

Faculté de droit et de criminologie

**L'approche sécuritaire et la
politique d'externalisation de
l'Europe et de ses États membres
en mer Méditerranée -
Conséquences sur les droits des
migrants**

**Auteurs : Blandine LENS, Mathilde RICHOUX et Tom PARMENTIER
Promoteur : Sylvie SAROLEA
Année académique 2019-2020
Master en droit à finalité spécialisée**

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>.

REMERCIEMENTS

En premier lieu, nos remerciements vont à Mesdames Sylvie Saroléa et Alice Sinon pour nous avoir guidés et orientés tout au long de cette année. Merci aussi à elles d’avoir relevé le défi de chapeauter la clinique Rosa Parks au sein de la faculté de droit de l’Université catholique de Louvain. Nous sommes convaincus que de tels projets font de l’Université un lieu propice à l’engagement des étudiants et à leur épanouissement personnel. Nous sommes certains que cette clinique ne peut qu’évoluer en s’améliorant et avons hâte de lire les productions qui résulteront des années à venir.

Ensuite, nous voudrions remercier Madame Bénédicte Liénard pour nous avoir permis de travailler et réfléchir sur le naufrage de Kerkennah ainsi que de nous avoir donné l’opportunité d’assister à une pièce de théâtre, réalisée par ses soins, qui fut un bel hommage aux victimes.

Nous tenons aussi à remercier Maître Violetta Moreno-Lax pour son temps et sa confiance dans notre recherche et notre travail pour l’affaire *S.S. et autre c. Italie*.

Nous les admirons pour leurs investissements dans une cause si importante qu’est la sensibilisation et la protection des droits des migrants et réfugiés.

Merci également à Eleonora Frasca et Francesco Luigi Gatta, tous deux doctorants à l’Université catholique de Louvain, pour leur aide aux recherches et questions initiales de notre travail.

Nous dédions enfin ce mémoire à nos parents respectifs, pour leur soutien et leur aide à la relecture ainsi qu’à Angela Muratore qui a passé au crible notre travail.

Tous ces conseils ont été très précieux.

TABLE DES MATIERES

<u>INTRODUCTION</u>	<u>1</u>
<u>PARTIE 1. LES OBLIGATIONS ET LES INTERDICTIONS QUE LES ÉTATS DOIVENT RESPECTER DANS LE CADRE DES MIGRATIONS EN MEDITERRANEE</u>	<u>7</u>
CHAPITRE 1. LES OBLIGATIONS QUE LES ÉTATS DOIVENT RESPECTER DANS LE CADRE DES MIGRATIONS EN MEDITERRANEE	7
SECTION 1. LE DROIT DE QUITTER	8
SECTION 2. LE DROIT DE LA MER	16
SECTION 3. LE DROIT A LA VIE	31
CHAPITRE 2. LES INTERDICTIONS QUE LES ÉTATS DOIVENT RESPECTER DANS LE CADRE DES MIGRATIONS EN MEDITERRANEE	38
SECTION 1. LE PRINCIPE DE NON-REFOULEMENT	38
SECTION 2. LES EXPULSIONS COLLECTIVES	51
SECTION 3. L'ESCLAVAGE ET LA TORTURE	54
<u>PARTIE 2. LA PROBLEMATIQUE DES ACCORDS ET LA QUESTION DE LA RESPONSABILITE</u>	<u>62</u>
CHAPITRE 1. LA POLITIQUE D'EXTERNALISATION DE L'EUROPE A TRAVERS LES ACCORDS DE READMISSION	62
SECTION 1. LES ACCORDS DE READMISSION ET LEURS EFFETS	63
SECTION 2. LE CARACTERE DEMOCRATIQUE DES ACCORDS DE READMISSION ET LEUR RESPECT DES DROITS DE L'HOMME	66
SECTION 3. L'AGENCE DE L'UNION EUROPEENNE RESULTANT D'UN ACCORD QUI FAIT DEBAT, FRONTEx	71
CHAPITRE 2. LA RESPONSABILITE DE L'EUROPE ET DE SES ÉTATS MEMBRES DANS LE CADRE DE LEUR POLITIQUE D'EXTERNALISATION	76
SECTION 1. L'EXTRATERRITORIALITE DE LA JURIDICTION DES ÉTATS	77
SECTION 2. LES ARTICLES SUR LA RESPONSABILITE DE L'ÉTAT POUR FAIT INTERNATIONALEMENT ILLICITE	81
SECTION 3. LES DIFFERENTS PROCESSUS DE « DERESPONSABILISATION » MIS EN PLACE PAR L'EUROPE ET SES ÉTATS MEMBRES	83
SECTION 4. LE PHENOMENE DE CRIMINALISATION DES ONG	86
SECTION 5. LA RESPONSABILITE LORS DES INTERCEPTIONS ET SAUVETAGES EN MER	92
SECTION 6. LES OBLIGATIONS POSITIVES COMME OUTIL JURIDIQUE QUI PERMET DE RENFORCER LA PORTEE DE LA RESPONSABILITE	94
<u>PARTIE 3. L'ANALYSE DES DEUX NAUFRAGES</u>	<u>98</u>
CHAPITRE 1. KERKENNAH	98
SECTION 1. LES FAITS ET LE CONTEXTE TUNISIEN	98
SECTION 2. LES VIOLATIONS QUANT AUX OBLIGATIONS	104

