

# Quand la Cour européenne des droits de l'homme méconnaît les réalités des mutilations génitales féminines et des violences de genre qui y sont liées

(obs. sous Cour. eur. dr. h., arrêt *Sow c. Belgique*,  
19 janvier 2016)

PAR

Céline VERBROUCK

*Avocate au barreau de Bruxelles*

---

## Résumé

L'arrêt *Sow c. Belgique* rendu par la Cour européenne des droits de l'homme le 19 janvier 2016 est l'occasion d'expliquer certaines réalités méconnues entourant les mutilations génitales féminines, tel qu'elles sont notamment pratiquées en Guinée. Cet arrêt permet par ailleurs de rappeler quelques règles fondamentales quant à l'examen de la crédibilité de demandeurs de protection internationale qui invoquent ce type spécifique de violences de genre. Ces règles sont relatives aux conditions dans lesquelles ces candidats réfugiés doivent être considérés comme particulièrement vulnérables, à la prise en compte de certificats médicaux lors d'une demande d'asile multiple et à l'application du principe du bénéfice du doute.

## Abstract

The case *Sow v. Belgium*, delivered by the European Court of Human Rights on 19 January 2016 is an opportunity to explain some unknown realities surrounding female genital mutilation, as practiced in particular in Guinea. This judgment is an opportunity to recall some fundamental principles regarding the examination of the credibility of applicants for international protection who invoke this specific type of gender-based violence. These rules concern the conditions under which these refugee applicants should be considered particularly vulnerable, the taking into account medical certificates in

a multiple asylum application and the application of the principal of the benefit of the doubt.

---

## I. Les faits à l'origine de l'affaire Sow

M<sup>me</sup> Sow est une jeune femme relativement instruite<sup>1</sup>, originaire de Guinée<sup>2</sup> et d'ethnie peuhle. Elle a reçu une éducation ouverte sur le progrès. Ses parents s'étaient opposés à son excision. Lorsque son père décède dans un accident de voiture, sa mère est forcée d'épouser son beau-frère. Celui-ci imposera que les filles de la famille soient excisées. M<sup>me</sup> Sow assiste à la mutilation de sa petite sœur de 11 ans qui décédera le lendemain des suites d'une hémorragie. Quand vient son tour, M<sup>me</sup> Sow, âgée de 22 ans, se débat tellement que l'excision ne peut être effectuée que partiellement. Deux ans plus tard, elle est mariée de force à son cousin qui la brutalise, la viole et la bat régulièrement. M<sup>me</sup> Sow s'enfuit ; elle affirme que, lors de sa fuite, elle a été victime de violences sexuelles, de séquestration et de prostitution forcée. La mère de M<sup>me</sup> Sow est, quant à elle, répudiée en raison du déshonneur provoqué par la fuite de sa fille. Elle retourne vivre dans son pays d'origine, la Mauritanie. Arrivée en Belgique, M<sup>me</sup> Sow n'ose sortir de son centre d'accueil pour candidats réfugiés, de peur de croiser son passeur. Elle est déprimée et repliée sur elle-même. Au bout de plusieurs mois, elle est dirigée vers un service de suivi psychologique. Les instances belges d'asile remettent en cause la crédibilité de son récit, et rejettent les demandes d'asile qu'elle introduit. Dans une troisième demande de protection internationale, M<sup>me</sup> Sow continue d'affirmer craindre un retour en Guinée et de nouvelles violences de genre, entre autres, une réexcision. Elle apporte au dossier des attestations d'un psychiatre et d'un médecin qui confirment de la présence chez elle de symptômes d'un stress post-traumatique : troubles du sommeil avec *flash-back*, accès de panique, état d'hypervigilance, peurs irraisonnées dans certains lieux, céphalées, douleurs rétro-oculaires, cauchemars, angoisses et réveils nocturnes. Cependant, les autorités belges d'asile estiment

---

<sup>1</sup> Jusqu'au niveau secondaire inférieur.

<sup>2</sup> Le taux de prévalence des mutilations génitales féminines en Guinée est de l'ordre de 96% et se pratique notamment chez les peuhls. Au sein de cette ethnie, le taux de prévalence est même quasiment de 100%, et ce quels que soient le milieu social, le niveau socioéconomique ou intellectuel. Ceci ressort notamment d'un rapport statistique de 2012 sur la Guinée, publié en novembre 2013 par l'UNICEF, l'OMS, l'USAID, l'UNFPA, et la Banque mondiale : voy. Rapport DHS, «Enquête démographique et de santé et à indicateurs multiples (EDS-MICS 2012)», <https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR280/FR280.pdf>.

que ces certificats auraient pu être présentés plus tôt et que, dès lors, ils ne peuvent pas être considérés comme un élément nouveau permettant de procéder à une nouvelle analyse au fond de la demande de protection internationale.

