

Faculté de droit et de criminologie

La Convention européenne des droits de l'homme à l'épreuve de la sous-traitance du contrôle des frontières

Une application extraterritoriale du principe de non refoulement

Auteur : Igor De Haes

Promoteur(s) : Sylvie Saroléa

Année académique 2018-2019

Master en droit – finalité droit européen

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

*Je remercie madame Sarolée et toutes celles et ceux qui
dédient leur vie à la défense des droits de l'homme
dans cette période troublée.*

*« A mesure que les peuples montent en civilisation,
les gouvernements descendent en police »*

Jules Barbey d'Aurevilly

Table des matières

1. INTRODUCTION.....	6
2. LE PRINCIPE DE NON-REFOULEMENT DANS LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME.....	11
2.1. Le principe de non-refoulement, une violation indirecte	11
2.2. Champ d'application personnel.....	13
2.3. Champ d'application matériel	13
2.4. Champ d'application territorial	15
2.4.1. La juridiction, une condition sine qua non	16
2.4.2. L'évolution du concept de juridiction dans la jurisprudence de la Cour	17
2.4.2.1. Bankovic et la juridiction principalement territoriale.....	17
2.4.2.2. Le concept de juridiction en droit de l'homme.....	18
2.4.2.3. Al-Skeini c Grande-Bretagne, et l'importance du contrôle de facto	20
2.4.3. Juridiction De Jure et De facto	23
2.4.3.1. Juridiction de jure.....	23
2.4.3.1.1. Acte des agents diplomatiques à l'étranger	24
2.4.3.1.2. Activité à bord d'un navire gouvernemental	24
2.4.3.1.3. Exercice de prérogative d'autorités publiques.....	24
2.4.3.2. Juridiction de facto	25
2.4.3.2.1. Modèle spatial : contrôle de facto sur un territoire.....	25
2.4.3.2.2. Modèle personnel : contrôle de facto sur des individus	26
2.4.3.2.3. Al Skeini : modèle spatio-personnel.....	27
3. LA SOUS-TRAITANCE DU CONTRÔLE DES FRONTIÈRES ET SES IMPLICATIONS SUR LE PRINCIPE DE NON-REFOULEMENT	30
3.1. Un contexte de crise humanitaire	30
3.2. Réponse européenne : la sous-traitance du contrôle des frontières.....	30
3.2.1. Accord EU-Turquie	32
3.2.2. Coopération avec la Libye.....	32
3.2.3. L'émergence d'un contrôle « contactless »	33
3.3. Les droits de l'homme : le cas de la Lybie.....	34
3.3.1. Une situation très préoccupante.....	34
3.3.2. Une politique vouée à se pérenniser	36
3.3.3. Contourner le droit	37
3.3.3.1. La logique de l'externalisation	37
3.3.3.2. La souveraineté contre le droit de l'homme migrant.....	39
4. APPLICATION DU PRINCIPE DE NON-REFOULEMENT À LA SOUS-TRAITANCE DU CONTRÔLE DES FRONTIÈRES : LE CAS DU PULL-BACK LIBYEN	41
4.1. Description des faits	41
4.2. Exercice de la juridiction extraterritoriale de l'Italie	42
4.2.1. Autorité et contrôle de l'Italie : présence sur les lieux de l'incident	44
4.2.2. Effet extraterritorial d'un acte posé en Italie : les communications du MRCC.....	47
4.2.3. L'influence décisive de l'Italie soutenant les garde-côtes libyens	49
4.2.4. Complicité de l'Italie.....	51

4.2.5.	Contrôle effectif sur des activités ayant des effets transfrontaliers	57
4.3.	Question de responsabilité	59
4.3.1.	Coopération avec les Etats tiers.....	59
4.3.2.	L'obligation négative de ne pas refouler	60
4.3.3.	Existence d'obligations positives	61
5.	CONCLUSION.....	64
6.	BIBLIOGRAPHIE	67

1. Introduction

Aucune disposition du droit international n'impose aux Etats d'accorder l'asile ou un droit de séjour à un individu. En revanche, ils ont l'obligation de ne pas placer une personne dans une situation où d'autres États pourraient la soumettre à de mauvais traitements¹. Le principe de non-refoulement constitue tant la pierre angulaire du droit des réfugiés qu'un élément fondamental du régime de protection internationale des droits de l'homme². Sans lui, l'ensemble de la protection internationale s'avèrerait vaine³. Ce principe protège principalement une personne contre son renvoi sur un territoire où elle risquerait d'être victime de torture ou de tout autre traitement inhumain et dégradant ainsi que de menaces à l'encontre de sa vie ou de sa liberté. Le droit international des droits de l'homme confère une protection plus large que celle contenue dans le droit des réfugiés puisque le principe s'applique à quiconque sans égard des limites établies par l'article 33 de la Convention de Genève sur le Statut de réfugié⁴.

En l'absence d'un droit de migrer garanti par le droit international, le principe de non-refoulement est fondamentalement un palliatif pour les personnes migrantes comblant « *les insuffisances les plus criantes [...] à l'égard des étrangers, catégorie de personnes particulièrement vulnérables*⁵ ». SUDRE parle d'une protection devenue, au fil du temps, spécifique et véritablement catégorielle⁶. Il peut s'apparenter à une forme d'asile provisoire qui permet à quelqu'un d'exposer les raisons pour lesquelles il ne devrait pas être renvoyé sur tel ou tel territoire⁷. Pour paraphraser le juge BLACKMUN, c'est un droit à être « *entendu*⁸ » en tant qu'être humain et non un droit d'entrée. Tous les Etats membres de l'UE, tant au regard

¹ S. LAMORT, *Europe, terre d'asile : Défis de la protection des réfugiés au sein de l'Union Européenne*, Paris, Presses Universitaires de France, 2016, p. 97

² V. MORENO-LAX & M. GIUFFRÉ, « The Rise of Consensual Containment: From “contactless control” to “contactless responsibility” for Forced Migration Flows », *Research Handbook on International Refugee Law*, Juin 2018, p. 11.

³ Ibid.

⁴ Ibid.

⁵ F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, Presses Universitaires de France, 2015 p. 869.

⁶ F. SUDRE, « L'économie générale de l'article 3 CEDH », in C.-A. CHASSIN, (sous la dir. de), *La portée de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 18.

⁷ J.-Y. CARLIER, S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, Précis de la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Larcier, 2016, p.99.

⁸ *Sale v. Haitian Centers Council*, 509/US 155, 1993. Avis dissident de Harry Blackmun.

de leur obligations internationales qu'européennes⁹, sont tenus de respecter le principe de non-refoulement. De plus, aujourd'hui une majorité d'académiciens élèvent ce principe au rang de coutume internationale voire de *jus cogens*¹⁰.

Selon une conception classique, l'obligation légale découlant du principe de non-refoulement ne s'appliquerait qu'à partir du moment où le migrant a atteint la juridiction territoriale de son Etat de destination. Donc, le contrôle des frontières pourrait s'opérer en amont, indépendamment de son impact sur le droit des migrants à ne pas être refoulés vers un risque de traitements prohibés¹¹. De cette manière, les Etats entendraient dissiper leur responsabilité à l'égard de ces personnes¹².

Depuis les débuts de la coopération européenne, le succès d'un espace unique de libre circulation des personnes lia son destin à l'efficacité de la gestion des flux migratoires et donc au renforcement des contrôles aux frontières extérieures¹³. L'Union et ses Etats membres ont par conséquent entrepris la mise sur pied d'un système intégré de gestion des frontières extérieures afin d'épauler les Etats périphériques, confrontés en premières lignes à la pression migratoire¹⁴. Dans ce cadre, à la militarisation de ses frontières, s'ajoute un complexe et polyforme système de leur contrôle en amont, tout le long des routes migratoires¹⁵. Cette stratégie suit la logique de l'interception que le comité exécutif du HCR définit « *comme recouvrant toutes les mesures prises par un Etat hors du territoire national pour prévenir, interrompre ou arrêter le mouvement de personnes dépourvues des papiers requis et franchissant des frontières internationales par terre, air et mer et se rendant vers le pays de destination recherché*¹⁶ ». La première barrière à laquelle se confronte le migrant ou le demandeur d'asile désireux de se rendre en Europe est celle du visa, qui se définit comme « *l'autorisation accordée par un Etat membre en vue [...] du transit ou du séjour prévu sur le*

⁹ Scope of the principle of non-refoulement in contemporary border management: evolving areas of law, European Union Agency for Fundamental Rights, 2016, pp.13-14.

https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2016-scope-non-refoulement_en.pdf

¹⁰ V. MORENO-LAX, *Accessing Asylum in Europe: Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law*, Oxford, Oxford University Press, 2017, p. 213.

¹¹ Ibid. p. 247

¹² S. LAMORT, *op. cit.* p. 103.

¹³ Ibid. p. 96.

¹⁴ Art. 79 TFUE.

¹⁵ V. MORENO-LAX, *op. cit.* pp. 38-39.

¹⁶ Comité exécutif du HCR, « Interception de demandeurs d'asile et de réfugiés : Le cadre international et les recommandations en vue d'une approche globale », 9 juin 2000, EC/50/SC/CRP.17, §10

*territoire des Etats membres [...] »*¹⁷. Cet instrument est en première ligne dans la lutte contre l'immigration illégale¹⁸ et sa délivrance dépend du pouvoir discrétionnaire de l'Etat sollicité¹⁹.

Les migrants, nécessitant une protection internationale ou non, lorsqu'ils sont dépourvus de visas sont donc condamnés à entreprendre le voyage en dehors des routes commerciales. En plus de les plonger dans l'illégalisme, les mesures décrites ci-dessus forcent des êtres humains à risquer leur vie en entreprenant un voyage extrêmement dangereux. En d'autres termes, ce système exacerbe ce contre quoi il est censé se battre²⁰.

Pour lutter contre cette migration, qualifiée d'illégale car dépourvue du document adéquat, les pays tiers sont devenus d'importants acteurs d'après *l'approche globale des migrations* qui entend les intégrer pleinement dans la gestion des flux de population. Cette collaboration a alors attesté d'un caractère sécuritaire prédominant²¹ : « *L'UE apporte son assistance au renforcement de la gestion des frontières dans les pays tiers, au renforcement des capacités pour les garde-frontières et les agents des services d'immigration, au financement des campagnes d'information sur les risques liés à l'immigration clandestine, à l'amélioration des conditions d'accueil et au développement de l'utilisation des technologies biométriques pour rendre les documents de voyage et d'identité plus sûrs* »²². En tout état de cause, la frontière contemporaine se caractérise aujourd'hui par sa « *flexibilité extravertie* »²³. Selon MORENO-LAX, nous avons assisté à la naissance d'un « *overall border model that diffuses the physical frontiers and tracks the steps of non-EU citizens across international boundaries inside countries of origin, transit and destination, in a continuous and lasting mode* »²⁴. La frontière ne se limite plus à une ligne de démarcation matérialisée par de hauts murs hérissés. Aujourd'hui cette frontière moderne migre avec le migrant tout en devenant part intégrante de son identité²⁵.

¹⁷ Article 2 du règlement (CE) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas (code des visas).

¹⁸ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 81.

¹⁹ Not.C.J.U.E., GC, 19 décembre 2013, Rahmanian Koushkaki c. Bundesrepublik Deutschland, C-84/12, §73.

²⁰ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 151.

²¹ Ibid. p.40.

²² Renforcer l'approche globale de la question des migrations : accroître la coordination, la cohérence et les synergies, COM (2008) 611, § 2.2.

²³ P. CUTTITA, « Le monde-frontière. Le contrôle de l'immigration dans l'espace globalisé », *Cultures & Conflits*, n° 68, hiver 2007, p. 81.

²⁴ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 33.

²⁵ S. LAMORT, *op. cit.*, p. 101.

En réponse aux afflux significatifs auxquels l'Europe a été confrontée en 2015-2016, les Etats membres ont exacerbé la dimension extraterritoriale des contrôles migratoires via une coopération de plus en plus substantielle avec les pays de transit des migrants²⁶. Les récents développements vont dans le sens d'une délocalisation et d'une sous-traitance complète du contrôle à des Etats tiers dans le but avoué de supprimer à terme les arrivées illégales en Europe²⁷. En plus de déresponsabiliser les Etats européens envers des flux migratoires dont ils sont le réceptacle naturel dans un monde inégal et violent²⁸, cette politique contribue directement aux abus dont les migrants sont l'objet²⁹. Ce travail vise à démontrer que d'un point de vue légal, rien ne s'oppose à ce que le principe de non-refoulement s'applique aux contrôles des frontières opérés depuis le territoire des pays tiers. De ce fait, les Etats européens ne pourrait échapper à leur responsabilité même dans l'hypothèse de contrôles délocalisés et sous-traités. Notre analyse se concentre sur la compatibilité de ces pratiques avec la Convention Européenne des droits de l'homme (CEDH).

Pour se faire, elle sera organisée en trois grandes parties. La première explore l'article 3 CEDH et le principe de non-refoulement qu'il contient. Elle présente ses trois composantes : personnelle, matérielle et territoriale. Cette dernière composante fait l'objet d'un développement important. En effet, l'application extraterritoriale de la Convention constitue l'enjeu essentiel de notre étude. La deuxième partie dévoile la logique animant la sous-traitance du contrôle des frontières, son impact sur l'article 3 et les nouveaux défis qu'elle peut poser quant à sa légalité avec la Convention. L'accent est placé sur la coopération entre l'Italie et la Libye³⁰, modèle du genre. La troisième et dernière partie confronte cette politique avec une application extraterritoriale du principe de non-refoulement sur base de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Pour se faire, nous prenons comme point de référence factuel une affaire pendante devant la Cour³¹. Elle concerne le retour forcé en Libye de migrants interceptés en mer par les autorités libyennes avec le concours de l'Italie. Ainsi, il

²⁶ Conclusions du Conseil Européen, 28 juin 2018, § 1.

²⁷ Ibid. § 2.

²⁸ F. TIBERGHEN, « Europe, droit d'asile et crise migratoire », *Après Demain*, n°39, juillet 2016.

²⁹ Voy. Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

³⁰ Memorandum of Understanding on Cooperation on Development, Combatting Illegal Immigration, Human Trafficking and Smuggling, and on Strengthening Border Security, 2 février 2017.

³¹ Global Legal Action Network, « Legal action against Italy over its coordination of Libyan Coast Guard pull-backs resulting in migrant deaths and abuse », 8 Mai 2018, <https://www.glanlaw.org/single-post/2018/05/08/Legal-action-against-Italy-over-its-coordination-of-Libyan-Coast-Guard-pull-backs-resulting-in-migrant-deaths-and-abuse>.

nous est donné l'occasion de formuler des hypothèses quant au raisonnement que la Cour pourrait adopter afin d'établir l'application de la Convention à la sous-traitance du contrôle des frontières.

2. Le Principe de non-refoulement dans la Convention Européenne des droits de l'homme

2.1. Le principe de non-refoulement, une violation indirecte

L'article 3 CEDH interdit la torture ainsi que les traitements inhumains et dégradants de manière absolue : « *[l]a Convention prohibe en termes absolus la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants, quels que soient les agissements de la victime. L'article 3 (art. 3) ne prévoit pas de restrictions, en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la Convention* ». Ainsi « *il ne souffre nulle dérogation même en cas de danger public menaçant la vie de la nation*³² ».

Dans la jurisprudence constante de la Cour, cette disposition a été interprétée comme impliquant l'obligation pour les Etats contractants de ne pas expulser un individu vers un autre Etat « *lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on l'expulse vers le pays de destination, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'article 3*³³ ».

La doctrine a recours à la figure imagée du « ricochet » pour illustrer la portée du principe de non-refoulement car il instaure en effet une protection contre des violations indirectes³⁴. L'Etat procédant au refoulement prohibé n'est pas directement l'auteur de la violation, il en constitue néanmoins « *un maillon dans une chaîne de causalité menant à celle-ci*³⁵ ». Sur l'Etat pèse donc non seulement une obligation négative de ne pas infliger des traitements contraires à l'article 3 mais également une obligation positive de protéger l'intégrité de la personne en évitant que celle-ci ne soit placée dans une situation où d'autres Etats pourraient la soumettre à de tels traitements³⁶. Ainsi compris, le principe de non-refoulement est « *essentially an obligation to shield a person from harm*³⁷ »

Le fait que le mauvais traitement pourrait être commis par et sur le territoire de l'Etat de réception ne diminue en rien la responsabilité de l'Etat Contractant qui a exposé un individu à ce risque. Cette responsabilité est uniquement celle de l'Etat contractant émergeant « *du chef d'un acte qui a pour résultat direct d'exposer quelqu'un à un risque de mauvais traitements*

³² Cour. eur. D.H., arrêt *Irlande c R-U*, 8 Jan 1978, req. n° 5310/71, § 163.

³³ Cour. eur. D.H., arrêt *Saadi contre Italie*, 28 février 2008, req. n° 37201/06, § 125.

³⁴ J-Y. CARLIER, S. SAROLEA, op. cit. p.83.

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid.

³⁷ M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, Oxford, Hart Publishing, 2012, p. 149.

*prohibés*³⁸ ». La Cour a bien précisé qu'il ne s'agissait en aucun cas d'établir la responsabilité de l'Etat de réception de quelque façon que ce soit³⁹ : « *[l]a Convention est un instrument constitutionnel de l'ordre public européen. Elle ne régit pas les actes des Etats qui n'y sont pas parties, ni ne prétend exiger des Parties contractantes qu'elles imposent ses normes à pareils Etats*⁴⁰ ».

Soering c Royaume-Uni constitue le *leading case* en la matière⁴¹. Cet arrêt concernait une demande d'extradition de la Grande-Bretagne vers les Etats-Unis. Jens Soering, risquait une condamnation à mort selon la justice de Virginie. Il s'est alors opposé à ce renvoi arguant que les souffrances que faisaient endurer le couloir de la mort constituaient un traitement inhumain et dégradant. La Cour lui a donné raison. Elle a procédé à une interprétation téléologique de l'article 3 CEDH basant son argumentation sur l'essence même du texte de la Convention : « *[l]'objet et le but de cet instrument de protection des êtres humains appellent à comprendre et appliquer ses dispositions d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives. En outre, toute interprétation des droits et libertés énumérés doit se concilier avec "l'esprit général [de la Convention], destinée à sauvegarder et promouvoir les idéaux et valeurs d'une société démocratique*⁴² ». La prohibition des traitements visés à l'article 3 CEDH « *consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe*⁴³ ».

Il apparaît clair qu'aux yeux de la Cour, ce principe fondamental se retrouverait vidé de sa substance s'il était envisageable pour les Etats Contractants de sciemment éloigné un individu vers des risques avérés de traitements inhumains et dégradants. Donc, « *[m]algré l'absence de mention expresse dans le texte bref et général de l'article 3 (art. 3), pareille extradition irait manifestement à l'encontre de l'esprit de ce dernier [...]*⁴⁴ ». Ainsi, « *[u]n Etat contractant se conduirait d'une manière incompatible avec les valeurs sous-jacentes à la Convention, ce "patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit" auquel se réfère le Préambule [...]*⁴⁵ ». En consacrant le principe de non-refoulement, la Cour entend donner à la Convention un effet pleinement effectif puisque

³⁸ Cour. Eur. D.H., arrêt Saadi contre Italie, 28 février 2008, req. n° 37201/06, § 126.

³⁹ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p.269.

⁴⁰ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 141.

⁴¹ J-Y. CARLIER, S. SAROLEA, *op. cit.* p.83.

⁴² Cour. Eur. D.H., arrêt Soering c. Royaume-Uni, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 87.

⁴³ Ibid. § 88.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid.

son but est précisément de « *protéger des droits non pas théoriques ou illusoires, mais concrets et effectifs* »⁴⁶.

2.2. Champ d'application personnel

La protection conférée par le principe de non-refoulement contenu à l'article 3 CEDH s'applique à tous les êtres humains, citoyens et étrangers. Aucune conditionnalité de statut n'est tolérée⁴⁷, la protection contre les traitements inhumains et dégradants étant universelle⁴⁸.

Ainsi le migrant, même en situation irrégulière, est protégé par cette disposition⁴⁹. Le fait que sa présence soit perçue comme une menace pour la communauté d'accueil ne peut en rien justifier une entorse au principe de non-refoulement. La Cour a en effet rejeté tout « *weighing exercise [...] between the right of the individual not to be exposed to ill-treatment upon return to the receiving country and the interest of the sending State to expel him on account of the danger that she represents for the host community* »⁵⁰. Elle eut l'occasion d'affirmer le caractère absolument non-dérogeable de l'article 3 dans des contextes aussi sensibles que celui de la lutte contre le terrorisme⁵¹.

2.3. Champ d'application matériel

La protection s'active dès « *qu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire qu'une personne courra un risque réel d'être soumise à des traitements contraires à l'article 3* »⁵² en cas de mesure d'éloignement. La Cour prohibe également les refoulements indirects. Si l'Etat Contractant ne peut refouler lui-même, il ne peut pas non plus renvoyer une personne sur un territoire où elle serait exposée à un risque de refoulement⁵³. Bien évidemment, la conformité du territoire de réception avec la Convention doit être établie avant l'exécution de la mesure

⁴⁶ Cour. Eur. D.H., arrêt Von Hannover c. Allemagne, 24 juin 2004, requête n° 59320/00, § 71.

⁴⁷ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 268.

⁴⁸ Préambule de la Convention Européenne des droits de l'homme

⁴⁹ Cour. Eur. D.H., arrêt D. c Royaume-Uni, 2 mai 1997, n°30240/96, § 48.

⁵⁰ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 268.

⁵¹ Voy. Cour. Eur. D.H., arrêt Saadi contre Italie, 28 février 2008, req. n° 37201/06.

⁵² Cour. Eur. D.H., arrêt Soering c. Royaume-Uni, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 91.

⁵³ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 156.

d'éloignement⁵⁴. C'est pourquoi « *reliance on international arrangements that entail the transfer of persons from one country to another cannot be automatic*⁵⁵ ».

Le principe de non-refoulement issu de la jurisprudence *Soering* a été étendu à tout type de mise à l'écart : les expulsions⁵⁶ comme les non-admissions à la frontière⁵⁷ y compris les interceptions en haute mer⁵⁸. Ce qui importe n'est pas la forme de la mesure d'éloignement mais ses effets. Ainsi toutes les mesures « *qui ont pour effet d'empêcher les migrants de rejoindre les frontières de l'Etat, voire de les refouler vers un autre Etat*⁵⁹ » sont assimilées à des expulsions, peu importe qu'elles soient menées « *à partir du territoire national des Etats parties à la Convention*⁶⁰ ». Les opérations dites de *pushbacks* sont donc interdites. Il s'agit de « *proactive operations aiming to physically prevent migrants from reaching, entering or remaining within the territorial jurisdiction of the destination State through direct or indirect exercise of effective control over their movement*⁶¹ ». Elles ont lieu tant sur le territoire de l'Etat de destination, directement à la frontière physique aussi bien qu'en mer⁶². Dans les deux cas, en plus de placer leur intégrité physique directement en jeu⁶³, elles « *deprive migrants of their right to seek international protection and to have their case assessed in an individualized due process proceeding and, therefore, are incompatible with the prohibition of refoulement*⁶⁴ ». En effet, la Cour a insisté sur « *l'importance de garantir aux personnes concernées par une mesure d'éloignement, mesure dont les conséquences sont potentiellement irréversibles, le droit d'obtenir des informations suffisantes leur permettant d'avoir un accès effectif aux procédures et d'étayer leurs griefs*⁶⁵ ».