SECTION 3.	LES VIOLATIONS QUANT AUX INTERDICTIONS	106
SECTION 4.	LES ACCORDS ET LA RESPONSABILITE	107
CHAPITRE 2.	AFFAIRE <i>S.S. ET AUTRES C. ITALIE</i>	111
SECTION 1.	LES FAITS ET LE CONTEXTE LIBYEN	111
SECTION 2.	LES VIOLATIONS QUANT AUX OBLIGATIONS	116
SECTION 3 .	LES VIOLATIONS QUANT AUX INTERDICTIONS	124
SECTION 4.	LES ACCORDS ET LA RESPONSABILITE	131
CONCLUSION		143
BIBLIOGRAPHIE		152

INTRODUCTION

Hargua, ou *hargue*, est un néologisme, apparu dans les années 90, qui vient de l'arabe et peut être traduit par "brûler". Ce terme est encore présent aujourd'hui dans le langage des personnes qui tentent de traverser la mer Méditerranée, comme témoin d'une situation qui n'a pas, ou peu, évolué. "*Les harragas, littéralement, ce sont "ceux qui brûlent" ; ils brûlent leurs papiers pour traverser la mer, sans identité, sans passé, sans histoires*", pour ensuite brûler les frontières, comme on brûle un feu rouge. Il est d'ailleurs utilisé aujourd'hui pour désigner le passage clandestin des frontières¹. Ce terme représente malheureusement une réalité bien sombre, et son côté symbolique permet d'illustrer ce que représente la traversée dans l'esprit de ceux qui la tentent.

« Nous sommes partis à 04h00 du matin. Il y avait beaucoup de monde sur l'embarcation et le capitaine, un Africain, ne voyait rien devant lui. Après une demi-heure, il y a eu une explosion à l'avant du bateau qui a crevé et a perdu de la vitesse. Le capitaine a essayé d'accélérer, mais le moteur a pris feu et l'incendie s'est propagé vers les bidons de carburants. J'ai vu les gens brûler. Une fois dans l'eau, je ne savais plus quoi faire ? Qui sauver en premier, mères ou enfants ? Au final, j'ai choisi de sauver ma vie. (...) Il y avait des Gambiens, des Syriens, des Soudanais, des Yéménites, des Marocains avec beaucoup de petits bébés et des femmes »².

Des témoignages tragiques comme celui-ci sont loin d'être isolés. Ceux-ci démontrent l'horreur qu'endurent les migrants pour rejoindre l'Europe, le phénomène influençant même le langage de ceux qui le subissent. C'est pourquoi il est important que le droit qui l'encadre soit respecté, et c'est pour cette raison que nous avons décidé de réaliser notre mémoire sur ce sujet, épaulé par la Clinique Rosa Parks.

La Clinique Rosa Parks des Droits Humains est un projet innovant à l'Université catholique de Louvain qui offre aux étudiants la possibilité et l'occasion unique de se confronter à une ou des

¹ A. CHADIA, « Le 'hargue' ou comment les Marocains brûlent les frontières » *Hommes & Migrations*, n° 1266, mars-avril 2007, pp. 82-94, disponible sur : https://www.persee.fr/doc/homig_1142-852x_2007_num_1266_1_4589 (date de dernière consultation : 13 mars 2020).

² X., « Témoignages de migrants : 'J'ai vu des gens brûler' », *Tribune de Genève*, 02 juillet 2018, disponible sur : https://www.tdg.ch/monde/temoignages-migrantsj-gensbruler/story/16302294?fbclid=IwAR3GjEASbO4QAVaTFA874I_bpaXQGbOk-80Ov7apdaqMdO2dEAYAFj8mEKk (date de dernière consultation : 13 mars 2020).

questions d'actualité et de développer une expérience professionnelle en matière de droits humains, de mettre en œuvre des compétences d'analyse, de rédaction et de recherche prospective en partant d'un cas réel, et de comprendre le droit tel qu'il est vécu au-delà du droit des livres³.

À la suite de cela nous avons eu la chance de rencontrer Madame Bénédicte Liénard, metteuse en scène et artiste en résidence à l'Université catholique de Louvain durant l'année académique 2018-2019. Elle a, à travers une pièce de théâtre présentée en 2019 en Belgique, rendu hommage aux personnes décédées dans un naufrage du 8 octobre 2017 et également aux proches de ces dernières au travers de leurs témoignages recueillis en Tunisie. C'est dans ce contexte que nous avons été amenés à travailler pour Madame Liénard. Il nous a été demandé d'analyser et de réaliser deux points de vue : celui de l'Europe, et celui des naufragés et de leur famille. Le but était de comprendre l'angle sous lequel chacun de ces acteurs perçoit la politique migratoire européenne. Ce travail fut pour nous une première approche, un premier contact avec la problématique de la crise migratoire actuelle. Cela nous a donné un réel avant-goût du fossé qui sépare ceux qui régulent cette migration et ceux qui la vivent. La Clinique Rosa Parks nous a également offert l'opportunité de travailler en partenariat avec l'ONG GLAN⁴. C'est Maître Violetta Moreno-Lax qui a été notre personne de contact pour la collaboration avec cette association, celle-ci ayant porté l'affaire *S.S. et autres c. Italie* du 26 juin 2019 devant la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après « Cour EDH »). Cette affaire est pendante, et traite d'un naufrage en Méditerranée, que nous examinerons car il est important d'en comprendre les enjeux.