Détenue en vue de son expulsion en Guinée, M<sup>me</sup> Sow saisit la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci ordonne la mesure provisoire<sup>3</sup> consistant à ne pas l'éloigner pendant la durée de la procédure, jusqu'à ce que l'arrêt devienne définitif ou qu'une nouvelle décision soit rendue. M<sup>me</sup> Sow invoque la violation de l'article 3 de la Convention (interdiction des traitements inhumains ou dégradants), et de l'article 3, combiné à l'article 13 (droit à un recours effectif) de la Convention.

Dans son arrêt du 19 janvier 2016, la Cour conclut à la non-violation de ces dispositions. La demande de renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre ayant été rejetée, cet arrêt est devenu définitif.

## II. L'arrêt *Sow*

### A. *Sur l'article 3 de la Convention*

La Cour confirme qu'exposer un adulte, contre sa volonté, ou un enfant à une mutilation génitale féminine serait constitutif d'un mauvais traitement contraire à l'article 3 de la Convention. Selon la Cour, «la question cruciale est donc de savoir s'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que la requérante courrait un risque réel de subir une réexcision si elle était rapatriée en Guinée». Sur ce point, la Cour juge cependant qu'il n'y a pas de raison de ne pas suivre les conclusions tirées par les instances belges d'asile. Elle les estime mieux placées pour procéder à l'appréciation de la crédibilité d'un demandeur d'asile sur la base de son récit et des rapports et information sur le pays d'origine qu'elles ont en leur possession. De plus, la Cour affirme que M<sup>me</sup> Sow ne peut pas être considérée comme une jeune femme particulièrement vulnérable en raison de son âge (28 ans), de son éducation progressiste, de son opposition à la pratique des mutilations génitales féminines et des contacts qu'elle a gardés avec sa mère, laquelle serait également progressiste et ne serait elle-même pas excisée.

La Cour conclut donc que la requérante n'a pas démontré un risque réel d'être réexcisée en cas de retour en Guinée et qu'il n'y a dès lors pas de violation de l'article 3 de la Convention.

---

<sup>3</sup> Sur la base de l'article 39 du règlement de la Cour.

## B. *Sur l'article 13 de la Convention ( combiné à l'article 3 )*

Au niveau du droit à un recours effectif, la Cour affirme qu'on ne peut «exiger des instances nationales qu'elles procèdent à un examen *ex nunc* du risque encouru à chaque nouvelle demande d'asile lorsque le risque allégué par le demandeur a déjà fait l'objet d'un examen rigoureux et attentif au cours d'une demande d'asile antérieure, à moins que des faits nouveaux ne soient apparus»<sup>4</sup>.

La cour conclut à l'absence de violation de l'article 13 combiné à l'article 3 de la convention.

## III. Observations critiques

### A. *La réalité des (ré)excisions*

Les réexcisions sont une réalité incontestable<sup>5</sup>, bien que fortement mécon nue. La crainte d'une réexcision a d'ailleurs déjà fondé l'octroi de protections internationales par les autorités belges d'asile<sup>6</sup>. En outre, comme toute mutilation génitale féminine, elles s'inscrivent dans un contexte discriminatoire plus large envers les femmes, ce dont il faut nécessairement tenir compte dans l'évaluation d'une demande de protection internationale<sup>7</sup>. La nature des per-

<sup>4</sup> § 79 de l'arrêt.