⁵⁴ Ibid. §§ 113-138.

⁵⁵ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 270. Voy. Cour. Eur. D.H., *M.S.S v. Belgium and Greece*, 21 janvier 2011, req. n° 30696/09.

⁵⁶ Cour. Eur.D.H., arrêt *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, 21 octobre 2014, req. n° 16643/09.

⁵⁷ Cour. Eur.D.H., décision ND et NT, 3 octobre 2017, req n° 8675/15 et 8697/15.

⁵⁸ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, req n° 27765/09.

⁵⁹ Ibid. § 180.

⁶⁰ Ibid. § 177.

⁶¹ Oxfam, BCHR, MYLA, "A Dangerous "Game", Briefing Paper, 2017, p.4.

⁶² N. MELZER, Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, 26 février 2018, § 51.

⁶³ A. CALLAMARD, Unlawful death of refugees and migrants, Report of the Special Rapporteur of the Human Rights Council on extrajudicial, summary or arbitrary executions 15 août 2017, § 33.

⁶⁴ N. MELZER, *op. cit.*, § 54.

⁶⁵ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 204.

Si les Etats sont souverains dans le contrôle de leurs frontières, cette souveraineté n'est donc pas absolue puisqu'elle est directement limitée par « *les engagements découlant pour eux des traités*⁶⁶ ». En effet, même « *les difficultés dans la gestion des flux migratoires ou dans l'accueil des demandeurs d'asile ne peuvent justifier le recours, de la part des États, à des pratiques incompatibles avec leurs obligations conventionnelles*⁶⁷ ». Aussi légitime que soit l'exercice de la souveraineté étatique en matière de politique migratoire, « *this cannot be balanced against the absolute right of the individual to be protected from torture*⁶⁸ ». Ainsi, les Etats peuvent contrôler leurs frontières « *in a rights-based and protection sensitive manner*⁶⁹ », cela inclut le principe de non-refoulement. En Europe, l'ensemble des autorités affectées aux contrôles frontaliers ainsi qu'à la lutte contre l'immigration illégale y sont soumises, peu importe où elles opèrent⁷⁰.

La Cour n'entend pas ouvrir les portes de l'Europe à toute « *la misère du monde* ». Au contraire, elle réaffirme la souveraineté des Etats dans leur politique migratoire tout en y garantissant un minimum de conformité avec les droits de l'homme les plus absolus. Dans *Bensaïd c. Royaume Uni*, elle a en effet jugé qu'un « *étranger ne pourra pas invoquer l'état de sous-développement de son pays ou les conditions de vie précaires qui l'attendent à son retour pour échapper à l'éloignement du territoire*⁷¹ ».

2.4. Champ d'application territorial

Les Etats européens ont développé un arsenal important de mesures visant à contrôler les flux migratoires avant qu'ils n'atteignent les frontières extérieures de l'Union. La question de l'application extraterritoriale de la Convention et plus particulièrement du principe de non-refoulement est une question dès lors fondamentale au regard des conséquences que peuvent avoir ces contrôles externalisés sur les migrants⁷². Le non-refoulement s'applique t'il également en cas d'interception en amont ?

⁶⁶ Cour. Eur.D.H., arrêt *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985, req. n° 9214/80, 9473/81, 9474/81, § 67.

⁶⁷ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, req. n° 27765/09, § 179.

⁶⁸ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 270.

⁶⁹ A. CALLAMARD, *op. cit.* § 35.

⁷⁰ European Union Agency for Fundamental Rights, *Scope of the principle of non-refoulement in contemporary border management: evolving areas of law*, 2016, p 15. https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2016-scope-non-refoulement_en.pdf

⁷¹ Cour. Eur.D.H., arrêt *Bensaïd c. Royaume-Uni*, du 6 février 2001, requête n° 44599/98, § 38.

⁷² F. MCNAMARA, *Externalised and privatised procedures of EU migration control and border management: a Study of EU member state control and legal responsibility*, Florence European University Institute: department of Law, 2017, p.78.

Les organes de Strasbourg ont confirmé de longue date, l'application extraterritoriale de la Convention : « *the object of this article [article 1], and from the purpose of the Convention as a whole, that the High Contracting Parties are bound to secure the said rights and freedoms to all persons under their actual authority and responsibility, not only when the authority is exercised within their own territory but also when it is exercised abroad*⁷³ ».

Aujourd'hui la question n'est pas tant si la Convention s'applique extraterritorialement mais plutôt sous quelles conditions. Le sujet demeure controversé, en raison notamment de l'emprunte quasi indélébile du territoire dans la conception de juridiction développée par la Cour⁷⁴.

2.4.1. La juridiction, une condition sine qua non

L'article 1 CEDH oblige les Etats contractants à garantir « *à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention* ». Si une personne ne relève pas de sa juridiction, un Etat n'a envers elle aucune obligation. En effet, la Cour considère que « *la « juridiction », au sens de l'article 1, est une condition sine qua non. Elle doit avoir été exercée pour qu'un Etat contractant puisse être tenu pour responsable des actes ou omissions à lui imputables qui sont à l'origine d'une allégation de violation des droits et libertés énoncés dans la Convention*⁷⁵ ». DE SCHUTTER analyse ainsi que « *the question of imputability only raised at a second stage, after it has been determined that the event occurred under the State's jurisdiction. Jurisdiction and imputability therefore appear as separate and independent conditions for the existence of State Responsibility*⁷⁶ ». Sous l'empire de la Convention, la juridiction conditionne l'engagement de la responsabilité de l'Etat. Elle est véritablement « *une des clés du prétoire de Strasbourg*⁷⁷ ».

⁷³ Comm. Eur. D.H., déc. W. c. Irlande, 23 mai 1983, req. n°9360/81, § 14.

⁷⁴ F. MCNAMARA, op. cit. p.88.

⁷⁵ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 130.

⁷⁶ O. DE SCHUTTER, *International human rights law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, p. 168.

⁷⁷ R. TINIERE, « L'externalisation des contrôles migratoires et les juridictions européennes, 2^{ème} partie », *Revue des droits et libertés fondamentaux*, 2012, chron. N°09, <http://www.revuedlf.com/droit-ue/lexternalisation-des-contrôles-migratoires-et-les-juridictions-europeennes-2eme-partie/>

2.4.2. L'évolution du concept de juridiction dans la jurisprudence de la Cour

2.4.2.1. *Bankovic et la juridiction principalement territoriale*

*Banković et autres c. Belgique et autres*⁷⁸ concerne le bombardement par les forces de l'OTAN d'un immeuble à Belgrade qui tua une dizaine de personnes. Les requérants alléguaient plusieurs violations de la Convention dont celle du droit à la vie. Il s'agissait d'abord de déterminer si les victimes relevaient de la juridiction des Etats Contractants membre de l'OTAN. D'abord, la Cour va considérer que la juridiction au sens de l'article 1 CEDH revêt un caractère « *principalement territoriale* ». Elle se réfère au sens de la notion en droit international public⁷⁹. Les éléments fondant l'exercice extraterritorial de la juridiction d'un Etat sont en général « *définis et limités par les droits territoriaux souverain des autres Etats concernés* ». Outre « *les éléments ordinairement cités pour fonder pareil exercice (nationalité, pavillon, relations diplomatiques et consulaires, effet, protection passive et universalité, notamment)* ⁸⁰», la Cour considère ainsi qu'« *un Etat ne peut concrètement exercer sa juridiction sur le territoire d'un autre Etat sans le consentement, l'invitation ou l'acquiescement de ce dernier, à moins que le premier ne soit un Etat occupant [...]* ⁸¹ ». La juridiction extraterritoriale au sens de l'article 1 nécessite « *a prior assertion or legal authority by the state* ⁸² », un contrôle *de jure*.

La Cour ajoute donc que si « *l'article 1 de la Convention doit passer pour refléter cette conception ordinaire et essentiellement territoriale de la juridiction des Etats, les autres titres de juridiction étant exceptionnels et nécessitant chaque fois une justification spéciale [...]* ⁸³ ». Elle se démarque de sa jurisprudence précédente qui « *d'un point de vue juridique, [...] ne [voyait] pas, en principe, pourquoi des actes accomplis [à l'étranger] n'engageraient pas la responsabilité [de l'Etat Contractant] dans le cadre de la Convention* ⁸⁴ ». En effet, la juridiction extraterritoriale apparaissait comme la conséquence naturelle de l'action des agents

⁷⁸ Cour. Eur.D.H., arrêt *Bankovic et autres c. Belgique et autres*, 12 décembre 2001, req. n° 52207/99.

⁷⁹ Ibid. § 59.

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ Ibid. § 60.

⁸² V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 274.

⁸³ Cour. Eur.D.H., arrêt *Bankovic et autres c. Belgique et autres*, 12 décembre 2001, req. n° 52207/99. § 61.

⁸⁴ Comm. Eur. D.H., décision *Ilse Hess c Royaume-Uni*, 28 mai 1975, req. n° 6231/73, § 73.

d'un Etat à l'étranger⁸⁵. WALLACE parle ainsi d'un « *clear shift from territorial agnosticism of jurisdiction in the earlier jurisprudence to this focus on territory* »⁸⁶.

Les juges de Strasbourg entendent rejeter expressément la « *conception causale de la notion de juridiction* ». Celle-ci impliquerait que « *toute personne subissant des effets négatifs d'un acte imputable à un Etat contractant « relève » ipso facto, quel que soit l'endroit où l'acte a été commis et où que ses conséquences aient été ressenties, de la juridiction de cet Etat* »⁸⁷. Dans ce cas, les tirs de missiles n'étaient pas propres à établir un lien juridictionnel entre les victimes et les Etats Contractants. Elle ajoute que ce texte n'a « *pas vocation à s'appliquer partout dans le monde, même à l'égard du comportement des Etats contractants* » puisqu'il opère dans un contexte régional, à savoir « *l'espace juridique des Etats contractants* »⁸⁸. Finalement, la Convention n'a pas pour rôle d'être « *fractionnée et adaptée* »⁸⁹ selon les circonstances. Elle s'applique entièrement, ou pas du tout. C'est-à-dire qu'« *un Etat passant pour avoir exercé sa juridiction extraterritoriale est censé reconnaître l'ensemble des droits fondamentaux consacrés dans la Convention. A l'inverse, si cet Etat n'est pas en mesure de les reconnaître en totalité, il n'y a pas juridiction* »⁹⁰.

2.4.2.2. *Le concept de juridiction en droit de l'homme*

Bankovic fut abondamment critiqué par la doctrine, apparaissant davantage justifié politiquement que d'un point de vue légal. La Cour suggère qu'un Etat pourrait selon certaines circonstances, violer la Convention à l'étranger sans même engager sa responsabilité⁹¹. En conférant à la juridiction un sens essentiellement territorial, la Cour entend affirmer la souveraineté des Etats. Dans le monde moderne, la souveraineté est en effet organisée selon des démarcations par territoire⁹². En droit international public, la juridiction a pour fonction première de « *allocate state competences and to determine whether a state is entitled to act* »⁹³. Elle régit les rapports internationaux des Etats « *by distinguishing between permissible and*

⁸⁵ S. WALLACE, *The application of the european Convention on human rights to military operations*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019, p. 50.

⁸⁶ Ibid. p. 51.

⁸⁷ Cour. Eur.D.H., arrêt *Bankovic et autres c. Belgique et autres*, 12 décembre 2001, req. n° 52207/99. § 75.

⁸⁸ Ibid. § 80.

⁸⁹ Ibid. § 75.

⁹⁰ Avis concurrent du Juge Bonello dans Cour. Eur. D.H., arrêt *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 31.

⁹¹ M. MILANOVIC, *Extraterritorial application of human rights treaties: law, principles and policy*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 30.

⁹² M. DEN HEIJER, *op. cit.*, p. 25.

⁹³ Ibid. p. 28.

*impermissible exercises of authority when confronted with an instance of direct or indirect intervention by one state into another*⁹⁴». C'est pourquoi « *un Etat ne peut concrètement exercer sa juridiction sur le territoire d'un autre Etat sans le consentement, l'invitation ou l'acquiescement de ce dernier*⁹⁵ ».

La Convention vise « *la sauvegarde et le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales* » tout en assurant « *la reconnaissance et l'application universelles et effectives des droits qui y sont énoncés* »⁹⁶. Comme l'explique MALLORY, « *[h]uman rights law jurisdiction does not deal with a State's rights, but with its responsibilities and obligations to which it has committed through accession to an international treaty*⁹⁷ ». Son but est de déterminer la sphère de personnes envers lesquelles un Etat a des obligations. Au lieu d'être « *allocative de compétence* », c'est un outil qui permet d'identifier si des violations des droits de l'homme relève de l'autorité d'un Etat Contractant et peut donc lui être imputable⁹⁸.

Par exemple, le Comité des droits de l'homme considère que « *jurisdiction [...] is not to the place where the violation occurred, but rather [...] the relationship between the individual and the State in relation to a violation of any of the rights [...] in the Covenant, wherever they occurred*⁹⁹ ». Il ajoute que « *it would be unconscionable to so interpret the responsibility under article 2 of the Covenant as to permit a State party to perpetrate violations of the Covenant on the territory of another State, which violations it could not perpetrate on its own territory*¹⁰⁰ ». Contrairement au Comité, la Cour EDH fait de la juridiction une condition *sine qua non* à la responsabilité. Ainsi, une conception restrictive de la juridiction extraterritoriale peut aboutir, comme dans *Bankovic*, à la situation absurde où un Etat viole ouvertement la Convention à l'étranger sans pour autant engager sa responsabilité.

La Commission interaméricaine des droits de l'homme va rompre explicitement avec *Bankovic*: « *the exercise of authority over persons by agents of a State even if not acting within*

⁹⁴ S. MILLER, « Revisiting extraterritorial jurisdiction: a territorial justification for extraterritorial jurisdiction under the European Convention », *European Journal of International Law*, Volume 20, no. 4, November 2009, p. 1231.

⁹⁵ Cour. Eur.D.H., arrêt *Bankovic et autres c. Belgique et autres*, 12 décembre 2001, req. n° 52207/99, § 60.

⁹⁶ Préambule de la Convention européenne des droits de l'Homme.

⁹⁷ C. MALLORY, « European Court of Human Rights *Al-Skeini and Others v United Kingdom*, judgment of 7 July 2011 », *International and Comparative Law Quarterly*, Volume 61, no. 01, Janvier 2012, p. 309.

⁹⁸ S. WALLACE, *op. cit.*, p. 50.

⁹⁹ Human Rights Committee, *Lopez Burgos v. Uruguay*, Communication No. 52/79, 29 July 1981, § 12.2

¹⁰⁰ *Ibid.* § 12. 3.

*their territory, without necessarily requiring the existence of a formal, structured and prolonged legal relation in terms of time to raise the responsibility of a State for acts committed by its agents abroad. At the time of examining the scope of the American Convention's jurisdiction, it is necessary to determine whether there is a causal nexus between the extraterritorial conduct of the State and the alleged violation of the rights and freedoms of an individual*¹⁰¹ ». Dans les faits, des personnes abattues depuis un hélicoptère par les autorités colombiennes relevaient *de facto* de la juridiction de la Colombie. La juridiction est établie en raison d'un « *causal nexus* » entre l'acte de l'Etat et la violation ressentie à l'étranger.

Enfin, dans *Loizidou c. Turquie*, la Cour EDH avait considéré que « *la notion de "juridiction" au sens de l'article 1 de la Convention ne se circonscrit pas au territoire national des Hautes Parties contractantes. La responsabilité de ces dernières peut donc entrer en jeu à raison d'actes ou d'omissions émanant de leurs organes et déployant leurs effets en dehors de leur territoire* ¹⁰² ».

De nombreux académiciens plaident ainsi pour le caractère spécifiquement factuel du concept de juridiction en droit de l'homme. MILANOVIC le resume à un « *actual power, whether exercised lawfully or not – nothing more, and nothing less* ¹⁰³ ». Pour MORENO-LAX, il s'agit d'un « *de facto power [giving] rise to an obligation vis-à-vis a specific territory or individual* ¹⁰⁴ ».

2.4.2.3. *Al-Skeini c Grande-Bretagne, et l'importance du contrôle de facto*

La Cour établira la juridiction extraterritoriale dans des affaires très semblables à *Bankovic*, suggérant implicitement que sa fonction « réparatrice » devrait prévaloir¹⁰⁵. Cela n'a apparemment rien d'une tempête pour MILANOVIC. Selon lui, « *it happened mostly in politically relatively unimportant, low-profile cases* ». Les juges ont voulu éviter « *manifestly unjust or arbitrary results [...]* ¹⁰⁶ ». Contestée, la décision de la Cour dans *Bankovic* n'a en fait jamais encore été explicitement invalidée, même si les juges s'en sont relativement écartés. Dans *Medvedyev et autres c. France*, elle rejettera même expressément « *la conception causale de*

¹⁰¹ I-A. Comm. H.R., *Admissibility Franklin Guillermo Aisalla Molina (Ecuador-Colombia)*, Report 112/10, 21 octobre 2011, § 99.

¹⁰² Cour. Eur.D.H., arrêt *Loizidou c. Turquie*, 18 décembre 1996, Rq. n° 15318/89, § 62.

¹⁰³ M. MILANOVIC, *op. cit.*, p. 41.

¹⁰⁴ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 270.

¹⁰⁵ M. DEN HEIJER, *op. cit.*, p. 25; Voy. not. Cour. Eur.D.H., arrêt *Pad c. Turquie*, 28 juin 2007, req°.60167/00.

¹⁰⁶ M. MILANOVIC, *op. cit.*, p. 186.

jurisdiction », considérant qu'« *un acte instantané*¹⁰⁷ » ne crée pas de lien juridictionnel au sens de la Convention. Confirmant d'une certaine manière que le bombardement d'un immeuble n'était pas propre à établir la juridiction extraterritoriale des Etats Parties¹⁰⁸.

Al-Skeini c Royaume-Uni peut constituer un arrêt fondamental dans l'application extraterritoriale de la Convention. Selon certains, il porte en germe le dépassement de *Bankovic*. Car si encore une fois, la Cour ne l'a pas frontalement invalidée, elle en a ouvert la brèche¹⁰⁹. L'idée d'une juridiction ne pouvant être extraterritoriale qu'en cas exceptionnels a persisté : « *La juridiction d'un Etat, au sens de l'article 1, est principalement territoriale. Elle est présumée s'exercer normalement sur l'ensemble de son territoire. A l'inverse, les actes des Etats contractants accomplis ou produisant des effets en dehors de leur territoire ne peuvent que dans des circonstances exceptionnelles s'analyser en l'exercice par eux de leur juridiction, au sens de l'article 1*¹¹⁰ ». Cependant, elle va affirmer que ces circonstances exceptionnelles dépendent des faits et non pas nécessairement d'un titre légal. Ainsi « *dans chaque cas, c'est au regard des faits particuliers de la cause qu'il faut apprécier l'existence de pareilles circonstances exigeant et justifiant que la Cour conclue à un exercice extraterritorial de sa juridiction par l'Etat*¹¹¹ ». COSTELLO remarque que « *[t]he inclusion of 'de facto jurisdiction' reflects the fact that human rights law does not simply track the state's traditional scope of entitlement to act under public international law but establishes distinct forms of accountability for human rights violations*¹¹² ».

La Cour va rejeter l'idée selon laquelle la Convention n'aurait vertu qu'à opérer dans l'espace juridique des Etats Contractants¹¹³. Elle s'applique potentiellement partout sur le globe où s'exerce un contrôle *de facto*. Dans la jurisprudence de la Cour, ce contrôle *de facto* s'est tant opéré sur un territoire que sur des individus, dévoilant un modèle spatial et personnel de juridiction extraterritoriale. L'élément déterminant dans les deux hypothèses aura été, comme le confirme la Cour, l'intensité du contrôle aussi bien représenté tant par l'occupation militaire

¹⁰⁷ Cour. Eur.D.H., arrêt Medvedyev et autres c. France, 29 mars 2010, req n°. 3394/03, § 64.

¹⁰⁸ M. MILANOVIC, *op. cit.*, p. 187.

¹⁰⁹ Voy. not. V. MORENO-LAX, *op. cit.* pp. 275-278.

¹¹⁰ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 131.

¹¹¹ Ibid. § 132.

¹¹² C. COSTELLO, « *Courting Access to Asylum in Europe: Recent Supranational Jurisprudence Explored* », *Human Rights Law Review*, 12, 2012, p.298.

¹¹³ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 142.

pour ce qui est du modèle spatial, que par la coercition physique sur une personne pour le modèle personnel¹¹⁴.

Enfin cet arrêt va permettre aux juges de Strasbourg d'invalidier définitivement l'enseignement de *Bankovic* selon laquelle les droits contenus dans la Convention n'avaient pas vertu à être « *divisés et adaptés* » selon les circonstances. Car « *dès l'instant où l'Etat, par le biais de ses agents, exerce son contrôle et son autorité sur un individu, et par voie de conséquence sa juridiction il pèse sur lui [...] une obligation de reconnaître à celui-ci les droits et libertés [...] qui concernent son cas. En ce sens, dès lors, les droits découlant de la Convention peuvent être « fractionnés et adaptés* »¹¹⁵. Un individu peut donc invoquer la violation à son égard de seulement certaines dispositions conventionnelles qu'il juge pertinentes à son cas d'espèce. Et inversement, selon le contrôle qu'il exerce, l'Etat doit protéger les droits qu'il est en mesure de garantir. Contrôle *de facto* signifie juridiction et détermine l'étendue de la responsabilité ainsi engagée¹¹⁶. Dans ce sens, « *jurisdiction is relative to the human rights the state is able to protect in the specific situation* »¹¹⁷.

Ainsi, « *[il est tout à fait possible d'envisager des situations où un Etat contractant, en sa qualité de puissance occupante, aura parfaitement le pouvoir de ne pas perpétrer d'actes de torture ou d'exécutions sommaires, de punir les auteurs de pareils faits et d'en indemniser les victimes, mais où il ne détiendra pas le degré d'autorité et de contrôle nécessaire pour garantir à tous le droit à l'instruction*¹¹⁸ ou le droit à des élections libres et justes ». Donc, « *[l]es droits fondamentaux qu'il pourra reconnaître relèveront alors pleinement de sa juridiction tandis que les autres resteront en marge*¹¹⁹ ».

Dans l'hypothèse où les autorités d'un Etat Contractant exercent leur contrôle sur un migrant à l'étranger. Tant lui assurer certains droits économiques et sociaux pourrait être au-delà des capacités de l'Etat, les agents étatiques ne devraient jamais se rendre coupable de

¹¹⁴ Ibid. §§ 133-138; V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 276.

¹¹⁵ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 137.

¹¹⁶ Ibid. §§ 133-138; V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 278.

¹¹⁷ T. DE BOER, « Closing Legal Black Holes: The Role of Extraterritorial Jurisdiction in Refugee Rights Protection » *Journal of Refugee Studies*, 28 (1), 2015, p. 128.

