

Les personnes vulnérables en droit de l'asile

6e journée d'actualité de l'espace de liberté, de sécurité et de justice

Strasbourg, 14 février 2020.

Une analyse du droit italien : la vulnérabilité comme « catégorie » propre de certains demandeurs d'asile, ou bien « condition » nécessitant une protection autre et parallèle à celle du droit d'asile ?

Davide Petrillo, doctorant - université de Strasbourg

Introduction

La présente contribution vise à tracer les contours du concept juridique de vulnérabilité dans ses incidences avec le droit d'asile, d'un point de vue du droit européen et national, prenant l'exemple de l'Italie, pays particulièrement concerné dans les dernières années en matière d'accueil des étrangers. Une analyse comparée de l'utilisation du principe de vulnérabilité en matière d'accueil et de droit d'asile a vocation à montrer que l'utilisation de ce concept peut avoir plusieurs déclinaisons et conséquences directes sur l'état de la protection des demandeurs d'asile en Europe. On analysera en particulier comment le législateur italien a organisé la protection de deux catégories particulières de « demandeurs d'asile vulnérables » : les mineurs isolés et les victimes de traite des êtres humains. Cela est très utile car montre comment une législation nationale peut compléter et intégrer la portée des normes européennes comme celles en exam. Mais il ne serait pas suffisant d'analyser la mise en œuvre sur le plan national du droit de l'Union en la matière, car à côté de la *ratio* du législateur européen, qui vise à considérer la vulnérabilité comme une condition affectant des catégories spécifiques de demandeurs d'asile, on pourrait se questionner sur la possibilité d'utiliser la « condition personnelle de vulnérabilité » comme situation à protéger tout court, au-delà et même en dehors des règles substantielles et procédurales sur l'asile.

En effet, si la législation européenne introduit le concept de vulnérabilité comme étant une véritable « catégorie » propre de certains groupes de personnes parmi les demandeurs d'asile, l'interprétation que la Cour de Cassation Italienne fait de ce principe, en relation avec l'instrument juridique national de la « protection humanitaire », lui confère plutôt un volet substantiel, dans le sens où la vulnérabilité devient une « condition » impliquant d'elle-même la nécessité d'une protection autre et parallèle à celle du droit d'asile.

1. **La vulnérabilité en droit européen de l'asile : la catégorisation des demandeurs d'asile ayant des besoins particuliers et nécessitant une protection accrue.**

Le concept de vulnérabilité est introduit en droit de l'UE de l'asile à l'article 21 de la Directive 2013/33/UE couramment nommée directive « Accueil ». Selon la Directive « *les États membres doivent tenir compte de la situation particulière des personnes vulnérables, telles que les mineurs, les mineurs non accompagnés, les handicapés, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents isolés accompagnés d'enfants mineurs, les victimes de traite des êtres humains, les personnes ayant des maladies graves, les personnes souffrant de troubles mentaux et les personnes qui ont subi des tortures, des viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, par exemple les mutilations génitales féminines.* »

L'article 23 de la même Directive affirme ainsi que « *aux fins de la mise en œuvre effective de l'article 21, les États membres évaluent si le demandeur est un demandeur qui a des besoins particuliers en matière d'accueil* ». Cette évaluation doit tenir compte des conditions personnelles du demandeur d'asile. Ainsi, l'article cité ajoute que « *seules les personnes vulnérables conformément à l'article 21 peuvent être considérées comme ayant des besoins particuliers en matière d'accueil et bénéficier en conséquence de l'aide spécifique prévue conformément à la présente directive* ». Il y a une référence aux personnes vulnérables listées à l'article 21, mais il ne faut pas considérer le classement prévu à l'article 21 comme exhaustif de toute situation de vulnérabilité demandant une protection accrue. En effet le législateur européen utilise l'expression « *telles que* », qui ne doit pas mener à l'erreur de considérer comme catégorie de demandeurs d'asile vulnérables seules les catégories explicitées dans la directive.

Car si l'article 21 de la Directive « Accueil » fait une référence explicite à certaines catégories de demandeurs d'asile vulnérables, l'article 23 de la même Directive, ainsi que le texte de la Directive 2013/32/UE dite Directive « Procédures » posent l'accent sur l'existence de besoins particuliers : l'article 24 de cette dernière affirme que « *des garanties procédurales spéciales doivent être mises en place lorsque le demandeur est identifié comme ayant des besoins particuliers en matière procédurale.* »

Un lien explicite est donc établi entre vulnérabilité et besoins particuliers. Pour être considérée comme vulnérable et bénéficier alors d'une prise en charge spécifique, un demandeur d'asile doit

avoir des besoins particuliers résultant de sa vulnérabilité spéciale. Autrement dit, sans besoin particulier, pas de vulnérabilité.