<sup>5</sup> Dénoncée par exemple par l'ASBL INTACT notamment [www.intact-association.org](http://www.intact-association.org), mais aussi par L'association guinéenne des Amis de la solidarité sociale et du développement, Senkefara, commune urbaine de KanKan, [Asdguinee2010@gmail.com](mailto:Asdguinee2010@gmail.com), tél. (+224) 628-27-26-88, par le docteur An Vercoutere, gynécologue-obstétricienne, présidente de l'asbl Aniké, [Kempestraat 47 à 9000 Gand](http://Kempestraat47a9000Gand.be), Belgique, [www.anike.be](http://www.anike.be); par Teliwel Diallo, militante qui a fait de nombreux témoignages dans la presse, au Conseil de l'Europe et sur internet, repris par exemple par <http://www.lalibre.be/actu/international/excision-teliwel-face-au-mur-de-la-tradition-51b8f5a7e4b0de6db9c8e18f> et [https://www.rtb.be/info/societe/detail\\_la-lutte-contre-les-mutilations-genitales-passe-par-une-meilleure-prevention?id=8186277](https://www.rtb.be/info/societe/detail_la-lutte-contre-les-mutilations-genitales-passe-par-une-meilleure-prevention?id=8186277) et <https://www.youtube.com/watch?v=x-xq4Tl6IeQ>; voy. aussi P. JASPIS et C. VERBROUCK, «Mutilations génitales féminines : quelle protection?», *Rev. dr. étr.*, 2009, n° 153, pp. 133 et s. Les réalités des réexcisions sont reconnues par des décisions de jurisprudence du Conseil du contentieux des étrangers, par exemple : C.C.E., arrêt n° 74 074 du 27 janvier 2012; C.C.E., arrêt n° 72 592 du 23 décembre 2011; C.C.E., arrêt n° 71 365 du 1<sup>er</sup> décembre 2011; C.C.E., arrêts n° 62 922 et n° 62 923 du 9 juin 2011; C.C.E., arrêt n° 60 622 du 29 avril 2011.

<sup>6</sup> Par exemple, voy. C.C.E., arrêt n° 93 493 du 13 décembre 2012.

<sup>7</sup> C. CHEVALIER, «Étude de jurisprudence relative à l'évaluation des demandes d'asile fondées sur des violences de genre au regard des documents médicaux et psychologiques», *Intact*, p. 16, [www.intact-association.org/images/analyses/Studie-Charlotte.pdf](http://www.intact-association.org/images/analyses/Studie-Charlotte.pdf).

sécutions déjà subies implique aussi que l'examen du respect de l'article 3 de la Convention ne peut se limiter au seul risque de réexcision.

S'agissant des mutilations génitales féminines en Guinée, l'association belge sans but lucratif INTACT<sup>8</sup>, a publié en 2014 un rapport sur leurs réalités<sup>9</sup>, en procédant à une enquête sur place. Ses conclusions ont été analysées ensuite, notamment par le Comité belge pour les réfugiés<sup>10</sup>, dans un rapport plus large consacré à la prise en considération de la minorité et du traumatisme dans la procédure d'asile belge. De tels rapports viennent compléter des sources internationales autorisées qui contredisent, sur plusieurs points, les sources officielles des autorités belges d'asile. Parmi ces sources internationales figurent notamment la note d'orientation de l'UNHCR de mai 2009 sur les demandes d'asile relatives aux mutilations génitales féminines<sup>11</sup> et un rapport du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (CEDAW), qui confirme notamment le fait qu'en Guinée, les discriminations et persécutions multiples à l'égard des femmes sont endémiques et tristement célèbres<sup>12</sup>.

Ces sources révèlent ainsi des réalités différentes des seuls contenus des rapports rédigés ou utilisés par les instances d'asile belges<sup>13</sup>, lesquels sont sujets à caution<sup>14</sup>. D'aucuns<sup>15</sup> remettent en cause leur valeur scientifique et recom-

<sup>8</sup> L'association sans but lucratif INTACT ([www.intact-association.org](http://www.intact-association.org)) a édité un manuel pratique à l'usage des avocats, consacré aux mutilations génitales féminines dans le cadre d'un demande d'asile, ainsi que des recommandations: « La protection internationale et les mutilations génitales féminines (MGF), 11 recommandations d'INTACT », Bruxelles, actualisation de juin 2014, <http://www.intact-association.org/images/documents/11-recommandations-actu-fr.pdf>.

<sup>9</sup> Disponible sur le site de l'ASBL Intact <http://www.intact-association.org/fr/actualite/95-rapport-de-mission-cedoca.html>

<sup>10</sup> [www.cbar-bchv.be/Portals/0/Information%20juridique/Asile/Analyses/Etude\\_Vulnerabilite\\_FR.pdf](http://www.cbar-bchv.be/Portals/0/Information%20juridique/Asile/Analyses/Etude_Vulnerabilite_FR.pdf) (cette association n'existe plus aujourd'hui).

<sup>11</sup> <http://www.refworld.org/docid/4d70cff82.html>.

<sup>12</sup> Voy. notamment « Committee's Concluding Observations on Guinea », CAT/C/GIN/CO/1 (20 juin 2014), § 17, et « CEDAW's Concluding Observations on Guinea », CEDAW/C/GIN/CO17-8 (14 novembre 2014), §§ 28 et 30.