Notre intérêt d'étudier ce sujet en profondeur s'est affirmé particulièrement à la lumière de ces deux naufrages et des chiffres publiés par l'Organisation internationale pour les migrations (ci-après « OIM ») selon lesquels, alors que plus de 91500 personnes sont arrivées en Europe par la mer Méditerranée entre janvier et novembre 2019, plus de 1090 migrants et réfugiés sont morts en Méditerranée pour la même période⁵, rendant cette route maritime la plus mortelle au monde⁶. C'est également les événements des années 2017-2019 en matière de politique migratoire qui nous ont poussés à analyser cette thématique, dont certains qui nous ont profondément marqués : les nombreux conflits internes

³ X., « Création de la clinique Rosa Parks », *Centre Charles De Visscher - Université catholique de Louvain*, 27 novembre 2018, disponible sur : <https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/creation-de-la-clinique-rosa-parks.html> (date de dernière consultation : 12 janvier 2020).

⁴ Global Legal Action Network, <https://www.glanlaw.org/>.

⁵ X., « Plus de 1.090 migrants et réfugiés sont morts cette année en Méditerranée », *ONU Info*, 15 novembre 2019, disponible sur : https://news.un.org/fr/story/2019/11/1056201?fbclid=IwAR0Dr2uQza2xMWxVV1Ud74TtMafXt1VvdSTiSOKPxgdw_m7PhOiAZ_XMwlsk (date de dernière consultation : 12 janvier 2020).

⁶ A. MIRON, B. TAXIL, E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2020*, Angers, Université d'Angers, 2020.

dans les pays d’Afrique et ceux du Moyen-Orient, le comportement de l’Italie, qui a notamment fermé ses frontières en juin 2018 aux bateaux qui transportent des migrants⁷, ou encore celui de la Grèce, dont les camps sont connus pour leurs conditions de vie indignes (avec à titre d’exemple le camp de Moria à Lesbos). C’est à partir de tous ces éléments qu’il nous a paru clair qu’il n’était plus possible de considérer les deux naufrages, celui de Kerkennah et celui de l’affaire *S.S. et autres c. Italie*, comme des drames disjoints et isolés. Ceux-ci étant malheureusement loin d’être des cas uniques, identifier leurs causes nous est alors apparu primordial pour les comprendre.

Nous allons essayer de démontrer le caractère systémique, intrinsèque à la législation et aux accords mis en place par l’Union européenne et ses États membres, d’une politique migratoire irresponsable et dangereuse, qui, se disant portée sur la protection des individus, apporte au contraire un lot d’incertitudes et de mauvaises pratiques menant *in fine* à la mort de nombreuses personnes n’ayant commis aucun crime, si ce n’est celui de vouloir trouver un futur meilleur dans d’autres pays que le leur.

Afin de saisir les enjeux de ces deux naufrages, il est d’abord important de consacrer une partie plus théorique à notre étude en prenant connaissance de l’état du droit et donc des règles internationales et européennes en vigueur. Cela permettra d’évaluer le respect des droits des migrants en Méditerranée. La première partie sera divisée en deux chapitres : le premier portant sur les obligations qui lient l’Europe et ses États membres et le deuxième sur les interdictions que ces derniers doivent respecter dans le cadre des migrations en Méditerranée centrale.

Dans le premier chapitre consacré aux obligations, nous nous attarderons sur l’obligation de respecter le droit de quitter (section 1), pour après examiner les obligations de respecter le droit de la mer et donc de porter secours aux personnes en danger ainsi que et le droit à la vie des migrants (sections 2 et 3). Ensuite, dans le chapitre qui traite des interdictions, nous examinerons les interdictions de refoulement (section 1) et de l’expulsion collective (section 2), suivies de l’interdiction de l’esclavage et de la torture (section 3).

Le droit de la mer permet d’évaluer quelles sont les obligations des différents acteurs y opérant. Ce qu’elles protègent est essentiel, car c’est une zone qui laisse peu de chances à ceux qui l’empruntent sur des bateaux de fortune. Certaines normes du droit de la mer ayant atteint le statut de droit

⁷ X., « L’Italie ferme ses ports aux migrants, l’Espagne intervient », *Courrier International*, 11 juin 2018, disponible sur : <https://www.courrierinternational.com/article/litalie-ferme-ses-ports-aux-migrants-lespagne-intervient> (date de dernière consultation : 12 février 2020).

coutumier, et les nombreux textes internationaux venant le consacrer, démontrent que le respect de ce droit est impératif.

Le droit de quitter un pays et le droit d'asile sont étroitement liés. Bien que souvent non codifié dans les textes nationaux, le droit de quitter un pays, y compris le sien, est un droit fondamental inscrit dans de nombreux instruments internationaux et européens consacrés aux droits de l'homme. Cependant, le droit de quitter n'est pas un droit absolu de partir de n'importe quel pays pour se rendre vers l'État de son choix. Dès lors, la question qui se pose dans le contexte migratoire est celle de savoir si l'obligation qui incombe aux États de s'abstenir de refouler une personne entraîne aussi le devoir de permettre à cette personne de fuir et d'arriver aux frontières d'un État pour y demander protection. De plus, on peut se demander si les opérations d'interception en mer de migrants constituent une violation du droit de quitter un pays.