La directive « Accueil » parle ainsi de « besoins particuliers en matière d'accueil » alors que la directive Procédures utilise l'expression « garanties procédurales spéciales ». Si la sémantique n'est pas la même, l'objectif est pourtant bien identique, à savoir satisfaire et prendre en compte la particulière vulnérabilité de certains demandeurs de protection.

2. L'organisation de la protection accrue des catégories particulières de demandeurs d'asile vulnérables en droit italien

I. Mineurs isolés

Parmi les catégories de demandeurs d'asile vulnérables prévues à l'article 21 de la Directive « Accueil » figurent bien évidemment les mineurs isolés ou « non accompagnés ». La législation italienne en la matière est très récente, la question des mineurs étrangers non accompagnés ayant été traitée pour la première fois seulement en 2017. Avant les années 2015-2020 l'Italie n'avait pas vraiment connu le phénomène des demandeurs d'asile mineurs isolés. D'un coup le problème s'est soulevé : il suffit de penser que seulement en 2016 sur 181.000 demandeurs d'asile débarqués sur les côtes italiennes, 28.000 était mineurs et parmi ces 28.000 le 92% était constitué de mineurs non accompagnés (environ 26.000). À ce phénomène inédit et aux problèmes croissantes que ce-ci a soulevé dans les dernières années le Législateur italien a réagi avec une loi organique (Loi du 7 avril 2017 n°47 dite loi « Zampa » du nom de la députée rapporteuse du projet de loi) qui a tenté donner des réponses normatives particulières à la nécessité de prendre en charge ces demandeurs d'asile particulièrement vulnérables.

La loi 47/2017 affirme en premier lieu l'interdiction absolue de refoulement du mineur non accompagné, ainsi que la possibilité d'expulser à condition que l'acte en question ne comporte pas un risque grave pour la personne. Modifiant le décret législatif n142 de 2015, la loi Zampa intègre le système de structures de premier accueil dédiés exclusivement aux mineurs avec le SPRAR (système de protection pour demandeurs d'asile et mineurs non accompagnés).¹ Le législateur de 2017 accorde une attention particulière à la première approche que le mineur assume avec les

¹ Après le 18 novembre 2019 on parle du système SIPROIMI, qui a pris la place du système SPRAR, achevé par un décret du ministre de l'intérieur Matteo Salvini en 2018.

structures de premier accueil, où, à la présence du personnel d'expérience consolidé ainsi que des médiateurs culturels, un entretien est effectué afin d'approfondir l'histoire personnelle. Un dossier social est créé avec une attention particulière à la détermination des solutions de longue période qui pourraient mieux répondre à l'intérêt supérieur de l'enfant. Le dossier est transmis aux services sociaux de la commune de destination et au procureur auprès du tribunal des mineurs.

Concernant l'évaluation de l'âge du mineur, qui constitue la base pour qu'on puisse appliquer la législation en question, la loi de 2017 prévoit une méthode pluridimensionnelle qui est demandé par les officiers de police au juge seulement en cas de forte doute sur l'âge, et seulement si celle-ci ne soit pas vérifiable sur un document d'identité. Le protocole est conduit dans le respect de l'intérêt supérieur du mineur, par une équipe pluridisciplinaire dans une structure sanitaire publique, indiquée par le juge, et se développe par le biais d'un entretien social, une visite pédiatrique auxologique et une visite psychologique ou neuropsychiatrique, à la présence d'un médiateur culturel, tenant compte des spécificités relatives à l'origine ethnique de la personne intéressée. Le mineur doit être informé de manière adéquate sur les examens en question et sur son droit de les refuser.