<sup>13</sup> Les « Subject related Briefing » sur les mutilations génitales féminines (MGF) et le mariage en Guinée se basent sur une mission qui a été réalisée conjointement par le CGRA, l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (autorités françaises) et l'Office fédéral des migrations (autorité suisse) à Conakry du 29 octobre au 19 novembre 2011.

<sup>14</sup> CBAR, « Analyse des "Subject Related Briefing" sur les mutilations génitales féminines (MGF) et le mariage en Guinée », octobre 2012, <http://cbar-bchv.be>.

<sup>15</sup> M. GRINBERG et C. LEJEUNE, « Étude de jurisprudence sur les pratiques traditionnelles néfastes liées au genre, le cas de la Guinée », *Intact*, 2013, [http://www.intact-association.org/images/documents/le\\_cas\\_de\\_la\\_guinee%20site.pdf](http://www.intact-association.org/images/documents/le_cas_de_la_guinee%20site.pdf).

mandent de prendre les informations qui y sont contenues avec prudence<sup>16</sup>. Les principales critiques méthodologiques formulées à l'encontre de ces rapports sont : l'absence de diversité des interlocuteurs rencontrés, l'absence d'identification précise de ces interlocuteurs et d'informations à leur sujet, l'absence de transcription des entretiens réalisés au cours de l'enquête, l'absence de recours à des statistiques incontestables, à des rapports d'ONG ainsi qu'à des avis de femmes. En outre, l'utilisation même de ces rapports a fait l'objet de nombreux recours devant la juridiction administrative belge qui s'en est d'ailleurs parfois écartée<sup>17</sup>.

Au vu de ces éléments qui avaient été présentés à la Cour dans l'affaire *Sow*, il est très étonnant que celle-ci ait validé le raisonnement de l'État belge concluant au manque de crédibilité du récit de la requérante sur la base des informations tirées des rapports des autorités d'asile belges. L'examen du risque de violation de l'article 3, dont le caractère est absolu, aurait mérité une autre justification qu'une simple motivation par référence.

Rappelons encore que la résolution 1765 (2010) du Conseil de l'Europe sur les demandes d'asile liées au genre demande que l'utilisation d'informations sur le pays d'origine tienne compte des problèmes spécifiques aux femmes et que les informations soient pertinentes au regard du genre<sup>18</sup>.

### B. *La vulnérabilité particulière des victimes de mutilations génitales féminines*

Dans l'arrêt *MSS c. Belgique et Grèce*<sup>19</sup>, la Cour a insisté sur l'importance de «prendre en considération la vulnérabilité spécifique du requérant, inhérente à sa qualité de demandeur d'asile, du fait de son parcours migratoire et des expériences traumatiques qu'il peut avoir vécues en amont».

<sup>16</sup> CBAR, «Analyse des “Subject Related Briefing” sur les mutilations génitales féminines (MGF) et le mariage en Guinée», octobre 2012, <http://cbar-bchv.be>.

<sup>17</sup> Voy., par exemple, l'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers belge n° 101 452 du 23 avril 2013. Dans cette affaire, les autorités belges soutenaient, sur la base de leurs informations, que le risque de réexcision était inexistant en dehors d'une demande de convalescence qui suit la première excision. Le juge, tenant compte des informations objectives produites par la requérante, a tenu compte de ce que les réexcisions existaient bien «même à l'âge adulte [...] que ce soit à titre de sanction ou pour tout autre motif».

<sup>18</sup> <http://assembly.coe.int/main.asp?link=http://assembly.coe.int/Documents/AdoptedText/ta10/FRES1765.htm>.

<sup>19</sup> Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, 31 janvier 2011, § 232.

S'agissant de victimes de mutilations génitales féminines, nous pensons qu'elles sont, dans leur grande majorité, à considérer comme des candidates réfugiées particulièrement vulnérables dans la mesure où, entre autres :

- les mutilations génitales féminines sont pratiquées quels que soient le milieu social, le niveau socioéconomique ou intellectuel, et ce parfois avec des taux de prévalence extrêmement élevés ;
- ces mutilations entraînent des complications médicales, psychologiques et sociales parfois à vie et laissent des traces durables tant sur les individus que sur leur environnement immédiat et même sur la société dans son ensemble<sup>20</sup> ;
- elles s'insèrent surtout dans un contexte général<sup>21</sup> qui est le plus souvent persécutant, et ne peuvent donc jamais être considérées comme des actes iso-

<sup>20</sup> Voy., par exemple, l'étude de mars 2010 d'Évelyne Josse, sur les conséquences des violences sexuelles sur la santé mentale. L'auteur se penche en particulier sur les violences dans les contextes de conflits armés, mais aborde aussi la problématique de manière plus large : E. JOSSE, «'Ils sont venus avec deux fusils' : les conséquences des violences sexuelles sur la santé mentale des femmes victimes dans les contextes de conflit armé». <http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-877-josse-fre.pdf>.