Dans le contexte de la migration internationale, les personnes qui se lancent dans ce long périple sont particulièrement vulnérables. Tout au long du processus migratoire, celles-ci risquent de devoir faire face à des violences, des mauvais traitements, et des négligences. C'est pourquoi nous nous intéresserons au droit à la vie, et en particulier à l'obligation positive qui en découle pour les États de sauver la vie des migrants en mer. Par ailleurs, inévitablement, la Convention relative aux droits de l'enfant des Nations Unies doit avoir une influence sur les politiques migratoires.

Il est primordial aujourd'hui de ne pas renvoyer les migrants dans des pays où ils risquent leurs vies. L'Union européenne et ses États membres doivent protéger au mieux de leurs capacités ceux qui tentent de rejoindre leur territoire, et elle doit le faire à la lumière des règles qu'elle a établies à son propre égard et des textes consacrant internationalement le principe de non-refoulement. L'interdiction de l'expulsion collective, instaurée afin que la situation individuelle de chaque demandeur d'asile soit effectivement examinée, est également capitale.

Lorsqu'un réfugié ou un migrant décide d'emprunter le long chemin de la traversée vers l'Europe, pour la plupart, ce voyage se transforme en enfer plutôt qu'en évasion vers une vie plus sûre. Ce sont plusieurs témoignages et de nombreux reportages qui font état de l'existence des réseaux de traite humaine et d'abus en tout genre⁸. Les conditions de détention dans les centres sont par ailleurs dénoncées, bien loin des standards humanitaires internationaux, notamment en vigueur sur le sol de

⁸ S. TAIN, « L'ONU alerte sur les 'horreurs inimaginables' subies par les migrants en Libye », *Le Monde*, 22 décembre 2018, disponible sur : <https://lemonde-arabe.fr/22/12/2018/lonu-alerte-sur-les-horreurs-inimaginables-subies-par-les-migrants-en-libye/> (date de dernière consultation : 24 janvier 2020).

l'Union européenne. Les réfugiés et migrants y sont soumis à des horreurs inimaginables⁹. Comment cela est-il possible, mais surtout accepté dans des pays ayant ratifié la Convention européenne des droits de l'Homme qui prohibe explicitement en ses articles 3 et 4 la torture, les traitements inhumains et dégradants ainsi que l'esclavage, ou sur le sol d'États tiers avec lesquels collaborent les pays européens parties à la Convention ?

Comprendre comment l'Europe gère la crise migratoire politiquement à l'échelle internationale nous permettra de mieux saisir le contexte dans lequel les naufrages, et spécialement les deux qui ont retenu notre attention, ont eu lieu. Il nous semble donc primordial de consacrer la deuxième partie de notre étude aux accords de réadmission que l'Europe et ses États membres concluent avec des pays tiers, qui sont au centre de la gestion et de la coopération de la crise migratoire en Méditerranée (chapitre 1). Ils visent à contraindre un pays, nord-africain dans ce contexte, à accepter de recevoir des personnes qui peuvent être, ou non, ses ressortissants, et se traduisent notamment par des aides européennes qui permettent aux pays tiers d'améliorer leur capacité à contrôler les migrations clandestines en renforçant la surveillance de leurs frontières. Ces accords sont-ils véritablement, comme le suggèrent l'Europe et ses États membres, des méthodes sur mesure pour gérer conjointement les migrations et améliorer la coopération afin de lutter contre le trafic de migrants et d'offrir des voies sûres d'entrée légale dans l'Union ? Nous analyserons d'abord leurs effets et conséquences (section 1), pour ensuite nous interroger quant à leur caractère démocratique et leur conformité avec les droits de l'homme (section 2). Enfin, l'agence européenne Frontex sera examinée (section 3), car celle-ci est un des régulateurs principaux des traversées en Méditerranée, et que cette instance, créée dans un objectif de contrôle des frontières, illustre l'approche entreprise par ces accords qui renforcent la politique sécuritaire de l'Europe et de ses États membres.

Ces accords bilatéraux mènent incontestablement à la question de la responsabilité des États, et celle de leur juridiction (chapitre 2). En effet, nous nous demanderons de quelle juridiction relèvent les victimes de ces naufrages et qui peut, dès lors, être tenu pour responsable. Nous tenterons également de démontrer que l'Europe et ses États membres, suite aux conclusions d'accords de coopération avec des États tiers, adoptent une politique de déresponsabilisation et qu'ils se rendent complices des crimes perpétrés dans et par ces États tiers. Cette politique de déresponsabilisation se traduit à travers de nombreuses actions, notamment par la récente criminalisation des ONG opérant dans le cadre des sauvetages en mer, que nous examinerons également dans ce chapitre.

⁹ X., « Un rapport de l'ONU met en lumière les 'horreurs inimaginables' des migrants et réfugiés en Libye et au-delà », *AfriqueRenouveau*, s. d., disponible sur : <https://www.un.org/africarenewal/fr/derniere-heure/un-rapport-de-lonu-met-en-lumiere-les-«horreurs-inimaginables»-des-migrants-et> (date de dernière consultation : 24 janvier 2020).