¹¹⁸ Cour. Eur. D.H., arrêt Gentilhomme c. France, 14 mai 2002, req. 48205/99, 48207/99, 48209/99.

¹¹⁹ Avis concurrent du Juge Bonello dans Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 31.

violation de la Convention en son encontre, telle que de l'exposer à des traitements contraires à l'article 3 CEDH¹²⁰.

2.4.3. Juridiction De Jure et De facto

Le juge BONELLO analyse que « *[l]a jurisprudence de la Cour relative à l'article 1 de la Convention (juridiction des Etats contractants) a toujours pâti d'une incapacité ou d'une réticence à établir un régime cohérent et axiomatique reposant sur de grands principes et applicable uniformément à tous les types possibles de différends en la matière* ¹²¹ ».

En l'absence d'un tel régime, établir la juridiction extraterritoriale d'un Etat contractant repose sur une analyse casuistique la Cour l'ayant établi une dans une pluralité de situations¹²². Ainsi tant un contrôle *de jure* que *de facto* à l'étranger est susceptible d'établir la juridiction extraterritoriale d'un Etat Contractant. La question qui reste cependant ouverte est le degré de contrôle minimum requis enclenchant l'application de la Convention¹²³.

2.4.3.1. Juridiction de jure

La juridiction *de jure* fait reference à « *instances where jurisdiction is derived from a defined set of rules that have been agreed upon in advance by the state in question – through implicit or explicit consent* ¹²⁴ ». En d'autres termes, il s'agit de l'exercice à l'étranger par l'Etat Contractant d'une autorité reconnue légalement. Celle-ci peut être exercée à travers les actes de ses agents diplomatiques et consulaires comme par les activités à bord des navires battant pavillons de l'Etat Contractant, par exemple.

Il ne s'agit pas de subordonner l'établissement de la juridiction extraterritoriale à une autorité légale, mais plutôt d'instaurer une présomption de contrôle effectif dans les situations où l'Etat Contractant exerce une telle autorité. Les obligations découlant de la CEDH s'appliquant *a priori*. En effet, l'existence d'un certain pouvoir légal de l'Etat Contractant à l'étranger présume l'application extraterritoriale de la Convention au regard des circonstances¹²⁵. Donc, « *unless it can be proven that the conduct in question is not attributable*

¹²⁰ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 278.

¹²¹ Avis concurrent du Juge Bonello dans Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 4.

¹²² C. COSTELLO, *op. cit.*, p. 298.

¹²³ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 278.

¹²⁴ Scope of the principle of non-refoulement in contemporary border management: evolving areas of law, European Union Agency for Fundamental Rights, 2016, p 17.

https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2016-scope-non-refoulement_en.pdf

¹²⁵ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 280

*to the state bearing de jure authority, it should be deemed responsible for both acts and omissions undertaken on that basis*¹²⁶»

2.4.3.1.1. Acte des agents diplomatiques à l'étranger

D'abord, « *la juridiction de l'Etat peut naître des actes des agents diplomatiques ou consulaires présents en territoire étranger conformément aux règles du droit international dès lors que ces agents exercent une autorité et un contrôle sur autrui*¹²⁷ ». Les autorités diplomatiques d'un Etat peuvent engager sa responsabilité en transférant un individu vers un risque de traitements prohibés¹²⁸.

2.4.3.1.2. Activité à bord d'un navire gouvernemental

De plus, « *la Cour considère que les éloignements d'étrangers effectués dans le cadre d'interceptions en haute mer par les autorités d'un Etat dans l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique [...] constituent un exercice de leur juridiction au sens de l'article 1 de la Convention*¹²⁹ ». En effet, elle constate « *qu'en vertu des dispositions pertinentes du droit de la mer, un bateau naviguant en haute mer est soumis à la juridiction exclusive de l'Etat dont il bat pavillon. Ce principe de droit international a conduit la Cour à reconnaître, dans les affaires concernant des actes accomplis à bord de navires battant pavillon d'un Etat, à l'instar des aéronefs enregistrés, des cas d'exercice extraterritorial de la juridiction de cet Etat. Dès lors qu'il y a contrôle sur autrui, il s'agit dans ces cas d'un contrôle de jure exercé par l'Etat en question sur les individus concernés*¹³⁰ ». Intercepter des migrants au moyen d'un navire gouvernemental crée un lien juridictionnel *de jure* avec ces personnes, ce qui enclenche la l'application de la Convention et donc la protection contre le refoulement.

2.4.3.1.3. Exercice de prérogative d'autorités publiques

L'Etat Contractant exerce également sa juridiction *de jure* lorsque « *en vertu du consentement, de l'invitation ou de l'acquiescement du gouvernement local, [il] assume l'ensemble ou certaines des prérogatives de puissance publique normalement exercées par celui-ci. Par conséquent, dès lors que, conformément à une règle de droit international coutumière, conventionnelle ou autre, ses organes assument des fonctions exécutives ou*

¹²⁶ *Ibid.* p. 281.

¹²⁷ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 134.

¹²⁸ Cour. Eur. D.H., arrêt W.M c Danemark, 14 octobre 1993, req. 17392/90.

¹²⁹ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 180.

¹³⁰ *Ibid.* § 77.

*judiciaires sur un territoire autre que le sien, un Etat contractant peut être tenu pour responsable des violations de la Convention commises dans l'exercice de ces fonctions, pourvu que les faits en question soient imputables à lui et non à l'Etat territorial*¹³¹». Certains auteurs suggèrent qu'un contrôle formalisé des frontières exercé sur le territoire d'un Etat tiers avec son approbation pourrait en tout cas tomber dans cette catégorie¹³².

2.4.3.2. *Juridiction de facto*

Etablir si un individu relève de la juridiction extraterritoriale d'un Etat Contractant est aussi une question de fait. Un contrôle *de facto* sur un territoire ou sur des personnes exercées à l'étranger peut donc créer une responsabilité *de jure*¹³³. Contrôle *de jure* et *de facto* peuvent également se cumuler et ainsi concrétiser la présomption de juridiction matériellement

¹³⁴.

2.4.3.2.1. Modèle spatial : contrôle de facto sur un territoire

La juridiction extraterritoriale d'un Etat contractant est établie « *lorsque, par suite d'une action militaire – légale ou non –, l'Etat exerce un contrôle effectif sur une zone située en dehors de son territoire* ». Ainsi, « *[l]'obligation pour lui d'assurer dans une telle région le respect des droits et libertés garantis par la Convention découle du fait de ce contrôle, qu'il s'exerce directement, par l'intermédiaire des forces armées de l'Etat concerné ou par le biais d'une administration locale subordonnée* »¹³⁵.

Afin de déterminer l'existence de ce contrôle effectif, il n'est pas nécessaire d'attester d'« *un contrôle précis sur les politiques et actions de l'administration locale qui lui est subordonnée* »¹³⁶. Si la Cour se réfère « *principalement au nombre de soldats déployés par l'Etat sur le territoire en cause* », « *[d]'autres éléments peuvent aussi entrer en ligne compte* », comme par exemple « *la mesure dans laquelle le soutien militaire, économique et politique apporté par l'Etat à l'administration locale subordonnée* »¹³⁷. L'Etat Contractant peut engager sa responsabilité pour les actes et politiques de cette administration dans l'hypothèse où il en assure la survie ou du moins exerce sur elle une « *influence décisive* »¹³⁸. L'article 1 l'oblige à

¹³¹ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 135..

¹³² C. COSTELLO, *op. cit.*, p. 303.

¹³³ *Ibid.* p. 298.

¹³⁴ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 281.

¹³⁵ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 138.

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ *Ibid.* § 139.

¹³⁸ Cour. Eur. D.H., arrêt Ilascu et autres c. Moldova et Russie, 8 juillet 2004, req. n° 48787/99, § 392.

garantir sur ce territoire soit la totalité des droits et des libertés contenus dans la Convention, soit seulement les droits qu'il est capable d'assurer si ce contrôle territorial est limité¹³⁹.

2.4.3.2.2. Modèle personnel : contrôle de facto sur des individus

Outre le modèle spatial, la Cour a considéré que « *le recours à la force par des agents d'un Etat opérant hors de son territoire peut faire passer sous la juridiction de cet Etat, au sens de l'article 1, toute personne se retrouvant ainsi sous le contrôle de ceux-ci* ¹⁴⁰ ». Ce que la Cour juge déterminant dans ce type de cas « *est l'exercice d'un pouvoir et d'un contrôle physiques sur les personnes en question* ¹⁴¹ », généralement se trouvant entre les mains d'agents de l'Etat à l'extérieur de ses frontières¹⁴². En voici quelques exemples :

- *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni* implique le transfert d'individus aux autorités irakiennes depuis un centre détention géré en Irak par le Royaume-Uni. En raison des mauvais traitements susceptibles d'encourir les prisonniers s'ils sont remis à la justice irakienne, pareil transfert pouvait violer l'article 3 CEDH. Dans cette affaire « *[t]he Court considers that, given the total and exclusive de facto, and subsequently also de jure, control exercised by the United Kingdom authorities over the premises in question, the individuals detained there, including the applicants, were within the United Kingdom's jurisdiction* ¹⁴³ ».
- *Medvedyev c France* concerne l'interception d'un bateau cambodgien, le Winner par un navire de guerre français dans le cadre de la lutte contre le trafic de drogue. L'équipage du Winner demeura sur leur bateau mais fut escorté jusqu'à un port de Brest. La Cour considère que « *compte tenu de l'existence d'un contrôle absolu et exclusif exercé par la France, au moins de facto, sur le Winner et son équipage dès l'interception du navire, de manière continue et ininterrompue, les requérants relevaient bien de la juridiction de la France au sens de l'article 1 de la Convention* ¹⁴⁴ ».
- Dans les mêmes circonstances, la Cour juge dans *Hirsi jamaa* que l'interception d'une embarcation de migrants suivie de l'embarquement de ses occupants constitue un exercice de la juridiction extraterritoriale : « *les faits se sont entièrement déroulés à bord de navires* ».

¹³⁹ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, 55721/07, § 137.

¹⁴⁰ *Ibid.* § 136.

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² M. MILANOVIC, *op. cit.*, p. 187.

¹⁴³ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni, req. n° 61498/08, § 88.

¹⁴⁴ Cour. Eur. D.H., arrêt Medvedyev et autres c. France, 29 mars 2010, req. n° 3394/03, § 67.

des forces armées italiennes, dont l'équipage était composé exclusivement de militaires nationaux », donc « les requérants se sont trouvés sous le contrôle continu et exclusif, tant de jure que de facto, des autorités italiennes [et] aucune spéculation concernant la nature et le but de l'intervention des navires italiens en haute mer ne saurait conduire la Cour à une autre conclusion¹⁴⁵ » .

Cette jurisprudence fait référence à un contrôle « continu et exclusif¹⁴⁶ » exercé au moins *de facto* sur des individus privés de liberté. Le degré d'emprise physique est très élevé. DEN HEIJER constate que « *the power exerted by the state over the individual was of such an intrusive and all-encompassing nature that it indisputably amounted to an exercise of effective control*¹⁴⁷ ».

2.4.3.2.3. Al Skeini : modèle spatio-personnel

Dans *Al-Skeini c. Royaume-Uni*, la Cour semble développer un troisième modèle de juridiction, situé entre le modèle spatial et personnel¹⁴⁸.

Six civils irakiens avaient été tués au cours d'opérations militaires menées par le Royaume-Uni lorsque celui-ci assurait le maintien de l'ordre dans la région de Basrah. Il s'agissait de déterminer si ces personnes relevaient de la juridiction de ce dernier, auquel cas les autorités britanniques devaient dûment enquêter sur ces décès. Le Royaume Uni considérait que seul un des requérants, mort dans un centre de détention relevait de sa juridiction. En revanche, admettre que les personnes décédées par balles au cours d'opérations militaires iraient à l'encontre de la jurisprudence *Bankovic*¹⁴⁹.

La Cour a considéré « *que le Royaume-Uni, par le biais de ses soldats affectés à des opérations de sécurité à Bassorah lors de cette période, exerçait sur les personnes tuées lors de ces opérations une autorité et un contrôle propres à établir, aux fins de l'article 1 de la Convention, un lien juridictionnel entre lui et ces personnes*¹⁵⁰ ». Le cas du troisième requérant est particulièrement intéressant. Son épouse avait été tuée lors d'une fusillade entre une patrouille de soldats britanniques et des tireurs inconnus, ce qui fait qu'on ignore lequel des deux camps a été à l'origine du coup mortel. La Cour va juger que « *le décès étant survenu au*

¹⁴⁵ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 81.

¹⁴⁶ *Ibid.*

¹⁴⁷ M. DEN HEIJER, *op. cit.*, p. 46.

¹⁴⁸ S. WALLACE, *op. cit.*, p. 58.

¹⁴⁹ *Ibid.* p.56.

¹⁵⁰ Cour. Eur. D.H., arrêt *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, 7 juillet 2011, 55721/07, § 149

cours d'une opération de sécurité menée par le Royaume-Uni », il existait donc « *un lien juridictionnel entre le Royaume-Uni et cette victime*¹⁵¹ ». Incontestablement, les juges « *employed a broader construction when finding that all of the applicants, not merely the one in detention, fell within the UK's jurisdiction*¹⁵² ».

En raison des opérations menées par le R-U, un nombre de choses relevait dès lors de son autorité et de son contrôle, tel que le devoir d'identifier et de poursuivre les auteurs des tirs ainsi que de compenser les victimes. Dans ce contexte, les actions et les omissions du R-U établissait la juridiction au sens de l'article 1¹⁵³.

Nous pourrions interpréter ce raisonnement comme une rupture avec *Bankovic* qui rejetait toute conception causale de juridiction, la Cour ayant ultérieurement précisé qu'« *acte extraterritorial instantané*¹⁵⁴ », à savoir des tirs, ne pouvait créer de lien juridictionnel. Il est indéniable que les tirs de missiles dans *Bankovic* s'étaient inscrits dans le cadre d'une opération militaire dûment préparée¹⁵⁵, comparable à celles menées en Irak par l'armée britannique. Dès lors, « *the surgical isolation of the airstrike from the rest of the operational sequence is highly artificial and appears as politically motivated, rather than legally based*¹⁵⁶ ».

Cependant, la Cour ne semble pas tentée par s'émanciper totalement de la conception de juridiction héritée de *Bankovic*¹⁵⁷. En effet, l'élément qu'elle juge déterminant dans le cas d'espèce est l'exercice par le R-U en Irak de « *certaines des prérogatives de puissance publique qui sont normalement celles d'un Etat souverain, en particulier le pouvoir et la responsabilité du maintien de la sécurité dans le sud-est du pays* ». C'est au regard de ces « *circonstances exceptionnelles* » que la Cour a conclu que les décès découlant de l'opération relevaient de la juridiction du Royaume-Uni¹⁵⁸. Pour COSTELLO, « *killing per se does not trigger jurisdiction, there must be a background exercise of governmental authority*¹⁵⁹ ». *Al Skeini* illustre donc « *the combined personal and territorial elements* » et « *emphasises the decisiveness of the exercise of public powers generally held by the territorial State*¹⁶⁰ ».

¹⁵¹ Ibid. § 150.

¹⁵² C. COSTELLO, *op. cit.*, p. 301.

¹⁵³ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 278.

¹⁵⁴ Cour. Eur.D.H., arrêt Medvedyev et autres c. France, 29 mars 2010, req n°. 3394/03, § 64.

¹⁵⁵ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 278.

¹⁵⁶ Ibid.

¹⁵⁷ S. WALLACE, *op. cit.*, p. 58.

¹⁵⁸ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, 55721/07, § 149

¹⁵⁹ C. COSTELLO, *op. cit.*, p. 297.

¹⁶⁰ Ibid. p. 299.

Au regard de l'importance conférée à l'exercice des pouvoirs publics, certains interprètent cet arrêt comme une opportunité manquée pour gommer l'emprunte quasi indélébile de la territorialité dans le raisonnement de la Cour depuis *Bankovic*¹⁶¹. En tout état de cause, la portée réelle de *Al-Skeini* ne pourra être mesurée que par le développement futur de la notion de « *prérogatives de puissances publiques* » qui manque encore de consistance dans la jurisprudence de la Cour¹⁶².

Cependant, en jugeant que les personnes tuées relevaient de la juridiction du Royaume-Uni en raison de décès « *survenu au cours* » d'opérations de sécurité qu'il y menait dans la région, la Cour semble accorder un certain crédit à une conception fonctionnelle de juridiction¹⁶³. Dans cette hypothèse, la juridiction ne signifierait « *n'est ni plus ni moins l'exercice « d'une autorité » ou « d'un contrôle* »¹⁶⁴ sur une situation particulière¹⁶⁵. Elle s'inscrit en tout cas dans le mouvement d'une certaine jurisprudence post-*Bankovic*, très réticente à en accepter toutes les conséquences¹⁶⁶, et ayant donc eu recours à un test causal pour établir la juridiction extraterritoriale. Dans *Pad et autres c. Turquie*, des civils iraniens avaient été tués par des tirs depuis un hélicoptère turc en tentant de traverser la frontière. Il s'agissait de déterminer si le crime avait eu lieu du côté turc ou iranien de la frontière. Pour la Cour, comme « *[l]e gouvernement turc ayant déjà reconnu que les coups de feu tirés depuis ses hélicoptères avaient causé la mort des proches des requérants, [elle a] estimé qu'elle n'avait pas à déterminer le lieu exact des faits. Dès lors, les victimes se trouvaient sous la juridiction de la Turquie au moment des faits* »¹⁶⁷. La Cour accepte ainsi que, parce que tués par les forces turques, ces individus relevaient bel et bien de la juridiction de la Turquie, indépendamment de la localisation géographique de l'acte. Également dans *Issa c. Turquie*, auquel *Al-Skeini* se réfère, la Cour avait pu dire qu'au sens de l'article 1, la juridiction « *ne peut être interprétée comme permettant à un État contractant de perpétrer sur le territoire d'un autre État des violations de la Convention qu'il ne pourrait commettre sur son propre territoire* »¹⁶⁸.

¹⁶¹ F. MCNAMARA, *op. cit.* p. 162.

¹⁶² V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 278.

¹⁶³ Ibid.

¹⁶⁴ Avis concurrent du Juge Bonello dans Cour. Eur. D.H., arrêt *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 12.

¹⁶⁵ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 279.

¹⁶⁶ S. WALLACE, *op. cit.*, p. 61.

¹⁶⁷ Cour. Eur. D.H., arrêt *Pad c. Turquie*, 28 juin 2007, req° 60167/00, § 53.

¹⁶⁸ Cour. Eur. D.H., arrêt *Issa c. Turquie*, 16 novembre 2007, req. n° 31821/96, § 71.

3. La sous-traitance du contrôle des frontières et ses implications sur le principe de non-refoulement

3.1. Un contexte de crise humanitaire

L'année 2015 a vu plus d'un million de personnes rejoindre l'Europe par la mer, principalement via la Grèce (816 752 arrivées) et l'Italie (150 000 arrivées)¹⁶⁹. Cet afflux exceptionnel, le plus important depuis la Seconde Guerre mondiale s'explique par une conjonction de facteurs. A l'insécurité chronique frappant les populations d'Afrique subsaharienne, s'est ajouté l'enlèvement des conflits au Moyen-Orient, et plus particulièrement la guerre civile syrienne. La moitié des arrivées en Europe en 2015 étaient composées de syriens ayant fui depuis la Turquie. La mer méditerranée est par ailleurs devenue encore plus meurtrière. Avec 3 771 décès, l'Organisation internationale pour les migrations rapporte que 2015 a été l'année la plus tragique de l'histoire pour les migrants ayant traversé la Méditerranée dans l'espoir d'atteindre l'Europe¹⁷⁰. Cette crise humanitaire fit resurgir les faiblesses structurelles de la construction européenne et de sa prétendue politique d'immigration commune. Les Etats membres se sont en effet montrés incapables d'apporter une réponse solidaire et collective¹⁷¹.

3.2. Réponse européenne : la sous-traitance du contrôle des frontières

L'Union et ses états membres ont alors développé une série d'outils visant à endiguer les flux migratoires tant via la route centrale qu'orientale¹⁷². L'intégration dans ce processus de pays tiers situés stratégiquement le long de ces routes migratoires en fut la clé¹⁷³. A cet effet, les dirigeants européens ont fait preuve d'un dynamisme diplomatique extraordinaire, multipliant les sommets et autres rencontres avec leurs homologues étrangers¹⁷⁴.

¹⁶⁹ OIM, Le nombre d'arrivées de migrants et réfugiés en Europe atteint le million en 2015 ; <https://www.iom.int/fr/news/le-nombre-darrivees-de-migrants-et-de-refugies-en-europe-atteint-le-million-en-2015>

¹⁷⁰ OIM, L'OIM recense 3771 décès de migrants dans la méditerranée en 2015 ; <https://www.iom.int/fr/news/loim-recense-3-771-deces-de-migrants-dans-la-meditteranee-en-2015>

¹⁷¹ C. WITHOL DE WENDEN, « Une crise de la solidarité », *Après-demain*, n°39, 2016.

¹⁷² N. FREI et C. HRUSCHKA, « Circumventing non-refoulement or fighting illegal migration ? », *EU immigration and asylum law and policy*, 23 mars 2018, <http://eumigrationlawblog.eu/circumventing-non-refoulement-or-fighting-illegal-migration/>

¹⁷³ Conclusions du Conseil Européen, 28 juin 2018.

¹⁷⁴ Voy. not. Sommet de la Valette sur la migration, 12 novembre 2015.

<https://www.consilium.europa.eu/fr/meetings/international-summit/2015/11/11-12/>

Délivré en juin 2016 par la Commission, la communication relative à la mise en place d'un nouveau cadre de partenariat avec les pays tiers dans le cadre de l'Agenda européen en matière de migration avalise certaines orientations fondamentales : « *Les instruments des politiques de développement et de voisinage devraient accentuer le renforcement des capacités locales, y compris pour le contrôle aux frontières, l'asile, la lutte contre le trafic de migrants et les efforts de réintégration. Tous les acteurs – États membres, institutions de l'UE et pays tiers clés – doivent travailler ensemble* ». Ensuite, « *l'UE devrait apporter une aide et mener des actions conçues de manière à produire des résultats concrets pour ce qui est d'endiguer l'afflux de migrants irréguliers. En tant que tel, le cadre de partenariat permettra non seulement de réagir aux crises par des résultats rapides et mesurables, mais également de poser les fondations d'une coopération renforcée avec les pays d'origine, de transit et de destination, axée sur une politique bien gérée en matière de migration et de mobilité* ¹⁷⁵ ».

Dans cette direction, les Etats membres ont conclu une série d'accords bilatéraux avec les principaux pays tiers par lesquels transitent les migrants. Ces accords, moyennant certaines compensations économiques et politiques, chargent des Etats partenaires d'endiguer les flux migratoires à destination de l'Europe. A cette fin, ils reçoivent un soutien financier et matériel¹⁷⁶. En d'autres termes, l'Union Européenne opère un transfert de sa tâche de contrôler ses frontières extérieures à des pays tiers et « *border control no longer takes place at [its] physical borders*¹⁷⁷ ». MORENO-LAX et GIUFFRE y voient un changement de paradigme: « *EU Member States' responses to unwanted arrivals have given rise to a transition from the well-documented and thoroughly discussed model of unilateral/passive deterrence to orchestrated forms of consensual and proactive containment of trans-boundary flows* ¹⁷⁸ ». Cette politique s'inscrit ainsi dans ce que le monde académique et associatif appelle l'externalisation du contrôle des frontières. La délocalisation des contrôles et leur sous-traitance à des acteurs tiers en sont deux dynamiques¹⁷⁹. En voici deux accords emblématiques.