<sup>21</sup> Le contexte discriminatoire ou l'existence de « motifs cumulés » ressort de nombreux textes, notamment : 1) le point n° 14 des principes directeurs du HCR sur la protection internationale relatifs à la question des persécutions fondées sur l'appartenance sexuelle (« Principes directeurs sur la protection internationale en matière de persécutions liées au genre du 8 juillet 2008 » : « alors qu'il est généralement admis que la 'simple' discrimination ne saurait normalement être considérée comme une persécution en soi, un mode de discrimination ou de traitement moins favorable pourrait, sur la base de motifs cumulés, constituer une persécution et justifier une protection internationale. On pourrait ainsi qualifier de persécution des mesures discriminatoires clairement préjudiciables pour la personne concernée, par exemple des restrictions graves au droit de gagner sa vie, de pratiquer sa religion ou d'accéder aux établissements d'enseignements existants », <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/3e4141744.pdf>) ; 2) le paragraphe 55 du « Guide des procédures et critères du HCR » (« Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés », HCR/IP/4/FRE/REV.1, UNHCR 1979, réédité, Genève, janvier 1992, § 55, p. 15 : « Lorsque les mesures discriminatoires ne sont pas graves en elles-mêmes, elles peuvent néanmoins amener l'intéressé à craindre avec raison d'être persécuté si elles provoquent chez lui un sentiment d'appréhension et d'insécurité quant à son propre sort. La question de savoir si ces mesures discriminatoires par elles-mêmes équivalent à des persécutions ne peut être tranchée qu'à la lumière de toutes les circonstances de la situation. Cependant, il est certain que la requête de celui qui invoque la crainte des persécutions sera plus justifiée s'il a déjà été victime d'un certain nombre de mesures discriminatoires, telles que celles qui ont été mentionnées ci-dessus et que, par conséquent, un effet cumulatif intervient » <http://www.unhcr.fr/4ad2f7fa383.html>) ; 3) le paragraphe 53 du « Guide des procédures et critères du HCR », qui énonce : « [...] Il va sans dire qu'il n'est pas possible d'énoncer une règle générale quant aux 'motifs cumulés' pouvant fonder une demande de reconnaissance du

→

lés; les mutilations sont, au contraire, l'expression d'une forme de violence continue<sup>22</sup>;

- les mutilations génitales féminines constituent le plus souvent des expériences traumatisantes du passé qu'il est difficile de se remémorer ou d'évoquer, y compris dans le cadre d'une demande d'asile<sup>23</sup>.

La refonte de la directive relative à l'accueil<sup>24</sup> indique d'ailleurs expressément dans sa liste des personnes vulnérables «les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, par exemple les victimes de mutilations génitales féminines»<sup>25</sup>.

←

statut de réfugié. Toutes les circonstances du cas considéré doivent nécessairement entrer en ligne de compte, y compris son contexte géographique, historique et ethnologique». Ces textes trouvent particulièrement écho dans le cadre de la problématique des violences liées au genre et singulièrement des mutilations génitales féminines (selon les lignes directrices du UNHCR de mai 2009 en la matière : «Les mutilations génitales féminines sont infligées aux femmes et fillettes, car elles sont de sexe féminin, qu'il faut les contrôler et contrôler leur sexualité» (traduction libre) <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?page=search&docid=3e4141744>.) puisque celles-ci s'inscrivent précisément dans un contexte discriminatoire plus étendu (Voy. la résolution du Parlement Européen A5-0285/2001, point K : «considérant que les mutilations génitales féminines viennent s'ajouter à la discrimination que subissent déjà les femmes et les filles des communautés dans lesquelles elles sont pratiquées»). Dans la note d'orientation sur les demandes d'asiles relatives aux mutilations génitales féminines déjà citée précédemment, l'UNHCR rappelle «qu'une femme ou une fille ayant déjà subi une mutilation avant de demander l'asile, peut toujours craindre avec raison des persécutions futures. En fonction du cas d'espèce, des traitements infligés et des pratiques spécifiques à sa communauté, une femme ou une fille peut craindre de subir un autre type de mutilation et/ou de souffrir à terme des conséquences de la pratique subie. Autrement dit, il n'est pas nécessaire que les persécutions futures qui sont craintes revêtent une forme identique à celles préalablement subies, dans la mesure où elles peuvent être rattachées à un motif prévu par la Convention» (UNCHR, «Note d'orientation sur les demandes d'asile relatives aux mutilations génitales féminines», mai 2009, point 14).