Enfin, une fois le droit exposé et la théorie décrite et énoncée, nous pourrons, avec un meilleur degré de compréhension et d'expertise, nous pencher sur les deux naufrages en question en les analysant à la lumière de ce que nous avons exposé et en leur appliquant la théorie que nous aurons développée. Dans cette troisième partie, nous commencerons par l'analyse du naufrage de Kerkennah (chapitre 1) pour clôturer par l'affaire *S.S. et autres c. Italie* (chapitre 2).

PARTIE 1. LES OBLIGATIONS ET LES INTERDICTIONS QUE LES ÉTATS DOIVENT RESPECTER DANS LE CADRE DES MIGRATIONS EN MEDITERRANEE

Chapitre 1. Les obligations que les États doivent respecter dans le cadre des migrations en Méditerranée

D'après l'OIM, 76 558 migrants et réfugiés sont entrés en Europe par la mer durant les neuf premiers mois de 2019¹⁰. Ce sont donc 76 558 êtres humains qui ont tenté une traversée périlleuse au risque d'y laisser leurs vies. 76 558 hommes, femmes et enfants qui, dès l'instant où la décision de quitter leur pays natal pour l'Europe fut prise, ont été soumis aux règles encadrant les obligations que les États se doivent de respecter à l'égard de leurs droits.

Au cours du trajet migratoire, leur droit de quitter est l'un des premiers qu'ils pourront revendiquer. Ce droit leur est fondamental. Les États ne peuvent entraver un quelconque départ, si ce n'est qu'à la réserve de restrictions précises prévues par la loi.

Ensuite, une fois engagés dans une embarcation de fortune en Méditerranée, c'est le droit de la mer qui leur confère la protection et le respect de plusieurs droits notamment celui d'être secouru et celui d'être débarqué en lieux sûrs.

Malgré ces différents droits, les personnes se lançant dans ce long périple sont particulièrement vulnérables et y perdent très souvent la vie. Pourtant, il existe un droit sacré qui impose aux États de tout mettre en œuvre afin que la vie des personnes ne soit mise en danger, c'est le droit à la vie, dont ils jouissent tous, sans exceptions.

Ces individus qui tentent la traversée sont donc protégés par plusieurs droits qui impliquent des obligations que les États ne peuvent enfreindre. Ce chapitre sur les obligations permettra donc de mieux comprendre le parcours des migrants et de réaliser que, dans les faits, ils ont méconnaissance

¹⁰ X., « Arrivées de migrants en Europe par la Méditerranée en 2019 : 76.558 ; décès en mer : 1.071 », OIM, 10 novembre 2019, disponible sur : <https://www.iom.int/fr/news/arrivees-de-migrants-en-europe-par-la-mediterranee-en-2019-76-558-deces-en-mer-1-071> (date de dernière consultation : 05 août 2020).

de leurs droits et que, trop souvent, les États oublient leurs obligations envers ces derniers.

Section 1. Le droit de quitter

Bien que souvent non codifié dans les textes nationaux, le droit de quitter un pays, y compris le sien, est un droit fondamental inscrit dans de nombreux instruments internationaux et européens consacrés aux droits de l'homme. Une personne a le droit de quitter un pays, que celui-ci soit le pays dont elle possède la nationalité ou celui où elle réside. Ce droit appartient tant aux citoyens d'un État qu'aux étrangers. Un État ne peut empêcher une personne de le quitter, sauf dans des circonstances particulières. Les États sont autorisés à soumettre le droit de quitter un pays à des restrictions, mais celles-ci doivent être nécessaires et conformes au principe de proportionnalité¹¹.

A. Le droit de quitter dans les instruments de l'ONU

Le paragraphe 2 de l'article 13 de la Déclaration universelle des droits de l'homme consacre le droit de quitter un pays. « Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays »¹². Cette disposition est reprise dans le paragraphe 2 de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques : « Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien »¹³. Le Comité des droits de l'homme, par son Observation générale n°27, précise le sens de cet article en affirmant que la liberté de quitter un territoire ne peut être subordonnée à un but particulier ni à une durée et vaut tant pour un voyage à l'étranger que pour un départ définitif afin d'émigrer¹⁴. De plus, cette liberté englobe également le choix de l'État où l'individu désire se rendre. Cet article est valable tant pour les personnes qui se trouvent légalement

¹¹ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Le droit de quitter un pays*, 2013, p. 5, disponible sur : <https://rm.coe.int/le-droit-de-quitter-un-pays-document-thematique-publie-par-le-commissa/16806da902> (date de dernière consultation : 28 juillet 2020).

¹² Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée et proclamée en vertu de la Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale des Nations Unies, adoptée à Paris le 10 décembre 1948, Art.13.

¹³ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, conclu à New York le 16 décembre 1966, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 999, p. 171, Art.12.

¹⁴ CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, par. 8, *U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9*, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

sur le territoire que pour les personnes se trouvant en situation d'illégalité sur le territoire d'un État¹⁵. Cette dernière précision a toute son importance dans le cadre des migrations car beaucoup de migrants fuient leur pays d'origine et transitent par d'autres pays, dans le but de rejoindre le territoire européen.