Deux aspects revêtent d'une importance particulière : avant tout en cas d'examen médical qui comporte une marge d'erreur, la marge en question doit figurer expressément sur le dossier médical, ce qui est très important. Car une présomption légale de minorité est prévue lorsque les doutes sur la minorité demeurent si l'on considère la marge d'erreur. Cette indication est confirmée par la décision de la part de la Cour européenne des Droits de l'Homme d'accorder une mesure provisoire ex article 39 du Règlement de la Cour dans l'affaire *Darboe c. Italie* de 2019 : dans le cas en exam un demandeur d'asile mineur isolé avait été placé dans un centre d'accueil pour demandeurs d'asile adultes en vertu d'une radiographie du poignet qui indiquait, sans tenir compte de la marge d'erreur, qu'il avait 19 ans au moment de l'évaluation de son âge. Il se trouve que dans le centre où il avait été placé, le requérant risquait d'être soumis à violences et à d'autres traitements inhumains et dégradants à cause du contexte particulièrement violent de la structure d'accueil. La Cour a ordonné, sur la base de l'article 49 du règlement, aux autorités italiennes de placer le requérant dans une structure pour mineurs, signalant ainsi que la radiographie aurait dû tenir compte de la marge d'erreur de plus/moins 2 ans, ce qui aurait « activé » la présomption de minorité prévue en droit italien. La décision sur le fond de l'affaire n'ayant été pas encore prise, on se limite à observer que l'instrument juridique de la présomption de minorité en cas de doutes apparait particulièrement protecteur, surtout si appliqué à un test scientifique, qui malgré la marge d'erreur qui doit néanmoins être prise en compte, s'appuie sur des données objectives et matérielles.

L'organisation de la protection des mineurs non accompagnés résulte être bien conçue dans son ensemble, même si l'application de la Loi 47 de 2017 n'apparaît pas uniforme dans tous les territoires de l'État. Cette considération, qu'on pourra faire aussi pour les victimes de traite des êtres humains, dérive du caractère fragmenté de l'organisation des services publics en Italie, lorsque des grandes différences entre le nord et le sud du pays demeurent importantes en termes d'efficacité des politiques publiques.

II. Victimes de la traite d'êtres humains

Si l'on passe à l'analyse de la catégorie des victimes de traite, il faut tout d'abord souligner que les interactions entre la traite d'êtres humains et l'asile sont évidentes : les demandeurs d'asile et les réfugiés, devant quitter leur pays, se confient très souvent aux trafiquants d'êtres humains et se retrouvent soumis, dans le pays de transit ou de destination, à des situations d'exploitation sexuelle, de travail forcé, risquant de devenir victimes de traite. De même, une victime de traite pourrait être exposée au risque de persécution en cas de retour, ce qui justifierait l'acquisition du statut de réfugié, selon la Convention de Genève, ou bénéficiaire de la protection subsidiaire, craignant un danger concret pour sa vie.

Tant la législation européenne que celle italienne en matière de traite des êtres humains sont antérieures à la mise en place du régime européen du droit d'asile, la question s'étant posée bien avant la définition d'un cadre juridique commun en la matière. Néanmoins la Directive 2011/36/UE sur les mesures d'assistance et soutien aux victimes de la traite, prévoit expressément qu'à ces dernières doivent être fournies les informations nécessaires sur la possibilité d'accéder à la protection internationale. La création d'un lien entre les deux situations (et procédures) constitue d'ailleurs l'un des axes principaux de la législation italienne en matière de protection des victimes de traite des êtres humains.

Or, avant d'analyser le dispositif juridique de protection des victimes de traite en Italie il convient d'approfondir la signification que la « vulnérabilité » assume dans le discours juridique sur la traite, car si celle-ci demeure une condition « objective » du demandeur d'asile victime de traite, elle revêt ainsi une importance particulière quant à la détermination même de la « victime de traite ». Car l'abus de la position de vulnérabilité constitue l'un des comportements qui, associé à l'exploitation, peut intégrer le délit de traite et donc qualifier la personne de « victime ». La Convention du Conseil d'Europe sur la lutte contre la traite d'êtres humains de 2005 affirme en ce sens qu'il peut y avoir

abus d'une situation de vulnérabilité physique, psychologique, affective, familiale, sociale ou économique, une situation administrative précaire ou illégale, une situation de dépendance économique ou un état de santé fragile.

L'article 2 de la Directive de 2011 définit la position de vulnérabilité comme étant une situation dans laquelle la personne n'a aucun choix effectif et acceptable que céder à l'abus dont elle est victime. Après l'entrée en vigueur de la Directive en question, le législateur italien a réformé le code pénal en redéfinissant les délits de réduction et maintien en état d'esclavage ou servitude ainsi que de traite d'êtres humains.² Dans la nouvelle version des articles 600 et 601 du code pénal on peut remarquer que la vulnérabilité assume une place importante dans la définition des deux délits ; plusieurs conduites différentes peuvent intégrer les délits en question, ce qui constitue une évolution importante par rapport au texte législatif précédent, qui néanmoins prévoyait un dispositif juridique de protection tout particulier.