<sup>22</sup> Voy. notamment les lignes directrice du UNHCR de mai 2009 précitées : «le dommage résultant de la pratique d'une MGF ne se limite pas à l'intervention initiale. La femme ou la fille demeure mutilée à vie, et peut souffrir de graves séquelles physiques et mentales à long terme».

<sup>23</sup> Voy., par exemple, UNHCR, «Note on the Burden and Standard of Proof in Refugee Claims», 16 décembre 1998 et UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), «Avis du HCR relatif à l'évaluation des demandes d'asile de personnes ayant des besoins particuliers et en particulier de personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle», mai 2012, <http://www.refworld.org/docid/50b8bb672.html>.

<sup>24</sup> 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.

<sup>25</sup> Il est dès lors choquant, à notre sens, que la Cour ait jugé dans l'arrêt *Sow* que vu la situation individuelle de la requérante – son éducation progressiste, son âge adulte, et le fait qu'elle est en

→



En raison des violences sexuelles déjà subies, attestées médicalement, les victimes de mutilations génitales féminines sont donc vulnérables.

### *C. La prise en compte des certificats médicaux et le bénéfice du doute*

L'UNHCR insiste sur l'importance de porter une attention appropriée aux preuves établies par des médecins et/ou psychologues spécialisés dans le traitement des victimes de violences physiques, sexuelles ou psychologiques<sup>26</sup>.

En outre, selon la refonte de la directive «Procédure», ces éléments font partie intégrante de la demande de protection et doivent être examinés avec précaution<sup>27</sup>.

Dans sa jurisprudence antérieure, la Cour européenne des droits de l'homme a plusieurs fois insisté sur l'importance à accorder à des certificats médicaux présentés par des demandeurs d'asile invoquant un risque de violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme en cas de retour dans leur pays d'origine<sup>28</sup>.

Dans les affaires *R. J. c. France* et *I. c. Suède*, des documents médicaux circonstanciés étaient déposés à l'appui d'un récit dont la crédibilité était en partie défaillante. La Cour européenne des droits de l'homme a affirmé dans la première affaire que la présentation d'un certificat médical «constitue une pièce particulièrement importante du dossier. En effet, la nature, la gravité et le caractère récent des blessures constituent une profonde présomption de trai-

←

contact avec sa mère qui s'oppose également à l'excision – elle ne pouvait être considérée comme une jeune femme particulièrement vulnérable. Malgré l'éducation qu'elle a reçue, M<sup>me</sup> Sow est une femme vulnérable en raison des violences subies (excision type I, violences sexuelles).

<sup>26</sup> UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), «Note du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés relative à l'évaluation des demandes d'asile introduites par des femmes», 14 décembre 2012. <http://www.refworld.org/docid/50dc23802.html> (6 octobre 2016).

<sup>27</sup> Art. 10 (3) de la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale.

<sup>28</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *R.C. c. Suède*, 9 mars 2010; arrêt *MO. M c. France*, 18 avril 2013; arrêt *I. c. Suède*, 5 septembre 2013; arrêt *R.J. c. France*, 19 septembre 2013; arrêt *A.F. c. France*, 15 janvier 2015. Voy. également M. TISSIER-RAFFIN, «La force probante des certificats médicaux dans l'appréciation du risque de l'article 3 de la CEDH», in *Lettre «Actualités Droits-Libertés» du CREDOF*, 23 octobre 2013, p. 3. Pour une application de la jurisprudence de la Cour en Belgique, voy. C.C.E., arrêt n° 189 882 du 19 juillet 2017.

tement contraire à l'article 3 de la Convention»<sup>29</sup>. Dans l'affaire *I. c. Suède*, la Cour a estimé que l'existence d'un certificat médical attestait objectivement de la probabilité de faits de torture, corroborait également une partie du récit jugé crédible et comblait les lacunes et les incertitudes<sup>30</sup>.

L'arrêt *Sow* se distancie de la jurisprudence antérieure de la Cour qui reconnaît l'importance des certificats médicaux comme preuves objectives d'un risque de persécution, de sorte qu'une clarification par la Grande Chambre eût été souhaitable.

En Belgique, la non-prise en compte de rapports médicaux par les autorités d'asile est un sujet de vives critiques<sup>31</sup>.