Ce droit entraîne des obligations pour l'État. « As to the alleged violation of article 12 (2) of the Covenant, the Committee has observed that a passport is a means of enabling an individual "to leave any country, including his own" as required by that provision: consequently, it follows from the very nature of that right that, in the case of a citizen resident abroad, article 12 (2) imposes obligations on the State of nationality as well as on the State of residence [...] »¹⁶. Les États se voient donc imposer une obligation positive, celle de délivrer les documents nécessaires pour voyager, et une obligation négative, qui consiste en l'abstention d'entraver le départ d'une personne¹⁷.

Le paragraphe 3 de l'article 12 prévoit quant à lui la possibilité pour les États de soumettre ce droit à des restrictions. « Les droits mentionnés ci-dessus ne peuvent être l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi, nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui, et compatibles avec les autres droits reconnus par le présent Pacte »¹⁸. Toute restriction doit être interprétée de manière restrictive¹⁹, et l'Observation n° 12 du Comité des droits de l'homme indique que les restrictions ne doivent pas porter atteinte à l'essence même du droit. Elles doivent être formulées sur base de critères précis et ne peuvent que conférer des pouvoirs limités aux personnes chargées de veiller à leur application²⁰. Les restrictions doivent être proportionnelles et doivent être appropriées pour remplir leurs fonctions de protection²¹. Ce principe de proportionnalité doit être respecté tant par les lois qui instituent les restrictions que par les autorités administratives et judiciaires chargées de les faire respecter²². Enfin, « l'imposition des restrictions autorisées en vertu du paragraphe 3 de l'article 12 doit être compatible avec le respect des autres droits garantis dans le Pacte et avec les principes fondamentaux de l'égalité et de la non-

¹⁵ CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, par. 8, U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

¹⁶ Cour eur. D. H. *Mabel Pereira Montero c. Uruguay* du 31 mars 1983, n° 106/1981, par. 9.

¹⁷ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Le droit de quitter un pays*, 2013, p. 13.

¹⁸ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, signé à New York le 19 décembre 1966, Art.12.

¹⁹ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Le droit de quitter un pays*, 2013, p. 13.

²⁰ CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, par. 13, U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

²¹ CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, par. 14, U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

²² CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, par. 14, U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

discrimination. Ainsi, il y aurait clairement violation du Pacte si les droits consacrés aux paragraphes 1 et 2 de l'article 12 étaient restreints en raison de distinctions quelconques, fondées par exemple sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou autres, l'origine nationale ou sociale, la naissance ou toute autre situation »²³. Il y a donc violation du Pacte lorsqu'on restreint le droit de quitter de personnes en raison de leur origine nationale.

Il est important de noter que le droit de quitter renvoie en plus aux États une obligation spécifique de s'abstenir de procéder à des discriminations pour des motifs interdits²⁴. L'article 2.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose que « les États parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation. »²⁵.

L'article 5 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes formes de discrimination raciale de 1965²⁶ contient aussi cette interdiction de la discrimination raciale dans l'exercice de ce droit. « Conformément aux obligations fondamentales énoncées à l'article 2 de la présente Convention, les États parties s'engagent à interdire et à éliminer la discrimination raciale sous toutes ses formes et à garantir le droit de chacun à l'égalité devant la loi sans distinction de race, de couleur ou d'origine nationale ou ethnique, notamment dans la jouissance des droits suivants : ii) Droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays ; [...] ».

Cette Convention définit la discrimination raciale comme : « toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, qui a pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des conditions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique »²⁷.

Que ce soit le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ou la Convention internationale sur l'élimination de toutes formes de discrimination raciale, ces instruments juridiques décrivent

²³ CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, par. 18, U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

²⁴ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Le droit de quitter un pays*, 2013, p. 41.

²⁵ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, signé à New York le 19 décembre 1966, Art. 2.

²⁶ Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, conclue à New York le 7 mars 1966, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 660, p.195, Art. 5.

²⁷ Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, conclue à New York le 7 mars 1966, Art.1, §1.

malheureusement de nombreuses situations réelles vécues par les migrants dans les pays du Maghreb du nord, mais aussi en Europe.

La convention relative aux droits de l'enfant de l'ONU²⁸ comprend également en son article 10 le droit de quitter un pays. « Les États parties respectent le droit qu'ont l'enfant et ses parents de quitter tout pays, y compris le leur, et de revenir dans leur propre pays. Le droit de quitter tout pays ne peut faire l'objet que des restrictions prescrites par la loi qui sont nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui, et qui sont compatibles avec les autres droits reconnus dans la présente Convention ».

Il en est de même dans l'article 8 de la Convention internationale de 1990 sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille²⁹ : « les travailleurs migrants et les membres de leur famille sont libres de quitter tout État, y compris leur État d'origine. Ce droit ne peut faire l'objet que de restrictions prévues par la loi, nécessaires à la protection de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques, ou des droits et libertés d'autrui, et compatibles avec les autres droits reconnus par la présente partie de la Convention. »

Enfin, il existe deux protocoles liés à la question du droit de quitter qui accompagnent la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée³⁰ qui ont tous deux un impact sur le droit de quitter un pays. Ces protocoles, dont le Protocole de Palerme, lequel est mentionné précédemment, visent à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes³¹ et à lutter contre le trafic illicite des migrants par terre, mer, air. Ceux-ci permettent des restrictions au droit de quitter, alors que son but cherche à protéger les migrants, ce qui est assez paradoxal.