¹⁷⁵ Establishing a new Partnership Framework with third countries under the European Agenda on Migration, COM(2016) 385 final, 7 June 2016, https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:763f0d11-2d86-11e6-b497-01aa75ed71a1.0002.02/DOC_1&format=PDF

¹⁷⁶ V. MORENO-LAX & M. GIUFFRE, *op. cit.*, pp. 4-8.

¹⁷⁷ F. CREPEAU. « Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants: Regional study: management of the external borders of the European Union and its impact on the human rights of migrants », 24 avril 2013, § 55.

¹⁷⁸ V. MORENO-LAX & M. GIUFFRE, *op. cit.*, p. 3.

¹⁷⁹ E. BLANCHARD, « Qu'est-ce que l'externalisation ? », Gisti, Externalisation de l'asile et de l'immigration. Après Ceuta et Melilla, les stratégies de l'Union européenne. Actes de la journée du 20 mars 2006, juin 2006, pp. 6-9, <http://www.gisti.org/spip.php?article192>.

3.2.1. Accord EU-Turquie

La route de la Méditerranée orientale reliant la Turquie à la Grèce est rapidement devenue une priorité. Au plus fort de la crise, les réfugiés principalement syriens transitant par la Turquie l'ont abondamment emprunté, faisant de la Grèce le point chaud de l'Europe. Les gouvernements de l'Union et la Turquie ont en mars 2016 passé un accord afin de lutter contre l'immigration irrégulière depuis ce pays¹⁸⁰. Véritable pacte de circonstances, le Conseil européen parle mesures temporaires et extraordinaires, nécessaires pour mettre un terme aux souffrances humaines et pour rétablir l'ordre public¹⁸¹. Il est vrai qu'en absence d'une solution européenne, la Grèce n'était plus en mesure d'assurer un accueil digne. En échange d'une aide financière et d'une avancée politique quant à son adhésion à l'Union Européenne, la Turquie s'engage à prendre « *toutes les mesures nécessaires pour éviter que de nouvelles routes de migration irrégulière, maritimes ou terrestres, ne s'ouvrent au départ de son territoire en direction de l'UE, et coopérera avec les États voisins ainsi qu'avec l'UE à cet effet*¹⁸² ». L'accord prévoit également un système de réadmission : tous les nouveaux migrants en situation irrégulière qui gagnent les îles grecques seront renvoyés en Turquie s'ils ne demandent pas l'asile ou si leur demande d'asile est rejetée. Pour chaque Syrien renvoyé en Turquie au départ des îles grecques, un autre Syrien sera réinstallé dans l'UE¹⁸³.

3.2.2. Coopération avec la Libye

Avec l'entrée en vigueur de l'accord décrit ci-dessus, la route de la Méditerranée centrale, reliant l'Afrique du nord et l'Italie est devenue la voie la plus utilisée vers l'Europe¹⁸⁴. Le point de départ est la Libye, où un large réseau de passeurs s'est développé sur les ruines de la guerre. L'Italie appuyée par les autres Etats membres, réitéra ainsi sa coopération avec la Libye et conclut avec elle un *Memorandum of Understanding*¹⁸⁵. Cet accord, dans le même ordre d'idée que celui conclut avec la Turquie, place le combat contre l'immigration illégale et

¹⁸⁰ Déclaration UE-Turquie, 18 mars 2016, <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2016/03/18/eu-turkey-statement/>

¹⁸¹ Conseil Européen : La route de la méditerranée orientale, <https://www.consilium.europa.eu/fr/policies/migratory-pressures/eastern-mediterranean-route/>

¹⁸² Déclaration UE-Turquie, 18 mars 2016, § 3.

¹⁸³ *Ibid.* § 2.

¹⁸⁴ EUNAVFOR MED Op Sophia – Six Monthly Report 1 January – 31 October 2016, Council doc. 14978/16 (EU RESTRICTED), 30 Nov. 2016, p. 3-4.

¹⁸⁵ Memorandum of understanding on cooperation in the fields of development, the fight against illegal immigration, human trafficking and fuel smuggling and on reinforcing the security of borders between the State of Libya and the Italian Republic; traduction non officielle en anglais disponible ici: <http://www.statewatch.org/news/2017/feb/it-libya-memo-eng.htm>.

l'imperméabilité des frontières en priorité. En effet, « *the Italian party commits to provide technical and technologic support to the Libyan institutions in charge of the fight against illegal immigration, [the border guard and the coast guard]*¹⁸⁶ ». Il est également prévu la « *completion of the system of border control in Southern Libya*¹⁸⁷ » ainsi que la formation du personnel libyen travaillant dans les centres de détention¹⁸⁸. Pour de nombreux observateurs, il s'agit d'une réplique de l'accord UE-Turquie impliquant une dimension sécuritaire exacerbée. Aucun système de relocalisation n'est prévu, le texte ne mentionnant d'ailleurs jamais le terme « réfugié » ou encore « voie légale d'accès »¹⁸⁹.

3.2.3. L'émergence d'un contrôle « contactless »

La nouveauté est l'absence de contact physique entre les autorités européennes à l'initiative de ces mesures coercitives et les individus à qui elles s'appliquent. Le contrôle des frontières est désormais « *contactless*¹⁹⁰ ». Les autorités européennes se limitent à apporter une aide financière, matérielle et technique à des partenaires dont la mission est d'endiguer les flux migratoires à destination de l'Europe. Cette aide vise donc à augmenter les capacités de surveillance et d'intervention du partenaire. Par exemple, la Libye et ses garde-côtes bénéficient d'un support en équipement et en entraînement ainsi que d'un soutien dans la surveillance via la coordination et la transmission d'informations. Les autorités tierces exercent sur leur territoire le contrôle des flux migratoires tout en organisant la lutte contre l'immigration illégale, ce qui implique l'interception des migrants, leur réception dans des centres de détention ainsi que leur renvoi éventuel¹⁹¹. Au côté du *pushback* précédemment analysé, est apparu le *pullback*. Dans le contexte maritime, cette pratique vise à empêcher que des embarcations transportant des migrants n'atteignent soit le territoire des Etats membres, soit n'entre en contact avec un navire qui aurait pour mission de les amener en Europe. Les garde-côtes libyens peuvent dès lors intercepter les migrants après le départ en mer, pour ensuite les reconduire à

¹⁸⁶ *Ibid.* art. 1.

¹⁸⁷ *Ibid.* art 2.1.

¹⁸⁸ *Ibid.* art 2.2.

¹⁸⁹ Voy. A. PALM, *The Italy-Libya Memorandum of Understanding: The baseline of a policy approach aimed at closing all doors to Europe*, *EU immigration and asylum law and policy*, 2 octobre 2017, <http://eumigrationlawblog.eu/the-italy-libya-memorandum-of-understanding-the-baseline-of-a-policy-approach-aimed-at-closing-all-doors-to-europe/>

¹⁹⁰ V. MORENO-LAX & M. GIUFFRÉ, *op. cit.* p.4.

¹⁹¹ Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, pp. 20-30, https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

terre. Là, les occupants interceptés sont placés en détention ou éventuellement reconduit dans leur pays d'origine¹⁹².

En 2018, les garde-côtes libyens ont intercepté 15 235 migrants. Des chiffres similaires à 2017 où 15 358 migrants furent ramenés en Libye¹⁹³. Le rôle des autorités libyennes gagna en importance dès juin 2018, lorsque l'Organisation Maritime Internationale leur reconnut une vaste « zone de recherche et de sauvetage » (SAR). Les garde-côtes libyens y sont désormais seuls responsables de l'ensemble des mesures de sauvetage, soumettant les ONG à l'aval des autorités libyennes pour y accéder. Selon Human Rights Watch, cela coïncide avec *« implementation of a hardline approach by Italy's new government, including closing its ports to nongovernmental rescue groups and intensifying its practice [...] of transferring responsibility to Libyan Coast Guard forces in international waters even when there are other, better-equipped vessels, including its own patrol boats or Italian Navy vessels, closer to the scene »*¹⁹⁴. A ce sujet, le porte-parole de la marine libyenne déclara au micro de RFI : *« [L]es ONG veulent faire le travail que les États sont censés faire, alors qu'elles n'ont pas le droit d'imposer leur volonté à un État souverain comme la Libye. Elles n'ont pas à être dans nos eaux. [...] Si les bateaux des ONG disparaissent, la migration en mer disparaîtra aussi »*¹⁹⁵.

3.3. Les droits de l'homme : le cas de la Lybie

3.3.1. Une situation très préoccupante

Les États membres de l'UE sont tenus au respect des droits fondamentaux des migrants en vertu de leurs engagements internationaux et plus particulièrement la Convention Européenne des droits de l'homme. Bien que souverain dans le contrôle de leur frontières, les difficultés quant à la gestion des flux migratoires ne peuvent justifier le recours à des pratiques qui seraient incompatibles avec leurs obligations conventionnelles. Et particulièrement avec la prohibition absolue de traitements inhumains et dégradants. L'implication de pays tiers n'offrant pas les mêmes garanties quant à la protection des droits fondamentaux pose dès lors

¹⁹² N. MELZER, op. cit., §§ 56-59.

¹⁹³ UNCHR, report Update Lybia, 11 janvier 2019,

<https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/67554.pdf>

¹⁹⁴ Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, p. 24., https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

¹⁹⁵ RFI, Libye : « Si les bateaux des ONG disparaissent, la migration disparaîtra aussi », 17 août 2017, <http://www.rfi.fr/afrique/20170817-libye-bateaux-ong-disparaissent-migration-sar-immigration>.

question¹⁹⁶. En déléguant le contrôle de leurs frontières à des pays tiers, les Etats membres y rejette par la même occasion leur responsabilité juridique et politique envers les migrants et les demandeurs d'asile. Le sort de personnes extrêmement vulnérables est confié à de partenaires offrant des garanties parfois très limitées voire inexistantes quant au respect des droits humains¹⁹⁷. Pour justifier de telles pratiques, les pays européens affirme vouloir lutter contre le trafic d'être humain et éviter la mort en méditerranée ou dans le désert. Dans les faits, cette politique peut exposer les migrants « *to a substantial risk of torture and ill-treatment, or even death, without access to an assessment of their protection needs or any other legal remedy* »¹⁹⁸.

Le cas de la Lybie est particulièrement interpellant. Depuis la chute du régime Kadhafi, le pays est plongé dans un véritable chaos politique où l'Etat de droit n'est plus assuré. Les migrants en général, les demandeurs d'asile en particulier y sont dénués de protection juridique et matérielle, subissant l'insécurité quotidiennement. Les pires sévices à leur rencontre ont été documentés¹⁹⁹. Ils sont « *détenus arbitrairement [...] en l'absence de toute procédure judiciaire et de tout contrôle par la justice ainsi que dans des centres clandestins contrôlés par des groupes armés et des réseaux criminels de trafic et de contrebande* ». Les détenus [...] *vivent dans des conditions inhumaines, étant incarcérés dans des entrepôts dans des conditions d'hygiène inqualifiables, quasiment privés d'aération, de lumière et d'eau. Les migrants internés dans certains centres souffraient de malnutrition aiguë, et la MANUL*²⁰⁰ *a été saisie de multiples informations concordantes d'où il ressortait que des groupes armés ayant accès aux centres [...] des actes de torture, notamment sous la forme de bastonnades et d'agressions sexuelles sur la personne, des migrants, les soumettant par ailleurs au travail forcé*²⁰¹ ». Un rapport EUBAM pointe l'absence de contrôle sur les autorités chargées de la surveillance des frontières ainsi que leur collusion avec les milices²⁰². Elles se livrent elles-mêmes à des actions violentes envers les migrants dans le cadre de leur mission²⁰³. En septembre 2018, le HCR a

¹⁹⁶ N. FREI et C. HRUSCHKA, « Circumventing non-refoulement or fighting illegal migration ? », *EU immigration and asylum law and policy*, 23 mars 2018, <http://eumigrationlawblog.eu/circumventing-non-refoulement-or-fighting-illegal-migration/>.

¹⁹⁷ *Ibid.*

¹⁹⁸ N. MELZER, op. cit., § 57.

¹⁹⁹ Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

²⁰⁰ La mission d'appui des Nations unies en Libye.

²⁰¹ Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'appui des Nations Unies en Libye, 1^{er} décembre 2016, §41, <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opensslpdf.pdf?reldoc=y&docid=5846b7c04>

²⁰² EUBAM, Libya Initial Mapping Report Executive Summary, 25 January 2017, p. 15, <https://statewatch.org/news/2017/feb/eu-eeas-libya-assessment-5616-17.pdf>

²⁰³ A. CALLAMARD, Unlawful death of refugees and migrants, 15 août 2017 § 22.

réitéré son appel à la communauté internationale « *to allow civilians fleeing Libya access to their territories* ». L'agence appelle également à suspendre tout retour forcé dans ce pays, et notamment pour quiconque secouru en mer²⁰⁴.

En parallèle à cette politique visant à prévenir l'arrivée de migrants en Europe, les pays de l'union européenne supportent les programmes des nations unies qui apportent une aide aux personnes prises au piège dans les geôles libyennes²⁰⁵. S'ils ont certes permis à un grand nombre de personnes d'échapper aux traitements inhumains et dégradants que fait encourir la détention en Libye, « *they have done little to address the systemic problems with immigration detention in Libya and serve as a fig leaf to cover the injustice of the EU containment policy*²⁰⁶ ».

3.3.2. Une politique vouée à se pérenniser

Donald Tusk affirmait que la protection du territoire et des frontières extérieures ainsi que l'endiguement des flux migratoires étaient des objectifs prioritaires²⁰⁷. Nous pouvons affirmer que cette politique s'est montrée à la hauteur. En 2018, l'Union Européenne atteste par rapport au pic d'octobre 2015, d'une réduction de 95% du franchissement illégal de ses frontières extérieures²⁰⁸. Les conclusions du Conseil européen du 28 juin 2018 sont sans équivoque quant aux intentions des Etats membres. Ceux-ci y affichent leur détermination « *à poursuivre et à renforcer cette politique pour empêcher que ne se reproduisent les flux incontrôlés de 2015 et endiguer davantage les migrations illégales sur toutes les routes existantes et émergentes*²⁰⁹ ». Le soutien tant en faveur des autorités turques que sahéliennes et libyennes sera renforcé afin de « *mettre un terme au flux*²¹⁰ ». A ce propos, le Conseil Européen précise, en s'adressant plus que probablement aux ONG actives dans le sauvetage en mer que « *[t]ous les navires qui opèrent dans la Méditerranée doivent [...] ne pas faire obstacle aux opérations des garde-côtes libyens*²¹¹ ». Face aux nouveaux défis que constitue la route de la

²⁰⁴ UNHCR, Position on Returns to Libya (Update II), September 2018, <http://www.refworld.org/docid/5b8d02314.html>

²⁰⁵ Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, p. 30. https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

²⁰⁶ Ibid. p. 30.

²⁰⁷ Remarks by president Donald Tusk following the EU Council meetings on 14 and 15 december 2017, <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2017/12/15/remarks-by-president-donald-tusk-on-the-european-council-meetings-on-14-and-15-december-2017/>

²⁰⁸ Conclusion du Conseil européen, 28 juin 2018, § 1, <https://www.consilium.europa.eu/media/35943/28-euco-final-conclusions-fr.pdf>

²⁰⁹ Ibid. § 2.

²¹⁰ Ibid. § 4.

²¹¹ Ibid. § 3.

Méditerranée occidentale « *l'UE soutiendra, financièrement et par d'autres moyens, tous les efforts consentis par les États membres, en particulier l'Espagne, et les pays d'origine et de transit, en particulier le Maroc, pour prévenir la migration illégale*²¹² ».

3.3.3. Contourner le droit

Aujourd'hui nous pouvons déplorer que cette politique de sous-traitance des frontières constitue un échec tant politique que morale gravissime. Les Etats européens participent à la création des conditions structurelles d'une violence généralisée envers les migrants dans certains pays tiers. MELZER pointe dans son rapport que cette violence est « *the direct or indirect result of deliberate policies and practices adopted by States with a view to deterring, punishing or controlling irregular migration*²¹³ ». D'un point de vue strictement juridique, cette stratégie prend cependant place dans une zone légale grise²¹⁴, « *ECtHR has never considered extraterritorial jurisdiction in the context of migration control and border management of a contracting State, inside the territory of a third State*²¹⁵ ».

3.3.3.1. La logique de l'externalisation

La compatibilité de ces pratiques avec le droit international et plus particulièrement avec l'article 3 CEDH est « *taken for granted*²¹⁶ ». En renforçant les capacités de contrôle des pays, les Etats membres ne pratiquent eux même aucun renvoi exposant quelqu'un à un risque de traitements prohibés. Ce sont d'ailleurs les autorités des pays tiers qui souverainement exercent le contrôle de leurs frontières sur leur territoire. Et donc *de facto* le contrôle effectif sur les migrants interceptés. En délocalisant le contrôle des frontières tout en sous-traitant les contacts avec les migrants, les pays européens entendent gommer leur responsabilité juridique. Les *push back* en haute mer ont été condamnés par la Cour Européenne des droits de l'homme dans l'arrêt Hirsi²¹⁷, soumettant les politiques d'interception à de nouvelles limites. Cet arrêt fut accueilli avec beaucoup d'enthousiasme en son temps²¹⁸. Après tout, il s'attaquait à une pratique

²¹² Ibid. § 4.

²¹³ N. MELZER, *op. cit.*, § 60.

²¹⁴ N. FREI et C. HRUSCHKA, *op. cit.*, <http://eumigrationlawblog.eu/circumventing-non-refoulement-or-fighting-illegal-migration/>.

²¹⁵ F. MCNAMARA, *op. cit.*, p. 101

²¹⁶ V. MORENO-LAX & M. GIUFFRÉ, *op. cit.*, p. 10.

²¹⁷ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09.

²¹⁸ N. HERVIEU, Interception et refoulement des migrants en haute mer : la Méditerranée n'est pas une zone de non droit(s) (CEDH, G.C. 23 février 2012, Hirsi Jamaa et autres c. Italie), *CPDH*, 29 février 2012. <http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr/2012/02/29/interception-et-refoulement-des-migrants-en-haute-mer-la-mediterranee-nest-pas-une-zone-de-non-droits-cedh-g-c-23-fevrier-2012-hirsi-jamaa-et-autres-c-italie/>

frontalement contraire à une gestion humaine des flux migratoires, et de surcroît manifestement incompatible avec le principe de non-refoulement. Cependant, d'un point de vue strictement juridique, il n'a fait que confirmer la jurisprudence précédente admettant qu'une interception en mer, impliquant le contrôle effectif des occupants était susceptible d'établir la juridiction extraterritoriale d'un Etat Contractant²¹⁹.

MANN relève ainsi que la Cour avait en réalité examiné une mesure d'interception relativement primitive. Si les requérants dans *Hirsi* ont pu faire valoir leurs droits, ils ne le doivent qu'à leur interception résultant de leur rencontre avec les autorités italiennes²²⁰. En effet, « *les requérants se sont trouvés sous le contrôle continu et exclusif, tant de jure que de facto, des autorités italiennes [...] à partir du moment où ils sont montés à bord des navires des forces armées italiennes et jusqu'à leur remise aux autorités libyennes*²²¹ ». Toute forme de mesure coercitive directe exercée sur la personne du migrant est cruciale, « *itself triggers human rights protective responsibilities because the State exercises effective control over the individual*²²² ». La Cour ne rompt d'ailleurs pas avec sa conception essentiellement territoriale de la notion de juridiction²²³. En effet, le caractère exceptionnellement extraterritorial dans ce cas « *does not break out of the conceptual bind between access and territory. Instead it is an extension, even a hypertrophy, of territoriality: it only expands the limits of the existing territorial scheme*²²⁴ ». Les Etats européens, déterminés à endiguer les flux migratoires à tout prix, n'ont fait que déplacer plus dans l'ombre les contrôles des frontières en développant « *soft deterrents in lieu of, or in advance of, hard deterrents that would trigger human rights protections*²²⁵ ». PAZ pointe qu'un système de protection des droits de l'homme compris de manière essentiellement territoriale provoque ainsi les Etats à user de ce système en repoussant au plus loin du territoire les potentiels bénéficiaires d'une protection²²⁶. A défaut de révolutionner l'application extraterritoriale de la CEDH avec *Hirsi*, la Cour a lancé un signal

²¹⁹ F. MCNAMARA, *op. cit.*, p. 100.

²²⁰ I. MANN, *Humanity at sea: maritime migration and the foundations of international law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, p. 58.

²²¹ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, req n° 27765/09. § 81.

²²² M. PAZ, « *Between the Kingdom and the Desert Sun: Human Rights, Immigration and Border Walls* », 34 *Berkeley Journal of International Law* 1, 9-10, 2016, p. 25.

²²³ F. MCNAMARA, *op. cit.*, p. 100.

²²⁴ M. PAZ, *op. cit.*, p. 25.

²²⁵ *Ibid.* p. 25.

²²⁶ *Ibid.* p.10.

aux Etats Contractants leur rappelant qu'ils étaient soumis au principe de non-refoulement lorsqu'ils opèrent en mer et plus généralement lorsqu'ils contrôlent leur frontières²²⁷.

Aujourd'hui, la politique migratoire des Etats européens se constitue d'une addition d'obstacles, repoussant au plus loin les migrants et donc le « *risque juridictionnel* » que représente pour eux leur rencontre²²⁸. Les récents développements dévoilent même une volonté d'élimination pur et simple de la possibilité de contact avec les migrants. Les ONG ne peuvent plus opérer dans une zone en croissante importance au large de la Libye. Beaucoup plus grave, depuis le 29 mars 2019, l'opération européenne Sophia suspend « *temporairement le déploiement des moyens navals de l'opération* ». Cela sera compensé par l'intensification de la surveillance par « *des moyens aériens ainsi qu'en renforçant le soutien apporté aux garde-côtes libyens et à la marine libyenne pour les opérations répressives en mer au moyen d'un contrôle accru, y compris sur terre, et de la poursuite de la formation* »²²⁹.

La sous-traitance du contrôle des frontières a effet de restreindre drastiquement voire de rendre impossible l'accès des migrants aux mécanismes de protection des droits de l'homme des pays européens²³⁰. Finalement, cette « politique migratoire » ne fait qu'inviter les personnes à se livrer à des initiatives de plus en plus dangereuses pour espérer atteindre la juridiction de leur Etat de destination²³¹, ou comme l'écrit MANN, « *to press back into existence* »²³². L'examen de leur situation pouvant s'apparenter à la récompense pour avoir braver tant d'obstacles, y compris la mort.

3.3.3.2. *La souveraineté contre le droit de l'homme migrant*

Les Etats sont souverains en matière du contrôle de leurs frontières. Ce principe est d'ailleurs devenu « *the overarching principle inspiring Strasbourg jurisprudence in the realm of immigration law* »²³³. Pour l'heure, ni les droits de l'homme, ni la mondialisation ne l'ont fondamentalement bouleversé²³⁴. Avec *Hirsi*, les juges de Strasbourg n'entendaient d'ailleurs

²²⁷ F. MCNAMARA, *op. cit.*, p. 101.