L'article 18 du décret législatif 286/98 nommé couramment « texte unique sur l'immigration » prévoyait un mécanisme de protection fondé sur l'octroi d'un titre de séjour pour protection sociale aux personnes victimes de traite ou objets de violence ou exploitation, quand des dangers concrets émergent pour leur vie à cause des tentatives de se libérer des conditionnements de l'association criminelle en question. Ce titre de séjour pour protection sociale élimine *de facto* la cause principale de la vulnérabilité de l'étranger qui est la situation d'irrégulier : on lui permet de se soustraire à la violence et de participer à des programmes d'assistance et intégration sociale. Ainsi, on est face à des tentatives de se libérer des conditionnements quand la victime dénonce l'exploitation, durant

² Art. 600 : réduction et maintien en état d'esclavage ou servitude

« Est punie de l'emprisonnement de 8 à 20 ans toute personne qui exerce sur une autre personne des pouvoirs correspondants au droit de propriété ou alors toute personne qui réduit ou maintient une personne dans un état d'assujettissement continu, la forçant à des prestations de travail, ou sexuelles, ou de mendicité ou alors toute activité illicite qui comportent l'exploitation de la personne, y compris la soumission au prélèvement d'organes. La réduction ou le maintien en l'état d'assujettissement a lieu quand la conduite est mise en œuvre à travers violence, menace, fraude, abus d'autorité ou en profitant d'une situation de vulnérabilité, d'infériorité physique, psychique ou de nécessité, ou à travers promesse ou transfert d'argent ou d'autres avantages à la personne sur laquelle elle a une autorité. »

Article 601 : traite d'êtres humains

« Est punie de l'emprisonnement de 8 à 20 ans, toute personne qui recrute, introduit dans le territoire de l'État, transfère aussi en dehors de celui-là, transporte, cède l'autorité sur la personne, accueille une ou plusieurs personnes se trouvant dans les conditions décrites à l'article 600, où alors réalise les mêmes conduites sur une ou plusieurs personnes, à travers fraude, violence, menace, abus d'autorité ou en profitant d'une situation de vulnérabilité, d'infériorité physique, psychique ou de nécessité, ou à travers promesse ou transfert d'argent ou d'autres avantages à la personne sur laquelle elle a une autorité, afin de l'amener ou la forcer à prestations de travail, sexuels ou à la mendicité ou à l'accomplissement d'activités illicites qui en comporte l'exploitation ou à se soumettre au prélèvement d'organes. »

une enquête policière ou dans un procès pénal ou encore dans le contexte des interventions des services sociaux des collectivités territoriales.

Il est important de remarquer que la loi permet aux associations de secteur de formuler la demande d'octroi de ce titre de séjour en nom de la victime. Il y a donc un mécanisme d'émersion à deux voies : un parcours judiciaire et un parcours social, qui peut se faire, ce dernier, indépendamment de la dénonce de la victime. On observe que la loi italienne anticipe de 13 ans l'intervention du législateur européen qui dispose en 2011 l'obligations pour les États membres d'adopter des mesures nécessaires à garantir que l'assistance de la victime ne soit pas subordonnée à la volonté de celle-ci de collaborer avec le parquet dans le procès ou en phase d'enquête (article 11 de la Directive de 2011). Le mérite d'un parcours de tel genre est celui de permettre aux victimes qui veulent se soustraire de l'exploitation mais qui craignent le contact avec les forces de police et la magistrature (à cause de la peur d'une riposte de l'exploiteur ou de l'expulsion du territoire), d'accéder à un programme non plus basé sur le système « assistance contre coopération ». Cela a permis la tutelle d'un nombre majeur de victimes ainsi qu'une efficacité accrue de la lutte contre le phénomène : l'octroi d'un titre de séjour constitue l'élément central de la législation italienne en la matière. Néanmoins, le parcours social envisagé n'a pas toujours bien marché : confiant la tâche aux régions et aux collectivités territoriales, ainsi que la décision finale sur l'octroi du titre aux 2 on a créé de facto une situation territorialement très déséquilibré, entre bonnes et mauvaises pratiques.