Le droit de quitter se retrouve aussi dans d'autres traités internationaux tel qu'à l'article 22 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et à l'article 12 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. Dans toutes ces Conventions relatives aux droits de l'homme, le droit de quitter un pays est défini en des termes analogues, lui accordant une force juridique plus grande.

²⁸ Convention relative aux droits de l'enfant, conclue à New York le 20 novembre 1989, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1577, p. 3, Art.10.

²⁹ Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, conclue à New York le 18 décembre 1990, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2220, p. 3, Art. 8.

³⁰ Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, conclue à New York le 15 novembre 2000, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2225, p. 209.

³¹ Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, conclu à New York le 15 novembre 2000, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2241, p. 519.

B. Le droit de quitter dans la Convention européenne des droits de l'homme

La Convention européenne des droits de l'homme (ci-après « CEDH ») est sans aucun doute un texte d'une grande importance. Cependant, le droit de quitter un pays n'apparaît pas dans le texte d'origine de la Convention. C'est à travers l'article 2 paragraphe 2 du Protocole n°4³² à la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales que ce droit a été reconnu. Cet article prévoit que toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien. Le paragraphe 3 de cet article prévoit quant à lui que « l'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au maintien de l'ordre public, à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ». Ceci est similaire à ce que l'on trouve dans l'ensemble des textes relatifs aux droits de l'homme des Nations unies.

L'interdiction de discrimination se trouve également dans la Convention européenne des droits de l'homme. Conformément à l'article 14 de la Convention³³, « la jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

C. Le droit des migrants de quitter un pays et leur droit de demander asile

Rappelons-le, le droit de quitter un pays est essentiel et étroitement lié au droit d'asile. Le droit de chercher l'asile correspond au droit d'échapper aux persécutions en utilisant le droit de quitter un pays afin d'atteindre les frontières d'un État et y demander protection³⁴. Pour pouvoir bénéficier du

³² Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention, adopté à Strasbourg le 16 septembre 1963, *Série des traités européens*, n°46, Art. 2, §2 et 3.

³³ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, Art. 14, « Interdiction de discrimination La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

³⁴ M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, Oxford, Hart Publishing, 2012, p. 143.

statut de réfugié, la personne doit donc avoir quitté son pays d'origine³⁵. Une personne qui craint d'être persécutée peut donc recevoir la protection internationale que si elle franchit une frontière internationale pour rejoindre un autre pays et ainsi y demander l'asile. Toutefois, le droit de quitter n'est pas un droit absolu de partir de n'importe quel pays pour se rendre vers l'État de son choix. L'État de destination possède un droit souverain de réglementer l'entrée sur son territoire³⁶. L'existence d'un droit de quitter n'implique pas un droit automatique d'entrée. Néanmoins, le droit souverain qu'un État possède sur ses frontières est limité par certaines interdictions internationales de refoulement. Notamment pour les personnes qui risquent d'être persécutées, torturées ou de subir des peines ou traitements dégradants³⁷. Nous analyserons de manière plus approfondie le principe de non-refoulement dans la partie consacrée aux interdictions. Mais son lien avec le droit de quitter est à examiner ici.

Dans le cadre du droit des réfugiés et des droits de l'homme, la question qui se pose est celle de savoir dans quelle mesure l'obligation qui incombe aux États de s'abstenir de refouler une personne entraîne aussi le devoir de permettre à cette personne, de fuir mais surtout d'arriver aux frontières d'un État pour y demander protection. Est-ce que ce droit de quitter ne risque pas d'être violé dans le cas d'un refoulement ?

En 2011, déjà, le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés a manifesté sa préoccupation concernant le respect du droit de fuir et d'arriver aux frontières d'un État. Notamment lorsque les États instaurent des mesures visant à empêcher les migrants en situation irrégulière d'entrer sur leur territoire sans implanter simultanément des garanties concrètes pour les personnes à la recherche de protection internationale. Il juge indispensable d'établir des mécanismes qui tiennent compte des besoins des personnes en quête de protection³⁸.

Le refoulement illicite est une des méthodes mise en place par les États afin que seules les personnes qu'ils sont prêts à autoriser à entrer arrivent jusqu'à leur frontière. Cette pratique a déjà été utilisée en 1980 aux États-Unis. Les garde-côtes américains empêchaient l'arrivée de migrants en situation irrégulière dans les eaux territoriales et sur les côtes américaines en les renvoyant dans leur pays

³⁵ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Le droit de quitter un pays*, 2013, p. 27.

³⁶ N. MARKARD, « The Right to Leave by Sea: Legal Limited on EU Migration Control by Third Countries », *The European of International Law*, vol. 27, n°3, août 2016, p. 595.

³⁷ Convention relative au statut international des réfugiés 1933, 159 LNTS 3363, Art.3(1); Convention relative au statut des réfugiés 1951, 189 UNTS 150, Art.33 ; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants 1984, 1465 UNTS 85, Art. 3.