²²⁸ I. MANN, *op. cit.* p.181.

²²⁹ Conseil de l'Union Européenne, communiqué de presse, 29 mars 2019, <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2019/03/29/eunavfor-med-operation-sophia-mandate-extended-until-30-september-2019/>

²³⁰ F. CREPEAU, *op. cit.* § 58.

²³¹ M. PAZ, *op. cit.*, p. 25.

²³² I. MANN, *op. cit.* p.181.

²³³ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 360.

²³⁴ R. PETRY, *La situation juridique des migrants sans statut légal. Entre droit international des droits de l'homme et droit suisse des migrations*, Genève, ed. Schulthess, 2013, p. 31.

pas remettre « *en cause le droit dont disposent les États d'établir souverainement leurs politiques d'immigration*²³⁵ ». COSTELLO remarque que les Etats tendent à invoquer une conception toujours plus restrictive de juridiction territoriale lorsqu'il s'agit de migration²³⁶. La souveraineté a comme acquis « *la valeur d'une norme supérieure, d'un principe, auquel les droits de l'homme constituent l'exception* ²³⁷».

En invoquant le spectre de « *la crise migratoire* » les gouvernements européens ont justifié leur gestion des flux migratoires en marge des normes. A ce sujet, FISKEN écrit : « *The whole of political system based around the sovereign depends, on the one hand, on the exclusion of crisis from the political realm, and, on the other, in the ever present threat of crisis lurking just outside the constitutional order* ²³⁸». Le régime juridique s'appliquant aux migrants bloqués aux périphéries de l'Europe « *repose sur des décisions et non sur des normes* ». Car « *en agissant à l'extérieur de tout système normatif, l'État souverain fonde son action, non plus sur la norme, mais sur la décision*²³⁹ ». Désormais, la jouissance des droits du migrant « *est comme conditionnée par le pouvoir souverain de l'État ou comme n'étant susceptible d'être envisagée qu'à la lumière de celui-ci* ²⁴⁰».

Il y a un sérieux paradoxe entre l'universalisme qui anime les droits de l'homme et la nécessité d'être localisé au sein d'une certaine communauté pour en être destinataire²⁴¹. BARSALOU analyse donc que les droits de l'Homme se fondent sur l'idée de contrat social. Ainsi, « *[s]i un individu se trouve à l'extérieur de ce contrat, [...], il est du même coup exclu de la sphère des droits de l'Homme. Il se trouve en situation d'exception, situation décidée, dans les situations qui nous préoccupent, par des États souverains* ²⁴²».

En sous-traitant le contrôle de ses frontières au-delà de la Méditerranée, l'Etat décide d'exclure de son champ juridique des pans entiers de populations humaines, de les situer « *à l'extérieur de la normativité qui demeure la prérogative du souverain* ²⁴³». Le migrant se

²³⁵ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09. § 180.

²³⁶ C. COSTELLO, *op. cit.*, p. 306.

²³⁷ R. PETRY, *op. cit.*, p. 31.

²³⁸ T. FISKEN, « After the Rule of Law: The State and the State of Exception in an Age of Globalization » *Critical Sense*, 2004, p. 29.

²³⁹ O. BARSALOU, « L'interception des réfugiés en mer : un régime juridique aux confins de la normativité », *Lex Electronica*, vol. 12, n° 3, 2008, p. 22.

²⁴⁰ S. SAROLÉA, *Droits de l'homme et migrations. De la protection du migrant aux droits de la personne migrante*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 607-608.

²⁴¹ O. BARSALOU, *op. cit.*, p. 21.

²⁴² Ibid. pp. 21-22.

²⁴³ Ibid. p. 23

retrouve, d'une certaine manière, abandonné par le droit sur décision de l'Etat²⁴⁴. Pour reprendre les mots d'Hannah Arendt, elle-même reprise par le juge Pinto de Albuquerque, il est temps que les Etats reconnaissent aux migrants « *le droit d'avoir des droits* »²⁴⁵.

4. Application du principe de non-refoulement à la sous-traitance du contrôle des frontières : le cas du pull-back libyen

4.1. Description des faits

Dix-sept survivants d'un accident ayant impliqué l'intervention des garde-côtes libyens appuyés par les autorités italiennes ont introduit une requête contre l'Italie devant la CEDH²⁴⁶. Le 6 novembre 2017, les garde-côtes libyens ont interféré avec un bateau de l'ONG *SeaWatch* qui déployait ses efforts afin de secourir des migrants en détresse. Vingt personnes au moins ont perdu la vie. Les survivants ramenés en Libye ont attesté de détention dans des conditions inhumaines ainsi que de torture²⁴⁷. Cet incident s'inscrit dans le cadre de la coopération Italo-libyenne : le vaisseau employé par les libyens avait été donné par l'Italie quelque temps plus tôt, tandis que son équipage avait bénéficié d'une formation de EUNAVFOR MED. L'opération était elle-même coordonnée de Rome par le Maritime Rescue and Coordination Centre (MRCC). Enfin un hélicoptère italien survolait la scène, communiquant par ailleurs avec l'équipage libyen durant le sauvetage²⁴⁸. L'incident présente certaines similarités avec *Hirsi*²⁴⁹. Dans les deux cas, les migrants ont été reconduits en Libye malgré un sérieux risque d'y être exposés à des traitements inhumains et dégradants. De plus, les deux interceptions trouvent leur origine dans des accords bilatéraux entre l'Italie et la Libye visant à endiguer les flux migratoires. Cependant, contrairement à *Hirsi*, les migrants furent interceptés par la Libye, c'est pourquoi « *the current practices can be seen as circumventing the Hirsi judgment*,

²⁴⁴ Ibid. p. 24.

²⁴⁵ Avis concurrent du juge Pinto de Albuquerque dans arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, req n° 27765/09. § 1.

²⁴⁶ Global Legal Action Network, « Legal action against Italy over its coordination of Libyan Coast Guard pull-backs resulting in migrant deaths and abuse », 8 Mai 2018, <https://www.glanlaw.org/single-post/2018/05/08/Legal-action-against-Italy-over-its-coordination-of-Libyan-Coast-Guard-pull-backs-resulting-in-migrant-deaths-and-abuse>.

²⁴⁷ A. PIJNENBURG, « From Italian Pushbacks to Libyan Pullbacks: Is *Hirsi* 2.0 in the Making in Strasbourg? », *European Journal of Migration and Law*, 20, 2018, p. 405.

²⁴⁸ Ibid.

²⁴⁹ Ibid. p. 406.

*whereby Italy hopes to obtain the same result of reducing migration flows as through pushbacks but without incurring any responsibility*²⁵⁰».

Le rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture et autres traitements inhumains et dégradants affirme que *“when pullbacks forcibly retain migrants in situations where they are exposed to a real risk of torture and ill-treatment, any participation, encouragement, or assistance provided by destination States for such operations would be irreconcilable with a good faith interpretation and performance of the prohibition of torture and ill-treatment, including the principle of non-refoulement.”*». De plus *“As part of jus cogens, these fundamental provisions trump all conceivable justifications for departure and arrival prevention under national or international law, including the law of the sea*²⁵¹”.

Cette dernière partie présente certaines voies que la Cour pourrait emprunter afin de démontrer la juridiction de l'Italie et donc sa responsabilité légale dans cette affaire et plus largement dans les violences actuelles. La reconnaissance de la juridiction extraterritoriale est évidemment la question cruciale. A défaut, les autorités italiennes n'auraient aucune obligation envers les personnes ramenées et détenues en Libye. Certaines hypothèses abordées sont spécifiques au cas d'espèce tandis que d'autres ont une portée plus large. Il est important que la Cour adopte un raisonnement à même de délégitimer l'ensemble de la politique visant à externaliser le contrôle des frontières²⁵². Dans le cas contraire, l'Italie et les Etats européens pourraient s'adapter au jugement et donc développer de nouvelles formes de coopération, comme ce fut le cas avec *Hirsi*. D'ailleurs, la Libye a déjà gagné en autonomie par rapport aux faits rapportés si dessus. Leur zone de recherche et de sauvetage a gagné en importance, tandis que les Etats européens ont suspendu toute opération maritime dans cette zone²⁵³.

4.2. Exercice de la juridiction extraterritoriale de l'Italie

L'Italie doit reconnaître « à toute personne relevant de [sa] juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention ». La Cour a confirmé que la juridiction était une question de contrôle et d'autorité qui s'appréciait au regard des faits²⁵⁴. Lorsqu'il

²⁵⁰ Déclaration de I. MANN, disponible ici : <https://www.glanlaw.org/single-post/2018/05/08/Legal-action-against-Italy-over-its-coordination-of-Libyan-Coast-Guard-pull-backs-resulting-in-migrant-deaths-and-abuse>.

²⁵¹ N. MELZER, *op. cit.*, § 57.

²⁵² A. PIJNENBURG, *op. cit* p. 405.

²⁵³ Voy. not. Conseil de l'Union Européenne, communiqué de presse, 29 mars 2019, <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2019/03/29/eunavfor-med-operation-sophia-mandate-extended-until-30-september-2019/>

²⁵⁴ Cour. Eur. D.H., arrêt *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 132.

s'agit d'établir si des migrants relèvent ou pas de la juridiction d'un Etat Contractant, la Cour se référera au contrôle qui s'exerce sur eux, et non à la présence de ces personnes sur le territoire de l'Etat en question²⁵⁵. En tout cas, la juridiction « *ne peut être interprétée comme permettant à un Etat contractant de perpétrer sur le territoire d'un autre Etat des violations de la Convention qu'il ne pourrait commettre sur son propre territoire*²⁵⁶ ». La reconnaissance universelle des droits de l'homme doit demeurer « *la clé de voute* » de la Convention. Ce caractère universel « *n'est guère compatible avec leur morcellement en fonction de considérations géographiques* ²⁵⁷ ». Il n'est donc pas acceptable qu'un Etat s'engage à respecter la Convention sur son territoire tout en s'estimant libre de la bafouer à l'étranger, « *gentlemen chez nous, voyous ailleurs*²⁵⁸ ».

La « *frontière de contrôle* » désigne les lieux et les périmètres où s'exercent les mesures de contrôle sur les migrants. Celle-ci se déploie bien au-delà du territoire national, au point qu'un contrôle des frontières opéré extraterritorialement est devenu la norme. En opposition, la « *frontière des droits* » fait référence aux lieux et périmètres dans lesquels les droits de ces migrants sont susceptibles d'être protégés²⁵⁹. L'écart qui peut exister entre ces deux concepts plongent les migrants dans « *une situation de vacuum juridique*²⁶⁰ », les rendant vulnérables à l'arbitraire de l'Etat. En condamnant la pratique consistant à intercepter des migrants en mer pour les refouler, la Cour a affirmé sa volonté de ne pas réduire la mer méditerranée en « *un espace de non-droit au sein duquel les individus ne relèveraient d'aucun régime juridique susceptible de leur accorder la jouissance des droits et garanties prévus par la Convention et que les Etats se sont engagés à reconnaître aux personnes placées sous leur juridiction*²⁶¹ ». Elle confirme ainsi, que la frontière des droits s'étend au-delà du territoire des Etats Contractants, signifiant qu'opérer les contrôles extraterritorialement ne les exonère pas de leur responsabilité.

Face à la sous-traitance du contrôle des frontières, la Cour doit être habitée par la même dynamique, et ainsi soumettre cette politique au respect des droits fondamentaux, sans égard de

²⁵⁵ L. IMBERT., « Refoulements sommaires : la CEDH trace la « frontière des droits » à Melilla, Note sous CEDH, 3 octobre 2017, N.D. et N.T. c. Espagne, req. n° 8675/15 et 8697/15 », la Revue des droits de l'homme, 18 janvier 2018. p.4.

²⁵⁶ Cour. Eur. D.H., arrêt Issa c. Turquie, 16 novembre 2007, req. n°31821/96, § 71.

²⁵⁷ Avis concurrent du Juge Bonello dans Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 7.

²⁵⁸ Ibid. § 18.

²⁵⁹ L. IMBERT., op. cit., p. 4.

²⁶⁰ O. BARSALOU, op. cit., p. 2..

²⁶¹ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09. §178.

leur forme et de leur localisation géographique. Cela doit passer par l'adoption d'une approche fonctionnelle de juridiction, prévalant sur la restrictive approche territoriale. C'est à dire une approche « *focusing on the capability of the State to fulfil the human rights obligations in question*²⁶² ». Nous présentons si dessous cinq hypothèses de juridiction extraterritoriale. Les trois premières se concentrent sur les faits précis du cas d'espèce en appliquant la jurisprudence de la Cour existante. La quatrième est un développement doctrinal qui sur base de l'arrêt Soering et interprète l'article 3 CEDH comme prohibant la complicité à de mauvais traitements prohibés. Enfin, la cinquième présente un nouveau lien juridictionnel extraterritorial établi par la Cour Interaméricaine des droits de l'homme que nous jugeons pertinent.

4.2.1. Autorité et contrôle de l'Italie : présence sur les lieux de l'incident

Dans les faits, un hélicoptère italien survolait la scène. Il est aussi rapporté que lors d'un incident antérieur, un navire de guerre italien a procuré à des migrants en détresse des gilets de sauvetage après avoir communiqué leurs positions aux garde-côtes libyens. Aucun contact physique n'est attesté dans les deux cas²⁶³. Les migrants interceptés par les garde-côtes libyens relevaient-ils de la juridiction italienne ? En d'autres termes, « *situations other than those amounting to detention or arrest for direct handover to the authorities of a third state constitute an exercise of de facto control sufficient to trigger human rights obligations*²⁶⁴ »?

La Cour a précisé que l'usage « *de la force physique sur la personne en question* » était décisif quant à l'exercice de la juridiction. Dans *Medvedyev*, la France exerçait « *un contrôle absolu et exclusif [...] sur le Winner et son équipage dès l'interception du navire, de manière continue et ininterrompue*²⁶⁵ ». Les personnes interceptées n'ont pas été embarquées sur le navire de guerre français mais escortées par lui jusqu'au port de Brest. La Cour se réfèrera au même test du « *contrôle absolu et exclusif* » avec *Hirsi* en considérant que les migrants se trouvaient *de jure* et *de facto* sous le contrôle des autorités italiennes. Elle précise que « *les faits se sont entièrement déroulés à bord de navires des forces armées italiennes, dont l'équipage était composé exclusivement de militaires nationaux*²⁶⁶ ». Cette jurisprudence place la barre du contrôle relativement haut. Cependant, la Cour a adopté dans le contexte maritime

²⁶² C. COSTELLO, *op. cit.*, p. 298.

²⁶³ A. PIJENBURG, *op. cit.* p. 409.

²⁶⁴ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 323.

²⁶⁵ Cour. Eur.D.H., arrêt *Medvedyev* et autres c. France, 29 mars 2010, req n°. 3394/03, § 67.

²⁶⁶ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa* et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 81.

un degré de contrôle bien moins « intense ». La juridiction ayant été établie sur une base fonctionnelle²⁶⁷.

L'affaire *Xhavara et autres c. Italie et Albanie* concerne la collision fatale lors d'une tentative d'interception entre un navire italien et une embarcation transportant des migrants albanais. La Cour n'adresse pas directement la question de la juridiction considérant que le naufrage « a été directement provoqué par le navire de guerre italien *Sibilla*²⁶⁸ ».

Women on Waves c. Portugal implique un cas d'interdiction en mer dénué quant à lui de tout contact physique. Un bateau transportant des activistes se dirigeait vers le Portugal pour y tenir une série d'événements en faveur du droit à l'avortement qui était interdit dans ce pays. Un navire de guerre fut ainsi envoyé à leur rencontre afin de les empêcher de pénétrer dans les eaux territoriales portugaises²⁶⁹. La Cour a considéré que pareil blocage était « a disproportionate interference with the applicants rights and warned parties that they could not adopt whatever measure they deemed appropriate in the name of national security of public safety²⁷⁰ ». Cette décision fut adoptée avec l'acceptation tacite que le blocage, bien que dénué de contact, était propre à établir la juridiction extraterritoriale du Portugal et donc, à l'émergence de sa responsabilité²⁷¹.

Dans ces deux affaires, la Cour se concentre sur les effets que produisent les interventions en mer, et non à l'intensité d'un contrôle exclusif exercé sur les personnes²⁷².

Nous pouvons également mentionner une décision du Comité contre la Torture, *Sonko against Spain*²⁷³. Les garde-côtes espagnols avaient intercepté des migrants africains qui tentaient de pénétrer dans l'enclave de Ceuta en longeant la côte à la nage. Après leur interception, elles obligèrent ces personnes à sauter du navire « out of their depth ²⁷⁴ », malgré les protestations de *Sonko* qui affirmait ne pas savoir nager. On le retrouva mort sur la plage marocaine. Selon le Comité, « an undeniable cause-effect relationship exists between Mr. Sonko's death and the actions of the Civil Guard officers », établissant dès lors un lien

²⁶⁷ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 324.

²⁶⁸ Cour. Eur.D.H., *Xhavara et autres c. Italie et Albanie*, 11 janvier 2001, req. n°39473/98, § 6.

²⁶⁹ Cour. Eur.D.H., *Women on Waves c. Portugal*, 3 février 2009, req. n° 31276/05.

²⁷⁰ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 324.

²⁷¹ C. COSTELLO, *op. cit.*, p. 306.

²⁷² V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 324.

²⁷³ Committee against Torture, *Sonko v. Spain*, 25 Novembre 2011, N° 368/2008.

²⁷⁴ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 324

juridictionnel entre les deux²⁷⁵. Moreno-Lax souligne ici que « *the emphasis on « the cause-effect link between the conduct of the Spanish authorities and its deadly result points to the irrelevance of the type of action/omission concerned, the focus being rather on the outcome it produced* »²⁷⁶ ».

Retournons au cas d'espèce. Il est évident que la présence d'un hélicoptère, ou d'un navire lançant des gilets de sauvetages ne pourrait atteindre le degré de contrôle « *absolu et exclusif* » exercé dans *Hirsi et Medvedev*. Cependant, la Cour devrait se référer à l'ensemble des circonstances exceptionnelles de l'affaire, et ne pas simplement se focaliser sur l'absence de contact²⁷⁷. Pareil raisonnement nous semblerait très artificiel. En fonction de comment l'Italie a influencé l'opération de manière globale, la Cour pourrait conclure à l'exercice d'une autorité et d'un contrôle propre à établir la juridiction. Par exemple, elle pourrait prendre en considération le fait que l'Italie a contribué à la formation de l'équipage libyen tout en leur fournissant le bateau utilisé lors du sauvetage. Peut-être plus déterminant encore, l'hélicoptère ainsi que le MRCC ont donné des instructions aux garde-côtes libyens. Il est clair que l'Italie a participé, ne fût-ce qu'indirectement, à l'interception et au retour de ces personnes en Libye²⁷⁸.

En tout état de cause, la Cour considère que « *les éloignements d'étrangers effectués dans le cadre d'interceptions en haute mer par les autorités d'un Etat [...] et qui ont pour effet d'empêcher les migrants de rejoindre les frontières de l'Etat, voire de les refouler vers un autre Etat, constituent un exercice de leur juridiction au sens de l'article 1 de la Convention, qui engage la responsabilité de l'Etat* »²⁷⁹. Apparemment si une mesure a pour effet d'empêcher les migrants de rejoindre les frontières de l'Etat Contractant, peu importe son intensité, la Cour pourra en dégager un contrôle effectif. Voici englobé un vaste champ de mesure d'éloignement, ne requérant pas systématiquement de contact physique direct avec les migrants²⁸⁰. C'est pourquoi « *it should not be doubted that if the consequence [...] is to expose the migrants to a real risk of death or serious harm, it will amount to refoulement* »²⁸¹. La juridiction extraterritoriale pourrait donc être établie sur base du contrôle et de l'autorité exercés sur les migrants durant l'opération, voire sur la situation globale qu'a constitué le sauvetage.

²⁷⁵ Committee against Torture, *Sonko v. Spain*, 25 Novembre 2011, N° 368/2008. § 10.1.

²⁷⁶ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 324.

²⁷⁷ A. PIJENBURG, *op. cit.* p. 411

²⁷⁸ *Ibid.*

²⁷⁹ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 180

²⁸⁰ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 324

²⁸¹ *Ibid.*

4.2.2. Effet extraterritorial d'un acte posé en Italie : les communications du MRCC

Dans le cas d'espèce, le MRCC italien a informé tant les garde-côtes libyens que l'ONG de la localisation de l'embarcation en détresse. Dans plusieurs incidents rapportés, les instructions du MRCC italien ont entraîné l'interception de migrants par les garde-côtes libyens en lieu et place d'ONG naviguant dans le périmètre. Le 10 mai 2017, il a notamment ordonné à une ONG de ne finalement pas intervenir car les libyens prenaient en charge le sauvetage²⁸². Depuis que le MRCC de Tripoli est opérationnel, Rome y renvoie systématiquement ses communications avec les bateaux en détresse ou ceux ayant secourus des migrants. Un navire marchand italien a, dans ces circonstances, débarqué en Libye les personnes qu'il avait secourues sur injonction des autorités italiennes²⁸³. La Cour pourrait avoir à déterminer si les instructions données par le MRCC depuis Rome établissent la juridiction de l'Italie. D'après une jurisprudence bien établie, la Cour a répété que selon des circonstances exceptionnelles, les actes « *produisant des effets en dehors de leur territoire [des Etats Contractants] puissent s'analyser en l'exercice par eux de leur juridiction au sens de l'article 1 de la Convention* »²⁸⁴. Il s'agit de la théorie des effets extraterritoriaux²⁸⁵.

Le premier exemple de cette jurisprudence est en réalité l'affaire *Soering*, où la Cour a jugé que le Royaume-Uni violerait l'article 3 CEDH en extradant une personne là où il risquerait un risque sérieux de traitements prohibés. Elle a expliqué que si « *une responsabilité se trouve ou peut se trouver engagée sur le terrain de la Convention, c'est celle de l'Etat contractant qui extrade, à raison d'un acte qui a pour résultat direct d'exposer quelqu'un à des mauvais traitements prohibés* »²⁸⁶ en dehors de sa juridiction. Cependant dans *Bankovic*, la Cour précisera que si la responsabilité est engagée c'est à cause d'« *actes concernant des personnes qui avaient été accomplis alors que celles-ci se trouvaient sur leur territoire et qu'elles relevaient dès lors manifestement de leur juridiction, et que pareils cas ne concernent pas l'exercice actuel par un Etat de sa compétence ou juridiction à l'étranger* »²⁸⁷.

²⁸² A. PIJENBURG, *op. cit* p. 421.

²⁸³ Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, pp. 24-25, https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

²⁸⁴ Cour. Eur. D.H., arrêt *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, 7 juillet 2011, 55721/07, § 131

²⁸⁵ P.V. KESSING, "Transnational Operations Carried out from a State's Own Territory: Armed Drones and the Extraterritorial Effect of International Human Rights Conventions", in: T. GAMMELTOFT-HANSEN & J. VEDSTED-HANSEN (Eds), *Human Rights and the Dark Side of Globalisation: Transnational Law Enforcement and Migration Control*, Routledge Studies in Human Rights, Oxford, Routledge, 2017, p. 87.