La loi 228/2003 (à l'article 13) crée un programme spécial pour toutes les victimes des délits prévus aux articles 600 et 601 du code pénal, opérant en parallèle avec l'article 18 du texte unique sur l'immigration et visant à garantir aux victimes des bonnes condition de logement et d'assistance sanitaire. Le règlement d'actuation, entré en vigueur en 2005 désigne les régions, les collectivités territoriales et les sujets privés conventionnés les acteurs principaux de la réalisation du programme. Toujours la loi 228/2003, à l'article 12 introduit un Fond pour les mesures contre la traite, institué auprès de la Présidence du Conseil des Ministres et destiné à financer les programmes d'assistance et intégration sociale pour les victimes. L'ensemble de ces financements a été réuni en 2016 dans un « programme unique d'émersion » qui se réalise à travers des projets mis en œuvre au niveau territorial, chacun devant présenter plusieurs axes : contact, émersion et tutelle de la personne, première assistance propédeutique aux procès d'inclusion sociale, formation professionnelle et insertion dans le marché du travail, promotion et réalisation de l'autonomie du logement etc.

Après l'entrée en vigueur du régime européen du droit d'asile, ainsi que de la Directive de 2011 sur la traite des êtres humains, des interactions avec les procédures de demande d'asile ont été mises en place. En particulier, pendant l'analyse de la demande d'asile et l'entretien avec le demandeur devant la commission territoriale, quand on est en présence de ceux qu'on appelle des

« indicateurs » de la traite, plusieurs conséquences sont prévues par la loi : avant tout la Commission territoriale pour la demande d'asile transmet le dossier au questeur pour qu'il évalue la possibilité d'octroyer un titre de séjour. Les indicateurs de traite, qui sont récoltés dans des lignes guide de le Haut-commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, concernent plusieurs phases et éléments de la traite comme : la phase de recrutement et les moyens de coercition utilisés (faux promesses, constrictio, abus d'une condition de vulnérabilité ou nécessité) ; ou bien la phase du transport (le parcours, le financement du voyage, les documents et les modalités de réalisation du voyage). Pour la définition d'exploitation les Commissions territoriales, ainsi que les Sections spécialisées des tribunaux pour l'asile doivent tenir compte des indicateurs de l'Organisation International du Travail qui sont la violence sexuelle, l'absence de paye ou paye retenue pour payer une dette, l'hébergement dans le lieu de travail, le fait que l'employeur détient les documents du travailleur ou encore la limitation dans la liberté de mouvement de la personne exploitée.

L'identification de la victime de traite entraîne une procédure de *referral*, qui consiste ainsi en un signalement de la personne aux organes spécialisés en la protection des victimes de traite. La personne est mise en sécurité et on lui est donné une période de réflexion, prévu par la directive 81/2004. En outre en vertu du décret législatif n. 142/2015 la demande d'asile éventuellement présentée, qui ne s'achève pas, doit être examinée en voie prioritaire ; le programme unique d'émersion s'active tout de suite pour le demandeur victime de traite ; la demande d'asile n'est donc pas interrompue ou retirée mais les deux formes de protection se superposent ; les administrations qui s'occupent de l'assistance des victimes de traite et celles compétentes pour l'asile doivent trouver des mesures de coordination.

3. La Vulnérabilité comme condition pour une protection autre et parallèle à celle de l'asile.

Le droit européen reconnaît donc la nécessité de garantir une protection accrue à certaines catégories de demandeurs d'asile qui ont des besoins particuliers et qu'on peut définir étant dans une situation de vulnérabilité. Cette forme particulière de protection concerne à la fois la procédure de demande de protection et les conditions d'accueil. On protège donc deux situations différentes à la fois : d'un côté le fait de craindre une persécution personnelle (asile/Genève) ou alors un danger concret (protection subsidiaire) ; de l'autre, cette protection est accrue pour les demandeurs d'asile vulnérables. Ces deux enjeux doivent rester distinctes : la tendance visant à considérer le groupe des demandeurs d'asile comme étant vulnérable dans son ensemble amputerait l'utilité même de l'incursion de la notion de vulnérabilité dans la sphère juridique (ainsi que celle d'asile et protection

subsidaire). La qualification d'un demandeur d'asile comme étant vulnérable, au sens du droit de l'UE, ne préjuge en rien de l'octroi ou non d'une protection internationale, mais le constat de vulnérabilité fait peser sur les États membres une obligation de protection accrue au cours de la procédure d'examen. La vulnérabilité de l'ensemble du groupe demandeur d'asile a déjà été prise en compte par l'adoption et la mise en œuvre d'instruments spécifiques de protection.