Par ailleurs, lorsque les mutilations génitales féminines sont attestées médicalement, et s'analysent dès lors comme persécutions passées pouvant s'assimiler à une forme de torture en droit de la protection internationale<sup>32</sup>, il y a lieu d'appliquer le principe du renversement de la charge de la preuve, ou à tout le moins une souplesse dans l'évaluation de la preuve, et le bénéfice du doute<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *R.J. c. France*, 19 septembre 2013, notamment §§ 38-43.

<sup>30</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *I. c. Suède*, 5 septembre 2013, notamment §§ 61-69.

<sup>31</sup> Le Comité belge d'aide aux réfugiés estime que de nombreuses obligations pour les demandeurs d'asile découlent de l'obligation de tenir compte de la vulnérabilité de certaines catégories de demandeurs d'asile, notamment les victimes de viol. Parmi ces obligations figurent notamment la garantie du respect de la confidentialité et la prise en compte des certificats médicaux: BCHV-CBAR, «L'asile et la protection de la vulnérabilité – Prise en compte de la minorité et du traumatisme dans la procédure d'asile belge», p. 28, [http://www.cbar-bchv.be/Portals/0/Information%20juridique/Asile/Analyses/Etude\\_Vulnerabilite\\_FR.pdf](http://www.cbar-bchv.be/Portals/0/Information%20juridique/Asile/Analyses/Etude_Vulnerabilite_FR.pdf).

<sup>32</sup> S'agissant d'une personne qui a déjà été persécutée, du fait de son excision, étant entendu que les mutilations génitales féminines sont assimilées par le rapporteur spécial sur la torture comme une forme de torture: «Rapport du rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Manfred Nowak, A/HCR/7/3, 15 janvier 2008, p. 5. <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain/opensslpdf.pdf?reldoc=y&docid=47c2c56a2>.

<sup>33</sup> «L'expression 'bénéfice du doute' est utilisée dans le contexte de la norme de preuve relative aux affirmations factuelles que soutient le demandeur. Compte tenu du fait que, dans les demandes d'octroi du statut de réfugié, le demandeur n'est pas tenu de prouver tous les faits invoqués à un degré tel que l'instance de décision soit totalement convaincue de la véracité des faits soutenus, il peut normalement subsister un doute dans l'esprit de l'examineur eu égard aux faits invoqués par le demandeur. Dès lors que l'examineur considère que le récit fait par le demandeur est, d'une manière générale, cohérent et plausible, les doutes éventuels ne devraient pas être préjudiciables à la requête du demandeur; en quoi il faut comprendre que le demandeur a 'le bénéfice du doute'», traduction libre. HCR, «Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims», 16 décembre 1998, disponible sur <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3338.html>, p. 3. Il est aussi visé dans le «Guide des procédures et critères du HCR», § 203.

Le UNHCR note également: «Il convient également de rappeler que la Cour européenne des droits de l'homme n'exige pas une cohérence complète des demandeurs d'asile. La Cour accepte un certain degré d'incohérence dans les déclarations et les documents soumis par le requérant, pour autant que ces incertitudes ne portent pas atteinte à la crédibilité générale de son histoire. En effet, à plusieurs reprises, la Cour a reconnu que '[...], eu égard à la situation particulière dans laquelle se trouvent souvent les demandeurs d'asile, il est fréquemment nécessaire de leur accorder le bénéfice du doute lorsque l'on apprécie la crédibilité de leurs déclarations et des documents qui les appuient'. Ainsi, la portée du principe du bénéfice du doute et la mesure dans laquelle ce principe sera appliqué aux demandeurs d'asile dépendront de chaque cas individuel.»<sup>34</sup>

#### D. *La Convention d'Istanbul, un outil encore trop peu utilisé par la Cour européenne des droits de l'homme*

La Convention d'Istanbul<sup>35</sup> offre pourtant un cadre international inégalé pour lutter contre les violences à l'égard des femmes, et notamment contre les mutilations génitales féminines. Elle rappelle dans son préambule que la nature structurelle de la violence à l'égard des femmes est fondée sur le genre, et que «la violence à l'égard des femmes est un des mécanismes sociaux cruciaux par lesquels les femmes sont maintenues dans une position de subordination par rapport aux hommes». Elle définit le terme de «violence à l'égard des femmes fondée sur le genre» comme toute violence faite à l'égard d'une femme parce qu'elle est une femme ou affectant les femmes de manière disproportionnée<sup>36</sup>. L'article 38 de la Convention d'Istanbul traite spécifiquement de la question des mutilations génitales féminines.