²⁸⁶ Cour. Eur. D.H., arrêt *Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 91.

²⁸⁷ Cour. Eur.D.H., arrêt *Bankovic et autres c. Belgique et autres*, 12 décembre 2001, req. n° 52207/99. § 68.

Pour KESSING, « *[t]he question remains whether the extraterritorial effects doctrine may be applied in situations where there is no link whatsoever between the responsible state and the victim*²⁸⁸ ». C'est à dire ni lien de nationalité ou de territorialité quelconque entre la victime et l'acte ayant des répercussions extraterritoriales.

Avec *Andreou c Turquie*, la Cour semble nous apporter quelques indications. Des soldats turcs situés dans la partie nord de chypre, contrôlée par la Turquie, ouvrirent le feu durant une manifestation, tuant une femme, située dans la partie sud de l'île, contrôlée par Chypre. Le gouvernement turc a défendu l'idée que cette dame ne relevait pas de sa juridiction en raison du fait que la Turquie n'exerçait ni le contrôle sur cette personne ni sur le territoire sur lequel elle se trouvait²⁸⁹.

La Cour a précisément eu recours à la théorie des effets extraterritoriaux. Elle considère que « *in exceptional circumstances, the acts of Contracting States which produce effects outside their territory and over which they exercise no control or authority may amount to the exercise by them of jurisdiction within the meaning of Article 1 of the Convention* ». Donc « *[i]n these circumstances, even though the applicant sustained her injuries in territory over which Turkey exercised no control [Cyprus], the opening of fire on the crowd from close range, which was the direct and immediate cause of those injuries, was such that the applicant must be regarded as 'within [the] jurisdiction' of Turkey within the meaning of Article 1 and that the responsibility of the respondent State under the Convention is in consequence engaged*²⁹⁰ ».

Le lien juridictionnel peut être établi dans les situations où il y a une « *direct and immediate cause* » entre l'acte que l'Etat Contractant pose sur son propre territoire et la violation des droits de l'homme ressentie à l'étranger. La Cour ne semble pas requérir de lien particulier entre la victime et l'Etat responsable de la violation²⁹¹. En considérant que la théorie des effets extraterritoriaux peut s'appliquer dans des situations où il n'existe pas de lien préalable entre la victime de l'acte et l'Etat responsable en terme de citoyenneté par exemple, cette théorie doit être délimitée²⁹². En effet, MILANOVIC souligne à cet égard que « *in every case one can draw some kind of causal link between the territorial act (e.g. the decision to bomb Serbia in 1999 made by NATO governments in their own territories) and the*

²⁸⁸ P.V. KESSING, op. cit., p. 91.

²⁸⁹ Ibid.

²⁹⁰ Cour. Eur. D.H., arrêt *Andreou c. Turquie*, 3 juin 2008, req. n° 45653/99, § 11.

²⁹¹ P.V. KESSING, op. cit., p. 91.

²⁹² Ibid. p. 93.

extraterritorial consequences (e.g. the bombing itself) ²⁹³». La Cour a donc rejeté plusieurs affaires estimant que le lien entre l'acte et ses effets extraterritoriaux étaient trop éloignés et ténus²⁹⁴.

Au regard de ces considérations, les communications du MRCC italien aux garde-côtes libyens pourraient être considérées comme des actes émanant de l'Etat italien (le MRCC est un organe gouvernemental) et posés sur son sol (à Rome). Cependant, la Cour devrait ensuite déterminer s'il existe un lien de causalité assez proche entre les effets de ces communications et la violation de la Convention en cause, à savoir le retour en Libye²⁹⁵. Lorsque le MRCC informe les garde-côtes libyens de la localisation d'une embarcation en détresse, la conséquence est le retour des personnes secourues en Libye. En revanche, confier la même mission à un navire affrété par une ONG résulterait en leur sauvetage et leur débarquement en lieu sûr. Dans ces circonstances s'il est démontré que les personnes retournées en Libye ont subi des traitements contraires à l'article 3 CEDH, la responsabilité de l'Italie serait incontestable. Bien que l'Italie n'exerce aucun contrôle effectif sur les migrants, leur localisation transmise aux autorités libyennes pourrait être interprétée comme « *the direct and immediate cause* » de leur retour prohibé²⁹⁶.

4.2.3. L'influence décisive de l'Italie soutenant les garde-côtes libyens

La Cour pourrait également se pencher sur l'étendue du soutien délivré par l'Italie aux garde-côtes libyens, et plus largement sur l'influence qu'elle exerce sur eux. En effet, l'Italie est également impliquée dans les interceptions libyennes indirectement. De manière générale, l'Italie soutenue par l'UE, délivre un soutien substantiel aux autorités libyennes afin de leur permettre d'intercepter les migrants tentant de quitter le pays par la mer²⁹⁷. Ce soutien consiste en « *the donation of patrol boats to the LCG and an Italian naval mission which is to provide technical and logistical support and advice to the Libyan coast guard, reconnaissance capabilities, and support to set up a centre for coordinating operations. It is also alleged that the Italian military presence in Tripoli served as a communication and coordination centre*

²⁹³ M. MILANOVIC, "Foreign Surveillance and Human Rights, Part 4: Do Human Rights Treaties Apply to Extraterritorial Interferences with Privacy", *EJIL: Talk!*, 28 November 2013, disponible à : www.ejiltalk.org/foreign-surveillance-and-human-rights-part-4-do-human-rights-treaties-apply-to-extraterritorial-interferences-with-privacy/.

²⁹⁴ Voy. par. ex. Cour. Eur. D.H., Ben El Mahi and Others v Denmark, 11 December 2006.

²⁹⁵ A. PIJNENBURG, *op. cit* pp. 423-424.

²⁹⁶ Ibid.

²⁹⁷ Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, p.60, https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

which made a crucial contribution to the LCG's command and control capabilities. Italy further contributes to the training of the LCG by the EU's EUNAVFOR MED Operation Sophia, and provides funding for the maintenance of Libyan boats and the training of Libyan crews ²⁹⁸».

En raison de ce soutien multiforme, les interceptions libyennes peuvent présenter certaines similitudes avec la jurisprudence de la Cour concernant des violations de droit de l'homme en Transnistrie. En effet, la responsabilité de la Russie fut engagée en raison de son soutien à un régime séparatiste, la république moldave de Transnistrie qui se livrait à des actions contraires à la Convention²⁹⁹. Dans *Ilascu*, la Cour jugea que cet état séparatiste « *se trouvait sous l'autorité effective, ou tout au moins sous l'influence décisive, de la Russie. En tout état de cause, elle survivait grâce au soutien militaire, économique, financier et politique que lui fournissait la Russie* ³⁰⁰».

Ainsi, il existait « *un lien continu et ininterrompu de responsabilité de la part de la Russie quant au sort des requérants. Ces derniers relevaient donc de la juridiction de la Russie, dont la responsabilité était engagée en raison des faits dénoncés* ³⁰¹». Le soutien apporté à une entité à l'étranger peut donc établir la juridiction extraterritoriale même si les violations des droits de l'homme sont commises par un autre acteur³⁰². Il n'est donc pas exclu que la Cour adapte cette jurisprudence au cas d'espèce. Elle devrait alors déterminer si le soutien apporté aux autorités libyennes peut compter comme « *autorité effective* » ou du moins comme « *influence décisive* » et si les gardes côtes « *survivent* » grâce au soutien italien. Il apparaît clair que dans *Ilascu*, le contexte était radicalement différent. Il s'agissait d'une république autoproclamée dans un contexte de guerre civile et le Russie avait par le passé participé militairement à son développement³⁰³.

MORENO-LAX et GIUFFRE considèrent en tout cas l'idée que « *funding, training, and equipping dispensed under the EU-Turkey/EU-Libya arrangements, explicitly conditioned on the Mediterranean partners 'managing' migratory flows and impeding exit for transit towards Europe, can be said to constitute a form of 'decisive influence' akin to that at play in Ilascu* ³⁰⁴». Alors que l'implication de l'Italie « *falls short of military occupation or direct control, it is*

²⁹⁸ A. PIJNENBURG, *op. cit* p. 414.

²⁹⁹ *Ibid.* p. 414.

³⁰⁰ Cour. Eur. D.H., arrêt *Ilascu et autres c. Moldova et Russie*, 8 juillet 2004, req n° 48787/99, § 392.

³⁰¹ *Ibid.*

³⁰² A. PIJNENBURG, *op. cit* p. 414.

³⁰³ *Ibid.* 415.

³⁰⁴ V. MORENO-LAX & M. GIUFFRE, *op. cit.*, pp.23-24.

*nonetheless decisive enough to determine the course of events [...] ³⁰⁵». Dans ce contexte d'influence décisive, la Cour pourrait établir que l'Italie exerce néanmoins sur les garde-côtes libyens un contrôle et une autorité propre à établir sa juridiction sur les migrants qu'ils ont interceptés³⁰⁶. Sans cette coopération, la Libye n'aurait ni la volonté ni les capacités d'intercepter les embarcations quittant son territoire. La mise en place de cette politique est une condition *sine qua non* à la réduction des flux par la route de la méditerranée centrale³⁰⁷. L'influence décisive constitue une forme de contrôle indirecte mais néanmoins effectif qui peut établir la juridiction d'un Etat Contractant au sens de l'article 1 CEDH³⁰⁸.*

4.2.4. Complicité de l'Italie

En assistant les autorités libyennes dans leurs interceptions, l'Italie pourrait se rendre coupable de complicité dans la commission d'actes prohibés. JACKSON défend justement l'idée que la juridiction pourrait émerger en raison de la complicité d'un Etat Contractant dans les violations des droits de l'homme commises par un état tiers auquel il prête la main³⁰⁹. Dans *Soering*, la Cour précise que les Etats engagent « *leur responsabilité, au regard de l'article 3 (art. 3), pour tout ou partie des conséquences prévisibles qu'une extradition entraîne en dehors de leur juridiction ³¹⁰»*. JACKSON affirme qu'il serait faux de lire la décision de la Cour comme se limitant au seul cas d'expulsion depuis le territoire national. Selon lui, « *the rule in Soering [is] jurisdictionally exceptional in any way³¹¹* ». La responsabilité est en effet engagée « *à raison d'un acte qui a pour résultat direct d'exposer quelqu'un à des mauvais traitements prohibés ³¹²* ». La Cour précise que ce n'est pas l'extradition en tant que telle qui engage la responsabilité de l'Etat mais les conséquences prévisibles de son acte en dehors de sa juridiction³¹³. Ainsi, « *the rule [in Soering] can be re-imagined and legitimately extended to cover cases of extraterritorial complicity³¹⁴* ». JACKSON constate en effet que « *[t]he ways that a state might facilitate torture carried out by another state are manifold – the sharing of*

³⁰⁵ Ibid. p. 24.

³⁰⁶ Ibid.

³⁰⁷ Conclusion du Conseil européen, 28 juin 2018, § 1, <https://www.consilium.europa.eu/media/35943/28-euco-final-conclusions-fr.pdf>

³⁰⁸ Ibid.

³⁰⁹ M. JACKSON, “Freeing Soering: The ECHR, State Complicity in Torture and Jurisdiction”, *European Journal of International Law*, Volume 27, Issue 3, August 2016, Pages 817–830.

³¹⁰ Cour. Eur. D.H., arrêt *Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 86.

³¹¹ M. JACKSON, *op. cit.* p. 823.

³¹² Cour. Eur. D.H., arrêt *Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 91.

³¹³ Ibid. § 85

³¹⁴ M. JACKSON, *op. cit.* p. 823.

intelligence, the sale of equipment or the provision of technical support.“ Il ajoute : « *No matter the form of complicity, what should matter is the degree to which it contributes to the principal wrong*”.[...]. *Such an expansion from one specific form of complicity to a general prohibition would track a common way that complicity rules have historically evolved*³¹⁵». Nous pouvons donc légitimement penser qu’un Etat Contractant engage sa responsabilité lorsque qu’il contribue significativement à un risque de violation de l’article 3 CEDH à l’étranger.

MILANOVIC supporte ce propos en développant que « *states not only have a territorially unlimited negative obligation not to directly violate the rights of any given individual, but also a territorially unlimited, primary negative obligation to refrain from assisting third (state or private) parties in violating human rights, by analogy to the non-refoulement rule as set out in cases such as Soering or Judge* ». En revanche, « *the positive obligation to protect individuals and prevent the violation of their rights by third parties would only arise if the individuals in question were in an area under the state’s effective control, or otherwise subject to its jurisdiction* »³¹⁶». MILANOVIC propose ici un modèle de juridiction alternatif basé sur la distinction entre obligation négative et positive. Un Etat nécessite une certaine assise territoriale ou du moins un contrôle effectif sur une situation afin d’y sécuriser et garantir les droits fondamentaux (obligation positive). En revanche, lorsqu’il s’agit de respecter la Convention (obligation négative), c’est-à-dire de s’abstenir de commettre un acte violent, il suggère que la juridiction soit territorialement illimitée.

Certains défendent l’adoption de cette approche envers à la coopération Italo-libyenne. L’Italie viole l’article 3 CEDH car elle ne peut sous l’empire de la Convention, commettre ou faciliter des violations des droits de l’homme en Libye alors qu’elle ne pourrait les commettre sur son propre territoire³¹⁷.

Jackson nourrit cette interprétation de l’article 3 par cinq arguments auquel nous nous référons également.

Premièrement, il s’agit de préserver l’effet utile de la Convention. Cela implique d’en opérer l’interprétation « *qui assure le meilleur développement à la norme et son utilité pratique*

³¹⁵ Ibid. p. 824.

³¹⁶ M. MILANOVIC, « Extraterritoriality and Human Rights: prospects and challenge », in: T. GAMMELTOFT-HANSEN & J. VEDSTED-HANSEN (Eds), *Human Rights and the Dark Side of Globalisation: Transnational Law Enforcement and Migration Control*, Routledge Studies in Human Rights, Oxford, Routledge, 2017, p. 69.

³¹⁷ D. DAVITTI et M. FRIES, « Offshore processing and complicity in current EU migration policies part.2 », *EJIL: TALK!*, 11 octobre 2017, disponible ici: <https://www.ejiltalk.org/offshore-processing-and-complicity-in-current-eu-migration-policies-part-2/>

*la plus grande*³¹⁸ ». La règle de l'effet utile constitue pour OST la « *métarègle essentielle qui gouverne la jurisprudence des organes de la Convention*³¹⁹ » et « *sous-tend la Convention* ³²⁰ ». La Cour affirme en effet que la Convention « *doit se lire en fonction de son caractère spécifique de traité de garantie collective des droits de l'homme* », ses dispositions doivent donc s'interpréter « *d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives* ³²¹ ». De plus, c'est « *un instrument vivant [devant] être interprété dans un sens tel que le comprend la société d'aujourd'hui*³²² ». C'est pourquoi « *toute interprétation des droits et libertés énumérés doit se concilier avec "l'esprit général [de la Convention], destinée à sauvegarder et promouvoir les idéaux et valeurs d'une société démocratique*³²³ ». Au regard de cette double dynamique, téléologique et évolutive, nous pouvons donc défendre une interprétation de la Convention considérant que l'aide et l'assistance fournie à la Libye relève de l'article 1 CEDH³²⁴. La politique migratoire des Etats européens repose aujourd'hui essentiellement sur des mesures extraterritoriales, parfois « *contactless* ». Cela n'empêche que la Convention doit demeurer efficace face aux développements contemporains de contrôle des frontières, au risque de devenir caduque. Les Etats Contractants ne peuvent soustraire à l'article 3 une partie importante de leur gestion du phénomène migratoire, ce qui priverait d'effet utile cette disposition à l'égard de politiques qui tendent à se multiplier³²⁵. Le droit de ne pas être soumis à des traitements prohibés sous l'empire de la Convention n'est pas théorique ou illusoire, mais se doit être concret et effectif³²⁶. En tout cas, en considérant que les migrants aux mains des autorités libyenne ne relèvent pas de la juridiction italienne, la Cour avaliserait des tentatives de contournements du principe de non-refoulement créant une inévitable érosion de l'effectivité de la Convention³²⁷.

³¹⁸ F. OST, « Originalité des méthodes d'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme », in M. DELMAS-MARTY (dir.), *Raisonnement la raison d'État*, Presses Universitaires de France, 1989, p. 427. Voy. Aussi : C. MADELAINE. *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*. Droit. Université Montpellier I, 2012.p. 35.

³¹⁹ Ibid. p. 445.

³²⁰ Cour. Eur.D.H., arrêt *Loizidou c. Turquie*, 18 décembre 1996, req. n° 15318/89, § 50.

³²¹ Cour. Eur. D.H., arrêt *Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 86

³²² Cour. Eur. D.H., arrêt *Airey c. Irlande*, 9 octobre 1979, req n° 6289/73, § 7.

³²³ Cour. Eur. D.H., arrêt *Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 87.

³²⁴ M. JACKSON, *op. cit.* p. 825.

³²⁵ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 177.

³²⁶ Cour. Eur. D.H., arrêt *Airey c. Irlande*, 9 octobre 1979, req n° 6289/73, § 24.

³²⁷ D. DAVITTI et M. FRIES, *op. cit.* disponible ici: <https://www.ejiltalk.org/offshore-processing-and-complicity-in-current-eu-migration-policies-part-2/>

Deuxièmement, Jackson se réfère à la nature même de cette disposition. L'article 3 CEDH prohibe la torture et les traitements inhumains et dégradants. La Cour a constamment réaffirmé le caractère absolu de cette prohibition et sa centralité dans le système de protection de la Convention³²⁸ : « *[elle] consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe*³²⁹ ». C'est précisément ce caractère très spécifique qui a été déterminant dans *Soering*. En considérant que le principe de non-refoulement est un élément essentiel de la prohibition de torture, cet argument s'appliquerait également à la sous-traitance du contrôle des frontières. Il est clair que « *les difficultés dans la gestion des flux migratoires ne peuvent justifier le recours, de la part des Etats, à des pratiques qui seraient incompatibles avec leurs obligations conventionnelles*³³⁰ », et notamment avec l'article 3 CEDH qui est absolument non dérogeable.

Troisièmement, pareille interprétation aurait vertu à rendre les obligations découlant de la CEDH équivalentes à d'autres obligations internationales des Etats Contractants³³¹. Dans *Soering*, la Cour accorda une importance considérable au fait que la Convention contre la torture (CAT) interdisait explicitement l'extradition d'« *une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture* »³³². Ainsi l'interprétation de l'article 3 CEDH réalisé par la Cour impose implicitement une obligation similaire, rendant de ce fait la Convention conséquente avec une autre obligation internationale liant la majorité des Etats Contractants³³³. En empruntant cette voie, la Cour pourrait dès lors interpréter cette disposition comme contenant implicitement la prohibition d'aide et d'assistance dans la commission d'actes prohibés. L'article 16 ARSIWA (articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts) élaboré par la Commission internationale du droit considère en effet qu'un « *[e]tat qui aide ou assiste un autre Etat dans la commission du fait internationalement illicite par ce dernier est internationalement responsable pour avoir agi de la sorte [...]* ». La Cour Internationale de justice élève ce principe

³²⁸ M. JACKSON, *op. cit.* p. 826.

³²⁹ Cour. Eur. D.H., arrêt *Soering* c. Royaume-Uni, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 88.

³³⁰ Cour. Eur.D.H., arrêt *Hirsi Jamaa* et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 177.

³³¹ M. JACKSON, *op. cit.* p. 826.

³³² Art 3 de la Convention contre la Torture

³³³ M. JACKSON, *op. cit.* p. 826.

au rang de coutume internationale³³⁴. En considérant que l'Italie viole l'article 3 lorsqu'elle aide et assiste la Libye dans sa gestion inhumaine de contrôle des frontières, la Cour interpréterait la Convention à la lumière et en accord avec d'autres obligations internationales qui incombent effectivement à l'Italie. Supportant cette idée, HATTAWAY et GAMMELTOFT-HANSEN affirment que « *international human rights law is to be interpreted taking into account the law on state responsibility* »³³⁵.

Quatrièmement, cette approche est compatible avec la logique intrinsèque de *Soering*. En effet, la Cour entend tenir pour responsable l'Etat pour les conséquences prévisibles que son action peut avoir en dehors de sa juridiction. Il n'importe pas que, dans la réalité, l'acte prohibé soit commis par un acteur tiers. L'Etat engage sa responsabilité pour le seul fait d'avoir participé à l'exposition d'un individu à un risque de traitements prohibés³³⁶. Ainsi, « *the underlying rationale for the rule in Soering is equally applicable to cases of extraterritorial complicity* »³³⁷.

Finalement, Jackson défend que cette approche « *that overcomes the perceived jurisdictional bar would align with powerful trends in the ECtHR's recent case law on jurisdiction* »³³⁸. La jurisprudence de la Cour a démontré d'une prise de conscience que strictement appliqué, *Bankovic* donnerait des résultats absurdes et iniques. Cet arrêt laissait en effet supposer qu'un Etat Contractant pourrait commettre à l'étranger des violations de la Convention qu'il ne pourrait commettre sur son propre territoire. En d'autres termes, une violation commise à l'étranger serait sans conséquence sur la responsabilité de l'Etat qui a sciemment violé la Convention. La prise de conscience de l'absurdité de la situation « *has driven an expansive interpretation of the jurisdiction* » illustrée par « *the gradual embrace by the Court of a personal model of jurisdiction* »³³⁹ dans la jurisprudence de la Cour. Nous l'avons notamment vu avec *Issa, Pad, Xhavara, Al-Skeini*. Interpréter l'article 1, comme permettant aux Etats Contractant de violer sous certaines conditions les droits de l'homme à l'étranger, en plus d'accoucher de résultats absurdes, est une négation du caractère universaliste

³³⁴ International Court of Justice, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), ICJ Report (The Hague: ICJ, 2007), p. 43, § 420.

³³⁵ HATTAWAY et GAMMELTOFT-HANSEN, "Non-Refoulement in a World of Cooperative Deterrence" .Law & Economics Working Papers.Paper 106, 2014, p. 55. http://repository.law.umich.edu/law_econ_current/106

³³⁶ Cour. Eur. D.H., arrêt *Soering* c. Royaume-Uni, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88, § 91.

³³⁷ M. JACKSON, *op. cit.* p. 827.

³³⁸ Ibid.

³³⁹ Ibid.

de la Convention³⁴⁰. Ce texte a vocation à s'appliquer à tous les êtres humains, du seul fait de leur humanité. Le respect envers le genre humain ne peut s'éroder au gré de considérations géographiques³⁴¹. Dans la jurisprudence *Al-Skeini* par exemple, l'universalisme justifie pourquoi les soldats britanniques ont certaines obligations envers des civils irakiens. Ainsi, interdire aux Etats Contractants de refouler les migrants ou de les détenir dans des conditions inhumaines sur leur territoire, tout en leur permettant de faciliter un Etats tiers à agir comme tel est absurde. Tout comme permettre de ne pas engager leur responsabilité en délocalisant et sous-traitant les contrôles migratoires est inconciliable avec l'universalité devant guider la Convention³⁴².