Cela étant, on peut trouver, en droit italien, un instrument juridique qui semble contredire cette dernière observation, car il semble fonder l'octroi d'une forme de protection à la situation de vulnérabilité du demandeur d'asile ne satisfaisant pas les conditions pour avoir la protection internationale : il s'agit de la protection dite « humanitaire », en vigueur en droit italien jusqu'au mois de novembre 2018 (utilisable encore pour toute demande d'asile introduite avant cette date). Cette forme particulière de protection mérite d'être étudiée analytiquement car elle a été très importante dans l'histoire récente de l'Italie (ainsi que dans le débat public), ayant été assimilée du point de vue procédural à la demande d'asile et constituant 40% des protections accordés aux étrangers dans les dix dernières années.

Le « titre de séjour pour des raisons humanitaires » avait sa base juridique dans le texte unique sur l'Immigration de 1998 à l'article 5 sixième alinéa. Cet article affirmait que « *le refus ou la révocation du titre de séjour peuvent être aussi adoptés sur la base d'accords internationaux ou conventions, si l'étranger ne satisfait pas les conditions de séjours applicables dans l'un des États partie de ces derniers, sauf s'il y a des motifs sérieux, en particulier de caractère humanitaire ou résultant des obligations constitutionnels ou internationales de l'État Italien. Le titre de séjour est octroyé par le « questore » dans les modalités prévues par le règlement d'actuation* ». Le décret du Président de la République n. 394 de 1999 constitue le règlement d'actuation : l'article 11 lettre c-ter) règle l'octroi de ce titre par le « questore » sous indication de la Commission Territoriale pour l'Asile (qui est l'équivalent de l'OFPRA français, mais décentralisé sur chaque département italien). Encore, l'article 28, lettre D) du règlement d'actuation affirme que le titre « humanitaire » peut être accordé dans tous les cas où on ne peut pas renvoyer une personne sur le territoire d'un autre État en raison du risque de persécutions ou tortures, en vertu du principe de non-refoulement.

Le décret législatif n° 25 de 2008 (qui transpose la directive procédure en droit italien) affirme que la protection humanitaire est alternative et résiduelle par rapport aux autres deux formes de protection internationale. Il s'agit d'une forme de protection mise à « clôture et garantie » du système de protection des étrangers en Italie. Les conditions pour la protection humanitaire sont donc « des motifs sérieux à caractère humanitaire » et « le risque de torture dans le Pays d'origine »

en application du principe de non-refoulement. Le texte ne fait aucune référence à la vulnérabilité, ni d'ailleurs explique quels sont les motifs humanitaires qui pourraient entraîner la protection en question.

C'est donc la Cour de Cassation qui a tracé les contours de cet instrument dans le temps, l'arrêt le plus important étant sans doute le 4455/2018, où l'on retrouve aussi l'utilisation du concept de vulnérabilité (d'où l'intérêt de traiter ce sujet dans le cadre de cette intervention). Le concept de vulnérabilité est ainsi utilisé d'une façon ambiguë : d'un côté la Cour affirme que pour donner la protection humanitaire il ne faut pas seulement analyser la condition subjective de vulnérabilité du demandeur mais surtout le niveau de protection des droits dans le Pays d'origine. Selon la Cassation il peut bien y avoir des situations de vulnérabilité qui ne justifieraient pas l'octroi d'une protection humanitaire, la vulnérabilité devant être mise et analysée dans le contexte de la condition générale du demandeur, par le biais d'indications subjectives et objectives. De l'autre on ne peut pas nier qu'un lien entre la vulnérabilité et la protection est fait.