La Convention d'Istanbul établit clairement le lien entre ces types de violences liées au genre et la Convention de Genève. Son article 60, § 3, prévoit expressément que «les Parties prennent les mesures législatives ou autres nécessaires pour développer des procédures d'accueil sensibles au genre et des ser-

---

<sup>34</sup> Avis du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés rendu sur pied de l'article 57/23bis de la loi belge du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, préc.

<sup>35</sup> Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, signée à Istanbul, le 11 mai 2011.

<sup>36</sup> Le terme «genre» désigne les rôles, les comportements, les activités et les attributions socialement construits, qu'une société donnée considère comme appropriés pour les femmes et les hommes.

VICES de soutien pour les demandeurs d'asile, ainsi que des lignes directrices fondées sur le genre et des procédures d'asile sensibles au genre, y compris pour l'octroi du statut de réfugié et pour la demande de protection internationale». L'article 61 érige quant à lui le principe de non-refoulement.

La Cour ne s'est pas référée à cette Convention dans l'affaire *Sow*, alors qu'il était question d'une problématique touchant directement à l'intégrité et à la dignité des femmes<sup>37</sup> et s'inscrivant dans un contexte discriminatoire plus large<sup>38</sup>.

Afin que la Convention d'Istanbul atteigne les objectifs visés et constitue un instrument efficace dans la lutte contre les violences faites aux femmes, il convient de la mettre en œuvre et de la faire vivre. La Cour européenne des droits de l'homme a sans aucun doute à rôle à jouer à cet égard.

## Conclusion

En n'acceptant pas le renvoi de l'affaire *Sow* en Grande Chambre, la Cour a laissé passer l'occasion de se saisir des questions de la prise en compte d'une forme grave de traitement inhumain et dégradant à l'égard des femmes, de leur droit effectif à faire valoir le risque de violation de l'article 3 dans le cadre d'une demande de protection internationale par la présentation de certificats médicaux, ainsi que de l'application du bénéfice du doute, compte tenu du contexte global dans lequel les mutilations génitales féminines s'inscrivent.

De plus, l'arrêt *Sow* tranche de manière incompréhensible avec la jurisprudence précédente de la Cour et appelle donc une clarification de principe.

C'est d'autant plus nécessaire que l'arrêt *Sow* contraste également avec la position du Comité contre la torture (CAT) qui, le 9 décembre 2015, dans une affaire<sup>39</sup> très similaire<sup>40</sup>, a adopté une position contraire. Il a en effet reproché aux autorités d'asile néerlandaises d'être restées en défaut d'évaluer la demande de protection d'une femme, à la lumière de son vécu, de sa condition

---

<sup>37</sup> Fr. KRENC et S. VAN DROOGHENBROECK, «Chronique de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (1<sup>er</sup> janvier-30 juin 2016)», *J.T.*, 2016, p. 758.

<sup>38</sup> La Cour européenne des droits de l'homme a fait référence à la Convention d'Istanbul dans d'autres arrêts, et notamment *Halime Kilic c. Turquie* du 28 juin 2016 et *M.G. c. Turquie* du 22 mars 2016.

<sup>39</sup> <http://www.refworld.org/pdfid/568a963e4.pdf>.

<sup>40</sup> Il s'agissait aussi d'une jeune femme guinéenne, d'ethnie peuhle, excisée partiellement à l'adolescence et qui avait introduit trois procédures d'asile successives.

de femme seule dans la société guinéenne, de son angoisse sévère face au retour en Guinée et de l'incapacité des autorités guinéennes à la protéger. Il a conclu à la violation de l'article 3 de la Convention des Nations Unies de 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants<sup>41</sup> en cas de retour en Guinée, rappelant que les mutilations génitales féminines causent des dommages corporels permanents, et des douleurs psychologiques aux victimes qui peuvent perdurer toute leur vie.

Le Comité contre la torture a jugé que les contradictions et le manque de crédibilité de la candidate à la protection internationale ne remettaient pas en cause la prévalence des mutilations génitales féminines et le fait que, en raison de l'inefficacité des lois, incluant l'impunité des auteurs, les victimes de mutilations génitales féminines n'ont pas accès à un recours effectif et à une protection de la part de leurs autorités.

---

<sup>41</sup> L'article 3 de la Convention des Nations Unies de 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants se lit comme suit :

« 1. Aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture.

2. Pour déterminer s'il y a de tels motifs, les autorités compétentes tiendront compte de toutes les considérations pertinentes, y compris, le cas échéant, de l'existence, dans l'État intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives. »