Cette interprétation, défendue par les arguments légaux ci-dessus entend affirmer une conception de juridiction basée sur le principe très clair qu'un Etat ne peut faciliter des actes contraires à l'article 3 CEDH (ou tout autre droit) sur son territoire comme à l'étranger. De manière générale, la juridiction au sens de l'article 1 doit être comprise comme prohibant un Etat Contractant de se livrer à des activités qui violent la Convention à domicile comme à l'étranger. Une telle approche a vocation à concilier l'efficacité et l'intégrité du texte qui doit pouvoir être appliqué de manière réaliste, avec la préservation de son caractère universel³⁴³. L'obligation négative de respecter les droits de l'homme ne requiert d'un Etat ni plus ni moins que le contrôle sur la conduite de ses organes³⁴⁴. Ainsi, les Etats seraient soumis à leurs obligations conventionnelles dès qu'ils usent de leur pouvoir arbitraire n'importe où sur le globe³⁴⁵. Juridiction ne signifierait que, comme déjà évoqué, contrôle et autorité sur une situation particulière³⁴⁶.

Dans cette voie le juge BONELLO appelle d'ailleurs la Cour à « *statuer en vertu de principes clairs plutôt qu'au cas par cas* », *c'est-à-dire sans recourir à des improvisations plus ou moins inspirées, plus ou moins insipides, encombrant la jurisprudence de critères au mieux à peine compatibles et aux pires ouvertement contradictoires, sans qu'aucun ne soit apprécié*

³⁴⁰ Ibid.

³⁴¹ Avis concurrent du Juge Bonello dans Cour. Eur. D.H., arrêt *Al-Skeini* et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 7.

³⁴² D. DAVITTI et M. FRIES, *op. cit.* disponible ici: <https://www.ejiltalk.org/offshore-processing-and-complicity-in-current-eu-migration-policies-part-2/>

³⁴³ M. MILANOVIC, *Extraterritorial application of human rights treaties: law, principles and policy*, *op. cit.* p.219.

³⁴⁴ Ibid

³⁴⁵ Ibid

³⁴⁶ V. MORENO-LAX, *op. cit.* p. 280.

à l'aune des principes essentiels de la suprématie et de l'universalité des droits de l'homme en tout temps et en tout lieu ³⁴⁷».

4.2.5. Contrôle effectif sur des activités ayant des effets transfrontaliers

La Cour interaméricaine des droits de l'homme délivra le 15 novembre 2017 un avis consultatif concernant «*[t]he Environment and Human Rights* ³⁴⁸». C'est la première fois qu'un organe de protection des droits de l'homme va reconnaître un nouveau modèle de juridiction extraterritoriale basé sur le contrôle effectif d'activités ayant des effets transfrontaliers³⁴⁹. Cet avis mérite d'être lu en parallèle de notre objet d'étude. En effet, la politique visant à renforcer les frontières extérieures de l'UE déploie ses effets multiples sur des territoires périphériques aux Etats membres et au-delà.

Dans cet avis, la CIDH avait à déterminer si une personne située en dehors du territoire d'un Etat partie relevait cependant de sa juridiction dans la mesure où elle avait été atteinte par un dommage environnemental ou à son risque, imputable à cet Etat³⁵⁰. Après un examen de la jurisprudence de différents organes de protection (dont la CEDH), la CIDH reconnaît l'existence de deux modèles de juridiction extraterritoriale : le contrôle effectif sur un territoire et celui sur des personnes³⁵¹. Cependant, elle ne s'arrête pas là et élabore un troisième modèle basé sur le « *effective control over the activities carried out that caused the harm and consequent violation of human rights*³⁵² ». La CIDH étend considérablement le caractère extraterritorial de la juridiction en établissant un nouveau lien juridictionnel qui se démarque du traditionnel modèle spatial/personnel. Il est basé sur le lien causal entre les activités entreprises sur un territoire et les conséquences qu'elles peuvent avoir sur les droits de l'homme à l'étranger. Il repose ainsi sur une application du principe général de *due diligence*³⁵³. En matière de droits humains, ce principe se définit « *comme une mesure de prudence, d'action,*

³⁴⁷ Avis concurrent du Juge Bonello dans Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 20.

³⁴⁸ I-A Court H.R., The Environment and Human Rights (State obligations in relation to the environment in the context of the protection and guarantee of the rights to life and to personal integrity – interpretation and scope of Articles 4(1) and 5(1) of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17, 15 Novembre 15, 2017.

³⁴⁹ A. BERKES, « A new extraterritorial jurisdictional link recognised by the IACtHR », *EJIL: Talk!*, 23 mars 2018. Disponible ici : <https://www.ejiltalk.org/a-new-extraterritorial-jurisdictional-link-recognised-by-the-iacthr/>

³⁵⁰ Ibid.

³⁵¹ Ibid.

³⁵² I-A Court H.R., Advisory Opinion OC-23/17, 15 Novembre 2017, § 104.h

³⁵³ A. BERKES, op. cit. 2018. Disponible ici : <https://www.ejiltalk.org/a-new-extraterritorial-jurisdictional-link-recognised-by-the-iacthr/>

*d'assiduité, qui est attendue, à juste titre, de la part d'une [personne] prudente et raisonnable dans des circonstances particulières et qui est généralement appliquée par elle; qui n'est pas évaluée par une quelconque norme absolue, mais qui dépend de faits relatifs au cas précis*³⁵⁴ ».

La Cour IDH considère que « *[f]or the purposes of the American Convention, it is understood that the person whose rights have been breached fall within the jurisdiction of the State of origin if there is a causal link between the facts occurring in its territory and the violation of the human rights of person outside its territory*³⁵⁵ ». Elle ajoute : « *The exercise of jurisdiction by a State of origin in relation to transboundary damage is based on the understanding that it is the State in whose territory or in whose jurisdiction these activities are undertaken, who has effective control over them and is in a position to prevent the causation of transboundary damage that may affect the enjoyment of human rights of individuals outside its territory*³⁵⁶ ». Donc, « *The potential victims of the negative consequences of these activities should be deemed to be within the jurisdiction of state of origin for the purposes of any potential state responsibilities for failure to prevent transboundary damage. In any case, not every injury activates this responsibility*³⁵⁷ ». La CIDH ouvre la porte à l'établissement de la juridiction extraterritoriale dans une variété de scénarios où un Etat³⁵⁸ :

- 1) Est factuellement lié à une situation extraterritoriale, sans exercer d'emprise physique sur un territoire ou sur des personnes ;
- 2) Est en mesure de protéger les droits atteints en raison du contrôle effectif qu'il exerce sur les activités en cause. En effet, la Cour affirme l'existence non seulement d'obligations négatives mais surtout positives. La responsabilité est engagée dans la mesure où un Etat a échoué en ce qui concerne la prise de mesures servant à protéger des individus à l'étranger de violations de droits de l'homme résultant d'activités dont il avait le contrôle effectif et dont il connaissait les risques potentiels³⁵⁹.

La Cour IDH a cependant manqué au développement d'un modèle de juridiction concrètement limité et donc légalement sûr. En faisant seulement référence à un lien de

³⁵⁴ Secrétariat du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les droits de l'homme, La responsabilité des entreprises de respecter les droits de l'homme : guide interprétatif (2012), p.6.

³⁵⁵ I-A Court H.R., Advisory Opinion OC-23/17, 15 Novembre 2017, § 101

³⁵⁶ Ibid. § 102.

³⁵⁷ Ibid. § 103

³⁵⁸ A. BERKES, *op. cit.* Disponible ici : <https://www.ejiltalk.org/a-new-extraterritorial-jurisdictional-link-recognised-by-the-iacthr/>

³⁵⁹ Ibid.

causalité entre la violation ressentie à l'étranger et les activités aux effets transfrontaliers, la Cour échoue à définir la proximité nécessaire pour établir pareil lien. BERKES déplore une simplification de situations pourtant complexes³⁶⁰. Dans l'hypothèse où la Cour EDH développerait un modèle similaire notamment afin d'appréhender les conséquences néfastes du contrôle des frontières en Europe ressenties dans d'autres Etats, elle pourrait se référer à certains tests de proximité que sa jurisprudence a déjà élaborés. Par exemple, la violation subie à l'étranger pourrait être la « *direct and immediate cause*³⁶¹ » des activités menées par l'Etat Contractant dont il a le contrôle effectif ou encore, ces activités devraient avoir « *des répercussions suffisamment proches sur les droits garantis par la Convention*³⁶² » pour établir juridiction.

4.3. Question de responsabilité

Une fois la question juridictionnelle résolue, il s'agit de se pencher sur la responsabilité de l'Etat Contractant, en l'occurrence l'Italie. MORENO-LAX declare que les autorités italiennes « *are outsourcing to Libya what they are prohibited from doing themselves, flouting their human rights obligations* ». De ce fait « *[t]hey are putting lives at risk and exposing migrants to extreme forms of ill-treatment by proxy, supporting and directing the action of the so-called Libyan Coast Guard*³⁶³ ».

4.3.1. Coopération avec les Etats tiers

En droit international, aucun Etat ne peut échapper à sa responsabilité « *by outsourcing or contracting out its obligations*³⁶⁴ » à un pays tiers. La sous-traitance des contrôles à la Libye n'exonère en rien l'Italie de sa responsabilité.

Pour la Cour EDH, « *[l]orsque des Etats établissent [...] des accords internationaux pour coopérer dans certains domaines d'activité, la protection des droits fondamentaux peut s'en trouver affectée. Il serait contraire au but et à l'objet de la Convention que les Etats contractants soient ainsi exonérés de toute responsabilité au regard de la Convention dans le*

³⁶⁰ *Ibid.*

³⁶¹ Cour. Eur. D.H., arrêt Andreou c. Turquie, 3 juin 2008, req. n° 45653/99, § 11.

³⁶² Cour. Eur. D.H., arrêt Ilascu et autres c. Moldova et Russie, 8 juillet 2004, req n° 48787/99, § 317.

³⁶³ Déclaration de V. MORENO-LAX, disponible ici : <https://www.glanlaw.org/single-post/2018/05/08/Legal-action-against-Italy-over-its-coordination-of-Libyan-Coast-Guard-pull-backs-resulting-in-migrant-deaths-and-abuse>.

³⁶⁴ GOODWIN-GILL, "The Extraterritorial processing of claims to asylum or protection: the legal responsibilities of States and international organization", 9 U.T.S Law Review 26, 2007, p. 34.

*domaine d'activité concerné*³⁶⁵ ». L'Italie « ne saurait se dégager de sa propre responsabilité en invoquant ses obligations découlant des accords bilatéraux avec la Libye. Les Etats membres demeurent responsables même lorsque, postérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention [...] ils ont assumé des engagements découlant de traités³⁶⁶ ».

Fondamentalement, « il n'est pas loisible aux Etats contractants de conclure avec d'autres Etats des accords dont les dispositions sont en conflit avec leurs obligations au titre de la Convention ». La Cour ajoute que « ce principe est plus fort encore » en fonction de « la nature absolue et fondamentale du droit ³⁶⁷ ». La prohibition contenue à l'article 3 est absolue.

Dans tous les cas, il faut souligner « que les difficultés dans la gestion des flux migratoires ne peuvent justifier le recours, de la part des Etats, à des pratiques qui seraient incompatibles avec leurs obligations conventionnelles³⁶⁸ ». A cet égard, « l'interprétation des normes conventionnelles doit se faire au regard du principe de la bonne foi et de l'objet et du but du traité ainsi que de la règle de l'effet utile³⁶⁹ ».

4.3.2. L'obligation négative de ne pas refouler

L'éloignement d'un individu par un Etat contractant « peut soulever un problème au regard de l'article 3, donc engager la responsabilité de l'Etat en cause au titre de la Convention, lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé courra, dans le pays de destination, un risque réel d'être soumis à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Dans ce cas, l'article 3 implique l'obligation de ne pas expulser la personne en question vers ce pays ³⁷⁰ ».

En l'espèce, le caractère dégradant et inhumain des conditions de détention et du traitement que subissent les migrants en Libye sont notoires. De plus le pays est sous la constante menace de la violence. Un porte-parole de l'action extérieure de l'UE déclarera : « We are completely aware of the unacceptable, often scandalous, even inhumane conditions in which migrants are treated in reception camps in Libya³⁷¹ ».

³⁶⁵ Cour. Eur.D.H., arrêt T.I c Royaume-Uni, 7 mars 2000, req.43844/98, § 15.

³⁶⁶ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 129

³⁶⁷ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni, req. n° 61498/08, § 138

³⁶⁸ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 179.

³⁶⁹ Ibid.

³⁷⁰ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09, § 114.

³⁷¹ "MSF accuses EU of fuelling migrant abuses in Libya," Euractiv, September 8, 2017, <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/msf-accuses-eu-of-fuelling-migrant-abuses-in-libya/>

Ainsi, « *les autorités italiennes savaient ou devaient savoir que [...] en tant que migrants irréguliers, [ils] seraient exposés en Libye à des traitements contraires à la Convention et qu'ils ne pourraient accéder à aucune forme de protection dans ce pays*³⁷² ». La Cour pointe qu'aucune disposition de droit international ne pourrait justifier l'éloignement « *des requérants vers la Libye, dans la mesure où tant les normes en matière de secours aux personnes en mer que celles concernant la lutte contre la traite des êtres humains imposent aux Etats le respect des obligations découlant du droit international en matière de réfugiés, dont le « principe de non-refoulement* ³⁷³ ».

En sous-traitant le contrôle de ses frontières à la Libye, tout en y encourageant le retour des migrants secourus en mer, l'Italie expose des personnes « *en pleine connaissance de cause à des traitements contraires à la Convention* ³⁷⁴ ». Il y a donc violation de l'obligation négative de non-refoulement contenue à l'article 3 CEDH. L'Italie devrait cesser de supporter et d'encourager les capacités d'interceptions de la Libye, du moins tant que ce pays n'a pas gagné en stabilité et que la situation des droits humains ne s'est pas améliorée, principalement vis-à-vis des migrants³⁷⁵. Elle devrait cesser de rediriger les navires ayant secourus des migrants vers la Libye, tout comme elle ne devrait pas faire obstruction au travail des ONG dans leurs opérations de sauvetage³⁷⁶.

4.3.3. Existence d'obligations positives

La dernière question à se poser est l'existence ou non d'obligations positives de l'Italie dans le cas d'espèce. La Cour considère que l'Etat Contractant a le devoir de sauvegarder à des individus « *les droits et libertés [...] qui concernent [leurs] cas* ³⁷⁷ ». L'article 3 CEDH entraîne donc des obligations positives de diligence raisonnable. En effet, en plus de s'abstenir de violer cette disposition, la Cour oblige les Etats « *à prendre les mesures nécessaires* ³⁷⁸ » afin de protéger les individus relevant de leur juridiction. La Cour a bien dit que « *s'agissant d'un traité normatif, il y a lieu (...) de rechercher quelle est l'interprétation la plus propre à atteindre le but et à réaliser l'objet de la Convention et non celle qui donnerait l'étendue la plus limitée*

³⁷² Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09. § 131.

³⁷³ Cour. Eur.D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req n° 27765/09. § 134.

³⁷⁴ Ibid. § 137.

³⁷⁵ Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, p. 68. https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

³⁷⁶ Ibid.

³⁷⁷ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 137.

³⁷⁸ Cour. Eur.D.H., arrêt Xhavara et autres c. Italie et Albanie, 11 janvier 2001, req. n°39473/98, § 1.

*aux engagements des Parties*³⁷⁹ ». Ainsi, avoir le pouvoir de prévenir un abus et ne pas agir pourra engager la responsabilité de l'Etat Contractant³⁸⁰.

En matière d'activités transfrontalières, le droit international attend généralement d'un Etat qu'il empêche les Etats tiers de violer les droits de l'homme s'il a effectivement la possibilité de les influencer dans ce sens³⁸¹.

La doctrine des obligations positives apparaît dès lors particulièrement pertinente dans le cadre de la sous-traitance des frontières. En effet, BAXEWANOS remarque que « *this has in no way diminished the state's influence but, quite to the contrary, given rise to close managerial powers created by a mixture of legal regulation, financial penalties and direct control*³⁸² ». Via des accords bilatéraux notamment, les Etats européens ont acquis une influence décisive sur la manière dont les pays tiers partenaires appréhendent la question migratoire. Le cas étudié de la Libye est manifeste. D'autres coopérations, notamment celle avec le Niger, démontrent également des Etats européens chefs d'orchestre quant à la mise en place du contrôle des frontières de certains pays tiers³⁸³.

Pour la Cour EDH, l'influence concrète qu'exerce un Etat Contractant sur une situation à l'étranger est décisive³⁸⁴. Elle seule peut justifier l'obligation pour un Etat d'entreprendre des actions positives envers un individu même en l'absence d'un contrôle effectif. Dans *Ilascu*, concernant la détention d'individus par la police Transnistrienne, la Cour a jugé que la Russie avait violé ses obligations conventionnelles en échouant à « *mettre un terme à la situation des requérants* »³⁸⁵. L'Etat Contractant était dans l'obligation d'entreprendre des actions positives envers les personnes détenues, même en l'absence du contrôle effectif du territoire ou de l'implication directe de ses agents dans les mauvais traitements. Ce que la Cour reproche à la Russie est d'avoir négligé la situation des requérants alors qu'elle avait la possibilité

³⁷⁹ Cour. Eur.D.H., arrêt *Klass c. Allemagne*, 6 septembre 1978, req. n° 5029/71, §42.

³⁸⁰ V. MORENO-LAX & M. GIUFFRÉ, *op. cit.*, p. 24.

³⁸¹ F. BAXEWANOS: « Relinking power and responsibility in extraterritorial immigration control: the case of Immigration liaison officers ». in: T. GAMMELTOFT-HANSEN & J. VEDSTED-HANSEN (Eds), *Human Rights and the Dark Side of Globalisation: Transnational Law Enforcement and Migration Control*, Routledge Studies in Human Rights, Oxford, Routledge, 2017, p. 201.

³⁸² *Ibid.*

³⁸³ Voy. Rapport d'observation de la Cimade : « coopération UE-Afrique sur les migrations, Chronique d'un chantage : décryptage des instruments financiers et politiques de l'Union Européenne. Disponible ici : https://www.lacimade.org/wp-content/uploads/2017/12/Cimade_Cooperation_UE_Afrique.pdf

³⁸⁴ F. BAXEWANOS, *op. cit.*, p. 201.

³⁸⁵ *Ibid.* § 393.

d'améliorer leur sort. Pour rappel, les autorités Transnitriennes demeuraient sous l'influence décisive de la Russie.

DEN HEIJER analyse que dans ces circonstances l'étendue de la responsabilité est déterminée par « *the power, or capability of the state to positively influence a person's human rights situation* » et non pas par « *the oversimplified shorthand of effective factual control over the individual* »³⁸⁶. Ainsi c'est précisément la relation entre l'Etat Contractant et des circonstances d'une nature punique qui est décisive quant à l'existence d'obligations positives. Leur contenu dépend entièrement des circonstances particulières de chaque cas d'espèce, sa substance étant par nature « *highly case-specific* ». De ce fait, la jurisprudence comme la doctrine n'ont pas encore fait émerger de principes clairs quant à leur étendue³⁸⁷.

En ce qui concerne le cas d'espèce, l'Italie n'a pas adopté les actions nécessaires afin de protéger les droits fondamentaux des migrants, alors qu'elle était en position de le faire. Au contraire, ses actions et omissions ont pour résultat, en total connaissance de cause, d'aggraver le risque de violation de l'article 3 CEDH au lieu de l'éviter ou de le diminuer³⁸⁸. Le soutien de l'Italie à la Libye, pays où le non-respect des droits de l'homme est endémique, doit exclusivement viser à améliorer la protection dont peuvent y bénéficier les migrants et non contribuer aux violations actuelles. Human Right Watch plaide pour la redirection des efforts à travers les agences des nations unies afin d'assurer un minimum de compatibilité avec les droits fondamentaux³⁸⁹. L'Italie doit également s'assurer que le MRCC basé à Rome conserve la coordination des opérations de sauvetage dans les eaux internationales afin de pourvoir une réponse rapide et efficace aux personnes en détresse. Une fois secourues par les ONG où tout autre navire, les autorités italiennes doivent s'assurer que ces personnes puissent débarquer dans un lieu sûr et ainsi éviter leur retour en Libye³⁹⁰.

³⁸⁶ M. DEN HEIJER, *op. cit.*, p. 55.

³⁸⁷ F. BAXEWANOS, *op. cit.*, p. 202.

³⁸⁸ V. MORENO-LAX & M. GIUFFRÉ, *op. cit.*, p. 25.

³⁸⁹ Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, p. 68. https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

³⁹⁰ Ibid.

5. Conclusion

La Cour a confirmé que les Etats opérant au-delà de leurs frontières ne sont pas libérés de leurs obligations conventionnelles. La responsabilité des Etats Contractants persiste à l'étranger. Dès qu'un Etat exerce son autorité et son contrôle sur une personne ou sur un territoire, donc *de facto* juridiction, il doit assurer les droits qu'il est en mesure de garantir dans chaque situation³⁹¹. Le caractère extraterritorial d'un contrôle migratoire n'empêche pas en soi que l'Etat qui le mène engage sa responsabilité, notamment pour avoir violé le principe de non-refoulement. Il serait en effet inconcevable d'interpréter la Convention « *comme permettant à un Etat contractant de perpétrer sur le territoire d'un autre Etat des violations de la Convention qu'il ne pourrait commettre sur son propre territoire*³⁹² ». De ce fait, la localisation géographique d'un contrôle migratoire n'a pas en principe d'incidence sur la possibilité d'engager la responsabilité de l'Etat Contractant qui l'exerce.

Attester d'une autorité et d'un contrôle sur les migrants, peu importe où sur le globe, est décisif quant à l'application de la Convention. De manière générale, toutes les mesures « *qui ont pour effet d'empêcher les migrants de rejoindre les frontières de l'Etat, voire de les refouler vers un autre Etat*³⁹³ » implique juridiction et doivent donc être exercées d'une manière compatible avec la Convention. Ce qui importe sont les effets des mesures et non leurs formes. Ainsi, le contrôle et l'autorité sur les migrants pourra être déduit de pratiques n'impliquant pas nécessairement de privation de liberté prolongée, mais ayant quand même pour effet de les éloigner ou de les tenir à distance.

L'article 3 CEDH est violé à raison d'un acte qui a pour résultat direct d'exposer, en connaissance de cause, un individu à un risque de torture ou de traitements inhumains et dégradants. La responsabilité est bien celle de l'Etat Contractant qui expose un individu à ce risque et non celle de l'Etat directement coupable des actes prohibés³⁹⁴. Dans l'hypothèse d'une politique migratoire reposant sur une coopération internationale, l'existence d'accords entre un Etat Contractant et un Etat tiers n'exonère en rien le premier de sa responsabilité. Il a été maintes fois confirmé que, l'objet et le but de la Convention, à savoir la protection universelle des droits de l'homme, ne peut tolérer un Etat tentant de se soustraire à ses obligations par la

³⁹¹ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07, § 137

³⁹² Cour. Eur. D.H., arrêt Issa c. Turquie, 16 novembre 2007, req. n° 31821/96, § 71.

³⁹³ Cour. Eur. D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req. n° 27765/09, § 180.