Citant une partie de sa propre jurisprudence qui affirme que l'étranger se trouvant dans la situation en question a un véritable droit à cette protection humanitaire (Cassation, sections unies n° 19393/2009 et 5059/2017), et citant aussi l'arrêt n° 26566/2013 qui affirme que les motifs sérieux à caractère humanitaire constituent un catalogue ouvert, la Cassation de 2018 dit que tous ces motifs présenteraient un caractère commun : il s'agit de situations actuelles ou futures de vulnérabilité dérivantes du retour de l'étranger au pays d'origine. Encore, analysant le paramètre de l'intégration sociale (utilisé par la Cour d'appel à soutien de sa décision) la Cassation affirme qu'elle ne peut pas constituer seule le fondement de la protection humanitaire, mais comme circonstance qui peut concourir à déterminer une situation de vulnérabilité qui justifierait l'octroi d'un titre qui protégerait la personne du risque d'être réinséré dans un contexte social ou politique pouvant compromettre ses droits fondamentaux. La condition de vulnérabilité, la Cour affirme encore, peut avoir comme objet l'absence des conditions minimales pour mener une existence dans laquelle ne soit pas radicalement compromise la possibilité de satisfaire aux besoins et aux exigences inéludables de la vie personnelle.

La vulnérabilité peut être la conséquence d'une exposition sérieuse à la violation du droit à la santé, ou alors peut dériver d'une situation socio-économique très grave avec des effets de pauvreté et d'absence des biens de première nécessité, ou encore dériver d'une situation géopolitique qui n'offre aucune garantie de vie à l'intérieur de l'État (sécheresse, maladies, épidémies, pauvretés etc.) . Selon la Cassation, enfin, le *ratio* de la protection humanitaire est la nécessité de ne pas exposer les

étrangers aux risques dérivants des conditions de vie non respectueuses des droits de la personne humaine qui en constituent « la dignité ». L'intégration sociale et dans le monde du travail dans le pays d'accueil peut constituer un élément d'évaluation comparative afin de vérifier la subsistance d'une des « variantes de la vulnérabilité ». Une évaluation individuelle de la vie privée et familiale du demandeur en Italie est requise pour effectuer une comparaison avec la situation personnelle vécue avant le départ dans le pays d'origine.

La Cour termine son raisonnement en affirmant que l'article 5, sixième alinéa du texte unique sur l'immigration constitue l'application de l'article 10, deuxième alinéa de la Constitution de la République Italienne : « *l'étranger, auquel l'exercice des libertés démocratiques garanties par la Constitution Italienne soit empêché dans son Pays, a droit à l'asile dans le territoire de la République, selon les conditions établies par la loi.* »

Entre 2008 et 2017 environ 100.000 personnes ont obtenu le titre de séjour pour motifs humanitaires, qui leur a consenti de vivre et travailler régulièrement en Italie. Le décret ainsi nommé « sécurité » du mois de novembre 2018, fortement voulu par le ministre de l'Intérieur Matteo Salvini, a aboli la protection humanitaire, accusée de favoriser l'immigration irrégulière. Néanmoins le ministre Luciana Lamorgese, qui a succédé à Salvini a annoncé le 15 janvier 2020 que le gouvernement aurait réintroduit un dispositif de protection substantiellement analogue à celui de la protection humanitaire, qui, il faut encore le rappeler, existe encore comme protection possible pour toute demande d'asile présentée avant le mois de novembre 2018.

Conclusions

En guise de conclusion, il convient de revenir à la dichotomie proposée au début du raisonnement, celle entre vulnérabilité comme élément caractérisant une catégorie particulière des demandeurs d'asile, nécessitant une protection accrue, et vulnérabilité comme condition pouvant entraîner d'elle-même une forme de protection de la part des pouvoirs publics. Si d'un côté la « catégorisation » porte le risque d'une fragmentation de la catégorie générale de demandeur d'asile (qui dérive par définition d'une situation de vulnérabilité), de l'autre l'idée de vulnérabilité comme paramètre pour accorder une forme de protection autre et parallèle à celle de l'asile aurait le mérite de mieux protéger, à travers l'octroi d'un titre de séjour pour raisons humanitaires toute une série de situations spécifiques qui ne rentreraient pas dans le champ d'application de la Convention de Genève et du régime européen du droit de l'asile. Les deux approches, critiquables et défendables selon les différentes positions et points de vue qu'on pourrait assumer, montrent la grande

ambivalence du principe de vulnérabilité, qui échappe par sa nature à toute tentative de classification juridique, mais qui décrit des situations très concrètes, qui interrogent le pouvoir public et le monde juridique sur la nécessité de repenser peut être la façon dont le régime européen du droit de l'asile est conçu, autour de cas de figure très strictes qui laissent beaucoup de situations dépourvues d'une véritable protection.