³⁹⁴ Cour. Eur. D.H., arrêt Saadi contre Italie, 28 février 2008, req. n° 37201/06, § 126.

conclusion d'accords internationaux. Cela a d'autant plus de force lorsqu'un droit absolu est en jeu³⁹⁵.

Nous pouvons dès lors affirmer que tant la délocalisation que la sous-traitance des frontières sont susceptibles d'engager la responsabilité de l'Etat la mettant en œuvre. La Cour rappelle avec force que même « *les difficultés dans la gestion des flux migratoires ne peuvent justifier le recours, de la part des Etats, à des pratiques qui seraient incompatibles avec leurs obligations conventionnelles* »³⁹⁶. Leur politique migratoire doit aussi veiller à préserver l'effet utile de la Convention, c'est-à-dire garantir des droits concrets et effectifs, et non pas illusoires ou simplement théoriques. Cela doit se combiner avec une interprétation de bonne foi de la Convention, ce qui implique pour les Etats de ne pas entraver « *le fonctionnement normal d'une garantie découlant d'un traité. Faire obstacle par la force au mécanisme qui déclenche l'application d'une obligation conventionnelle revient à faire entrave au traité lui-même, ce qui est contraire au principe de bonne foi* »³⁹⁷.

La souveraineté des Etats dans le contrôle de leurs frontières ne peut en tout cas pas être mise en balance avec le droit absolu et fondamental que possèdent tous les êtres humains à ne pas être victime de traitements prohibés par l'article 3 CEDH. Dans ce sens, l'agence européenne des droits fondamentaux affirme que « *absolute respect for fundamental rights and international protection must accompany any measure of border surveillance and control* »³⁹⁸.

Aujourd'hui, de nombreux éléments attestent « *d'un lien causal étroit* »³⁹⁹ entre les actions déployées par l'Italie soutenue par l'UE et les traitements inhumains que subissent les migrants en Libye. Les autorités italiennes exercent un contrôle et une autorité tant sur les activités d'interceptions de la Libye, que sur la situation déplorable des migrants qui y sont ramenés. Elle participe effectivement à la création des conditions structurelles de violence généralisée dont ils sont la cible. Soutenir comme faciliter le retour en Libye des migrants tentant de se rendre en Europe, alors que ceux-ci y sont notamment détenus dans des conditions inhumaines, y subissent la torture et le travail forcé est une violation manifeste du principe de

³⁹⁵ Cour. Eur. D.H., arrêt Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni, req. n° 61498/08, § 138.

³⁹⁶ Cour. Eur. D.H., arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req. n° 27765/09, § 179.

³⁹⁷ Avis concurrent du juge Pinto de Albuquerque dans arrêt Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req. n° 27765/09, p. 72.

³⁹⁸ FRA, The Stockholm Programme: A Chance to put fundamental rights protection right in the centre of the European Agenda, 14 Jul. 2009, § 7.

³⁹⁹ GISTI, « Nous accusons l'Europe et les Etats membres », Plein droit, n°118, 2018 (3), § 15.

non-refoulement⁴⁰⁰. L'Italie confie à la Libye ce qu'elle ne pourrait pas faire elle-même, c'est-à-dire empêcher les migrants de rejoindre l'Europe en les interceptant pour les reconduire dans un pays où des traitements inhumains leurs sont réservés. Le rapporteur des nations unies contre la torture, considère que « *widespread or systematic breaches of the most fundamental human rights engage not only the legal responsibility of States but also give rise to the possibility of individual criminal responsibility for crimes against humanity and war crimes before international and national courts*⁴⁰¹ ».

Même si la responsabilité de l'Italie pour violation du principe de non-refoulement apparaît comme indéniable, la future décision de la Cour concernant le pull-back décrit plus haut pourrait probablement laisser les défenseurs des droits humains sur leur faim. En effet, il est plausible que les juges de Strasbourg se laisse influencer par le climat très hostile aux droits des migrants entretenu notamment par une certaine classe politique. Ainsi une approche très prudente n'est pas à écarter. Par exemple, la Cour pourrait se focaliser uniquement sur le cas d'espèce, sans forcément délégitimer l'ensemble de la politique de coopération. Le pire scénario serait évidemment que la Cour considère que les faits rapportés ne relèvent pas de la juridiction de l'Italie, ce qui impliquerait que cette dernière n'a aucune obligation envers les migrants ramenés en Libye en plus de conférer une certaine légitimité à cette coopération. La Cour de justice de l'Union Européenne avait adopté cette position lorsqu'elle eut à se prononcer sur la légalité de l'Accord avec la Turquie, démontrant une volonté de ne pas s'immiscer dans la politique migratoire des Etats membres⁴⁰². Au regard de la gravité de la situation humaine en Libye et du caractère manifestement illégal de pareil politique, ce scénario est quand même à écarter.

A l'heure d'un monde en crise globale, il est primordial que la Cour EDH réaffirme la primauté du droit sur des politiques nous menant à terme, comme le note MELZER à l'autodestruction de l'humanité⁴⁰³.

⁴⁰⁰ N. MELZER, *op. cit.*, § 57.

⁴⁰¹ N. MELZER, *op. cit.*, § 61.

⁴⁰² A. PIJNENBURG, *op. cit.* p. 408.

⁴⁰³ The guardian, « Humanity is on path to self-destruction, warns UN special rapporteur », 10 décembre 2018. Disponible ici : <https://www.theguardian.com/global-development/2018/dec/10/humanity-is-on-path-to-self-destruction-warns-un-special-rapporteur-nils-melzer>.

6. Bibliographie

Législation

Législation internationale

Convention européenne des droits de l'homme du 4 novembre 1950.

Convention de Genève du 28 juillet 1951 sur le statut des réfugiés.

Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969 « Pacte de San José, Costa Rica », entrée en vigueur le 18 juillet 1978.

Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants du 10 décembre 1984.

Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, 12 décembre 2001.

Législation de l'Union Européenne

Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1958.

Règlement (CE) du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas (code des visas).

Politique migratoire européenne

COM (2008), 8 octobre 2008, Renforcer l'approche globale de la question des migrations : accroître la coordination, la cohérence et les synergies.

Sommet de la Valette sur la migration, 12 novembre 2015.

Déclaration UE-Turquie (COM), 18 mars 2016.

COM (2016), le 7 juin 2016, relative à la mise en place d'un nouveau cadre de partenariat avec les pays tiers dans le cadre de l'Agenda européen en matière de migration.

Memorandum of Understanding on Cooperation on Development, Combatting Illegal Immigration, Human Trafficking and Smuggling, and on Strengthening Border Security, 2 février 2017.

Conclusions du Conseil Européen, 28 juin 2018. §§ 1-12.

Conseil de l'Union Européenne, communiqué de presse, 29 mars 2019.

Jurisprudence

Cour/ Commission (aujourd'hui disparue) Européenne des Droits de l'Homme.

Comm. Eur. D.H., décision Ilse Hess c Royaume-Uni, 28 mai 1975, req. n° 6231/73.

Cour. Eur.D.H., Klass c. Allemagne, 6 septembre 1978, req. n° 5029/71

Cour. Eur. D.H., Airey c. Irlande, 9 octobre 1979, req n° 6289/73.

Comm. Eur. D.H., W. c. Irlande, 23 mai 1983, req. n° 9360/81.

Cour. Eur.D.H., Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni, 28 mai 1985, req. n° 9214/80.

Cour. Eur. D.H., Soering c. Royaume-Uni, 7 juillet 1989, req. n° 14038/88.

Cour. Eur. D.H., W.M c Danemark, 14 octobre 1993, req. 17392/90.

Cour. Eur.D.H., *Loizidou c. Turquie*, 18 décembre 1996, req. n° 15318/89.

Cour. Eur. D.H., D. c Royaume-Uni, 2 mai 1997, req. n°30240/96.

Cour. Eur. D.H., T.I. c. Royaume-Uni, le 7 mars 2000, req. n° 43844/98

Cour. Eur.D.H., Xhavara et autres c. Italie et Albanie, 11 janvier 2001, req. n°39473/98.

Cour. Eur.D.H., Bensaid c. Royaume-Uni, du 6 février 2001, requête n° 44599/98.

Cour. Eur.D.H., Bankovic et autres c. Belgique et autres, 12 décembre 2001, req. n° 52207/99.

Cour. Eur. D.H., Gentilhomme c. France, 14 mai 2002, req. 48205/99, 48207/99, 48209/99.

Cour. Eur. D.H., Von Hannover c. Allemagne, 24 juin 2004, requête n° 59320/00, § 71.

Cour. Eur. D.H., Ilascu et autres c. Moldova et Russie, 8 juillet 2004, req n° 48787/99.

Cour. Eur. D.H., Ben El Mahi and Others v Denmark, 11 December 2006. n° 5853/06.

Cour. Eur. D.H., Pad c. Turquie, 28 juin 2007, req°.60167/00.

Cour. Eur. D.H., Issa c. Turquie, 16 novembre 2007, req. n°31821/96.

Cour. Eur. D.H., Saadi c. Italie, 28 février 2008, req. n° 37201/06.

Cour. Eur. D.H., arrêt Andreou c. Turquie, 3 juin 2008, req. n° 45653/99.

Cour. Eur. D.H., K.R.S. c. Royaume-Uni, 2 décembre 2008, req.n° 32733/08.

Cour. Eur.D.H., Women on Waves c. Portugal, 3 février 2009, req. n° 31276/05

Cour. Eur.D.H., Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni, 2 mars 2010, req. n° 61498/08.

Cour. Eur. D.H., Medvedyev c. France, 29 mars 2010, req. n° 3394/03.

Cour. Eur. D.H., M.S.S v. Belgium and Greece, 21 janvier 2011, req. n° 30696/09.

Cour. Eur. D.H., Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni, 7 juillet 2011, req. n° 55721/07.

Cour. Eur. D.H., Hirsi Jamaa et autres c. Italie, 23 février 2012, req. n° 27765/09.

Cour. Eur. D.H., Sharifi et autres c. Italie et Grèce, 21 octobre 2014, req. n° 16643/09.

Cour. Eur. D.H., ND et NT, 3 octobre 2017, req n° 8675/15 et 8697/15.

Cour de justice de l'Union Européenne

C.J.U.E., GC, Rahmanian Koushkaki c. Bundesrepublik Deutschland, 19 décembre 2013, C-84/12.

Cour internationale de justice

ICJ, Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), 2007.

Comité contre la torture

Comm. J.H.A v. Spain, 10 novembre 2008. n° 323/2007.

Comm., Sonko v. Spain, 20 février 2012, n° 368/2008.

Comité des droits de l'Homme

Lopez Burgos v. Uruguay, 29 July 1981, Comm. N°52/79.

Cour/Commission Interaméricaine des droits de l'homme

I-A. Comm. H.R., Admissibility Franklin Guillermo Aisalla Molina (Ecuador-Colombia), Report 112/10, 21 octobre 2011.

I-A Court H.R., The Environment and Human Rights (State obligations in relation to the environment in the context of the protection and guarantee of the rights to life and to personal integrity – interpretation and scope of Articles 4(1) and 5(1) of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17, 15 novembre 2017.

Etats-Unis

Sale v. Haitian Centers Council, 509/US 155, 1993.

Doctrine

Ouvrages

CARLIER, Jean-Yves, SAROLEA, Sylvie, *Droit des étrangers*, Précis de la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Larcier, 2016.

DELAS, Olivier, *Le principe de non-refoulement dans la jurisprudence internationale des droits de l'homme, de la consécration à la contestation*, Bruxelles, Bruylant, 2011.

DEN HEIJER, Maarten *Europe and extraterritorial asylum*, Oxford, Hart Publishing, 2012.

DE SCHUTTER, Olivier, *International human rights law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014.

LAMORT, Sarah, *Europe, terre d'asile : Défis de la protection des réfugiés au sein de l'Union Européenne*, Paris, Presses Universitaires de France, 2016

MANN, Itamar *Humanity at sea: maritime migration and the foundations of international law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016.

MILANOVIC, Marko, *Extraterritorial application of human rights treaties: law, principles and policy*, Oxford, Oxford University Press, 2011.

MORENO-LAX, Violetta, *Accessing Asylum in Europe: Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law*, Oxford, Oxford University Press, 2017,

SAROLÉA, Sylvie, *Droits de l'homme et migrations. De la protection du migrant aux droits de la personne migrante*, Bruxelles, Bruylant, 2006.

SUDRE, Frédéric, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, Presses universitaires de France, 2015.

PETRY, Roswitha, *La situation juridique des migrants sans statut légal. Entre droit international des droits de l'homme et droit suisse des migrations*, Genève, Paris, Schulthess, LGDJ, 2013.

WALLACE, Stuart, *The application of the european Convention on human rights to military operations*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019.

Ouvrages collectifs

CHASSIN, Catherine-Amélie, (sous la dir. de), *La portée de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2006.

DELMAS-MARTY, Mireille, (sous la dir. de), *Raisonner la raison d'État*, Paris, Presses Universitaires de France, 1989.

GAMMELTOFT-HANSEN, Thomas & VEDSTED-HANSEN, Jens ,(Eds), *Human Rights and the Dark Side of Globalization: Transnational Law Enforcement and Migration Control*, Routledge Studies in Human Rights, Oxford, Routledge, 2017.

Thèses

MADELAINE. Colombine, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*. Droit. Université Montpellier I, 2012.

McNAMARA, Franck , Externalised and privatised procedures of EU migration control and border management: a Study of EU member state control and legal responsibility, Florence European University Institute: department of Law, 2017.

Articles de revue

BARSALOU, Olivier, « L’interception des réfugiés en mer : un régime juridique aux confins de la normativité », *Lex Electronica*, vol. 12, n° 3, 2008.

COSTELLO, Cathryn, « Courting Access to Asylum in Europe: Recent Supranational Jurisprudence Explored », *Human Rights Law Review*, 12, 2012, pp.287-339.

CUTTITA, Paolo « Le monde-frontière. Le contrôle de l’immigration dans l’espace globalisé », *Cultures & Conflits*, n° 68, hiver 2007, pp 61-84

DE BOER, Tom, « Closing Legal Black Holes: The Role of Extraterritorial Jurisdiction in Refugee Rights Protection » *Journal of Refugee Studies*, 28 (1), 2015, pp. 118-134

FISKEN, Tim « After the Rule of Law: The State and the State of Exception in an Age of Globalization » *Critical Sense*, 2004

GOODWIN-GILL, Guy, « The Extraterritorial processing of claims to asylum or protection: the legal responsibilities of States and international organization » 9 *U.T.S Law Review* 26, 2007.

HATTAWAY, James C. et GAMMELTOFT-HANSEN Thomas, « Non-Refoulement in a World of Cooperative Deterrence », *Law & Economics Working Papers.Paper* 106, 2014.

IMBERT, Louis, « Refoulements sommaires : la CEDH trace la « frontière des droits » à Melilla, Note sous CEDH, 3 octobre 2017, N.D. et N.T. c. Espagne, req. n° 8675/15 et 8697/15 », *La Revue des droits de l’homme*, 18 janvier 2018.

JACKSON, Miles « Freeing Soering: The ECHR, State Complicity in Torture and Jurisdiction », *European Journal of International Law*, Volume 27, Issue 3, August 2016, Pages 817–830.

MALLORY, Conall, « European Court of Human Rights *Al-Skeini and Others v United Kingdom*, judgment of 7 July 2011 », *International and Comparative Law Quarterly*, Volume 61, no. 01, Janvier 2012, pp. 301-312.

MORENO-LAX, Violetta & GIUFFRÉ, Mariagulia « The Rise of Consensual Containment: From “contactless control” to “contactless responsibility” for Forced Migration Flows », To appear in: S. Juss (ed), *Research Handbook on International Refugee Law*, Juin 2018,

MILLER, Sarah, « Revisiting extraterritorial jurisdiction: a territorial justification for extraterritorial jurisdiction under the European Convention », *European Journal of International Law*, Volume 20, no. 4, November 2009, pp. 1223–1246.

PAZ, Moria « Between the Kingdom and the Desert Sun: Human Rights, Immigration and Border Walls », 34 *Berkeley Journal of International Law* 1, 9-10, 2016,

PIJNENBURG, Annick « From Italian Pushbacks to Libyan Pullbacks: Is Hirsi 2.0 in the Making in Strasbourg? », *European Journal of Migration and Law* ,20, 2018, pp. 396-426.

TIBERGHIE, Frédéric « Europe, droit d’asile et crise migratoire », *Après Demain*, n°39, juillet 2016. pp. 7-9.

WITHOL DE WENDEN, Catherine « Une crise de la solidarité », *Après-demain*, n°39, 2016. pp. 5-6

Articles de Blog

BERKES, Antal « A new extraterritorial jurisdictional link recognised by the IACtHR », *EJIL: Talk!*, 23 mars 2018. Disponible ici : <https://www.ejiltalk.org/a-new-extraterritorial-jurisdictional-link-recognised-by-the-iacthr/>

BLANCHARD, Emmanuel, « Qu’est-ce que l’externalisation ? », Gisti, Externalisation de l’asile et de l’immigration. Après Ceuta et Melilla, les stratégies de l’Union européenne. Actes de la journée du 20 mars 2006, juin 2006, pp. 6-9
<http://www.gisti.org/spip.php?article192>.

DAVITTI, Daria et FRIES, Marlène, « Offshore processing and complicity in current EU migration policies part.2 », *EJIL: TALK!*, 11 octobre 2017, disponible ici: <https://www.ejiltalk.org/offshore-processing-and-complicity-in-current-eu-migration-policies-part-2/>

FREI Nula et HRUSCHKA Constantin, « Circumventing non-refoulement or fighting illegal migration ? », *EU immigration and asylum law and policy*, 23 mars 2018, <http://eumigrationlawblog.eu/circumventing-non-refoulement-or-fighting-illegal-migration/>

HERVIEU, Nicolas, « Interception et refoulement des migrants en haute mer : la Méditerranée n’est pas une zone de non droit(s) (CEDH, G.C. 23 février 2012, Hirsi Jamaa et autres c. Italie) », *CPDH*, 29 février 2012.
<http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr/2012/02/29/interception-et-refoulement-des-migrants-en-haute-mer-la-mediterranee-nest-pas-une-zone-de-non-droits-cedh-g-c-23-fevrier-2012-hirsi-jamaa-et-autres-c-italie/>

MILANOVIC, Marko « Foreign Surveillance and Human Rights, Part 4: Do Human Rights Treaties Apply to Extraterritorial Interferences with Privacy », *EJIL: Talk!*, 28 novembre 2013, disponible à : www.ejiltalk.org/foreign-surveillance-and-human-rights-part-4-do-human-rights-treaties-apply-to-extraterritorial-interferences-with-privacy/.

THOMAS, Chantal, « Encounters and their consequences: a review of Itamar Mann's "Humanity at sea" », *EJIL: Talk!*, 3 août 2017, <https://www.ejiltalk.org/encounters-and-their-consequences-a-review-of-itamar-manns-humanity-at-sea/>

TINIERE, Romain « L'externalisation des contrôles migratoires et les juridictions européennes, 2^{ème} partie », *Revue des droits et libertés fondamentaux*, 2012, chron. N°09, <http://www.revuedlf.com/droit-ue/lexternalisation-des-controles-migratoires-et-les-juridictions-europeennes-2eme-partie/>

PALM, Anja, « The Italy-Libya Memorandum of Understanding: The baseline of a policy approach aimed at closing all doors to Europe », *EU immigration and asylum law and policy*, 2 octobre 2017, <http://eumigrationlawblog.eu/the-italy-libya-memorandum-of-understanding-the-baseline-of-a-policy-approach-aimed-at-closing-all-doors-to-europe/>

Rapport des Nations Unies

CALLAMARD Agnes, Unlawful death of refugees and migrants: Unlawful death of refugees and migrants - Report of the Special Rapporteur of the Human Rights Council on extrajudicial, summary or arbitrary executions, 15 août 2017.

CREPEAU, Francois, « Report of the Special Rapporteur on the human rights of migrants: Regional study: management of the external borders of the European Union and its impact on the human rights of migrants », 24 avril 2013

Comité exécutif du HCR, « Interception de demandeurs d'asile et de réfugiés : Le cadre international et les recommandations en vue d'une approche globale », EC/50/SC/CRP.17, 9 juin 2000,

MELZER Nils, Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, 26 février 2018,

Secrétariat du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les droits de l'homme, La responsabilité des entreprises de respecter les droits de l'homme : guide interprétatif (2012)

UNHCR, Position on Returns to Libya (Update II), September 2018, <https://www.refworld.org/docid/5b8d02314.html>

Rapport du Secrétaire général sur la Mission d'appui des Nations Unies en Libye, 1^{er} décembre 2016, §41, <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5846b7c04>

Rapports d'agences européennes

EUNAVFOR MED Op Sophia – Six Monthly Report 1 January – 31 October 2016, Council doc. 14978/16 (EU RESTRICTED), 30 Nov. 2016, p. 3-4.

European Union Agency for Fundamental Rights Scope of the principle of non-refoulement in contemporary border management: evolving areas of law, 2016.

EUBAM, Libya Initial Mapping Report Executive Summary, 25 January 2017, p. 15,
<https://statewatch.org/news/2017/feb/eu-eeas-libya-assessment-5616-17.pdf>

European Union Agency for Fundamental Rights, The Stockholm Programme: A Chance to put fundamental rights protection right in the centre of the European Agenda, 14 Jul. 2009.

Rapports d'organisations non gouvernementales

Global Legal Action Network, « Legal action against Italy over its coordination of Libyan Coast Guard pull-backs resulting in migrant deaths and abuse », 8 Mai 2018.
<https://www.glanlaw.org/single-post/2018/05/08/Legal-action-against-Italy-over-its-coordination-of-Libyan-Coast-Guard-pull-backs-resulting-in-migrant-deaths-and-abuse>.

Human Rights Watch, « No escape from hell: EU policies contribute to abuse in Libya », janvier 2019, https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/eu0119_web2.pdf.

Oxfam, BCHR, MYLA, « A Dangerous “Game” », Briefing Paper, avril 2017, https://www-cdn.oxfam.org/s3fs-public/file_attachments/bp-dangerous-game-pushback-migrants-refugees-060417-en_0.pdf

Rapport d'observation de la Cimade : « coopération UE-Afrique sur les migrations, Chronique d'un chantage : décryptage des instruments financiers et politiques de l'Union Européenne. Disponible ici : https://www.lacimade.org/wp-content/uploads/2017/12/Cimade_Cooperation_UE_Afrique.pdf

Articles de presses

The guardian, « Humanity is on path to self-destruction, warns UN special rapporteur », 10 décembre 2018. Disponible ici : <https://www.theguardian.com/global-development/2018/dec/10/humanity-is-on-path-to-self-destruction-warns-un-special-rapporteur-nils-melzer>

Euractiv « MSF accuses EU of fuelling migrant abuses in Libya, », September 8, 2017, <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/msf-accuses-eu-of-fuelling-migrant-abuses-in-libya/>

Remarks by president Donald Tusk following the EU Council meetings on 14 and 15 december 2017, <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2017/12/15/remarks-by-president-donald-tusk-on-the-european-council-meetings-on-14-and-15-december-2017/>

LOUVAIN-LA-NEUVE | BRUXELLES | MONS | TOURNAI | CHARLEROI | NAMUR
Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique | www.uclouvain.be/drt