³⁸ UNHCR, *Avec l'intervention des contrôles aux frontières par les États, le HCR appelle à mieux prendre en compte les personnes fuyant la persécution*, 7 janvier 2011, disponible sur : <https://www.unhcr.org/fr/news/briefing/2011/1/4d273dfcc/lintensification-controles-frontieres-etats-hcr-appelle-mieux-prendre-compte.html> (date de dernière consultation : 1 avril 2020).

d'origine³⁹. Dans l'affaire *Sale c. Haitian Centers Council*⁴⁰, la Commission interaméricaine des droits de l'homme a considéré que par cette pratique de refoulement automatique, les États-Unis ont privés les Haïtiens de leur droit de chercher l'asile. « Even if it is true, as the United States Supreme Court decided, that the President possesses inherent constitutional authority to turn back from the United States Government's gates any alien, such a power does not authorize the interdiction and summary return of refugees who are far from, and by no means necessarily heading to the United States. The United States Government's interdiction program had the effect of prohibiting the Haitians from gaining entry into The Bahamas, Jamaica, Cuba, Mexico, the Cayman Islands, or any other country in which they might seek safe haven. [...] Therefore, the Commission finds that the United States breached Article XXVII of the American Declaration when it summarily interdicted, and repatriated Jeanette Gedeon, Dukens Luma, Fito Jean, and unnamed Haitians to Haiti, and prevented them from exercising their right to seek and receive asylum in foreign territory as provided by the American Declaration »⁴¹.

Toutefois, la Commission des droits de l'homme précise que le droit de quitter est un droit dont la jouissance ne dépend pas de l'objet du voyage et qu'il ne doit pas dépendre de l'intention ou non de la personne de revenir. Ce droit ne doit donc pas être confondu avec le droit de chercher asile⁴². Cependant, la distinction entre le droit de quitter et le droit de chercher l'asile est que ce dernier englobe non seulement l'activité de départ mais aussi celle de l'établissement dans un autre pays. Alors que le droit de quitter n'est pas subordonné par la possibilité de rentrer dans un autre pays par la suite⁴³.

Ensuite, l'interprétation des restrictions d'entrée comme une violation potentielle du droit de quitter transformerait ce droit de quitter en droit d'entrée dans un autre État. Une telle interprétation

³⁹ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Le droit de quitter un pays*, 2013, p. 31.

⁴⁰ *Chris Sale, Acting Commissioner, Immigration and Naturalization Service, et al. v. Haitian Centers Council, Inc., et al.*, 509 U.S. 155; 113 S. Ct. 2549; 125 L.Ed. 2d 128; 61 U.S.L.W. 4684; 93 Cal. Daily Op. Service 4576; 93 Daily Journal DAR 7794; 7 Fla. Law W. Fed. S 481, United States Supreme Court, 21 June 1993, <http://www.refworld.org/docid/3ae6b7178.html> (Date de dernière consultation: 08 avril 2020) : 156. Une disposition importante de la Convention de 1951 est le 1^{er} paragraphe de l'article 33, qui se lit ainsi : « Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.

⁴¹ Inter-American Commission on Human Rights (IACHR), *Decision of the Commission as to the Merits of Case 10.675 v. United States* du 13 mars 1997, Report N. 51/96, par.161-163. disponible sur : <http://www.refworld.org/docid/502a3c602.html> (date de dernière consultation: 08 avril 2020).

⁴² CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, par. 73, U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

⁴³ M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, op. cit., p. 149.

outrépasserait le postulat selon lequel les États ont, sauf exception, un contrôle exclusif sur l'admission des étrangers sur leur territoire⁴⁴.

D'autre part, on peut se demander si les opérations d'interception en mer de migrants constituent une violation du droit de quitter un pays. De nombreux auteurs considèrent que cela peut être le cas⁴⁵.

La Cour européenne des droits de l'homme a considéré dans l'affaire *Xhavara c. Italie* que l'éperonnage d'un bateau de migrants albanais par un navire de garde-côtes italien dans les eaux internationales ne soulevait pas de problème au titre du droit de quitter, car l'objectif de l'opération italienne n'était pas d'empêcher les migrants de quitter leur pays, mais plutôt d'empêcher leur entrée en Italie⁴⁶. Par cette décision, la Cour semble indiquer que les mesures ayant pour objectifs d'empêcher l'entrée sur son territoire sont exclues du champ d'application de la protection du droit de quitter un pays⁴⁷. Cependant, ce raisonnement est difficilement conciliable avec l'approche traditionnelle de la Cour qui consiste à examiner l'objectif d'une mesure, non pas pour identifier le champ d'application d'un droit en particulier, mais pour déterminer si l'interférence poursuit un objectif légitime, permettant de justifier une restriction à ce droit⁴⁸. Certains auteurs pensent qu'il serait plus cohérent de considérer les mesures destinées à contrôler l'entrée comme n'étant pas systématiquement hors du champ d'application du droit de quitter, mais plutôt comme y entrant que lorsqu'elles produisent un effet dans l'État⁴⁹.

Conformément au raisonnement habituel de la Cour, il serait donc préférable de déterminer dans chaque cas si l'ingérence dans le droit de quitter un pays est prévue par la loi, si elle poursuit un objectif légitime et si elle est nécessaire dans une société démocratique⁵⁰. Concernant la première exigence, les interceptions en mer de migrants menées par les États membres sont souvent marquées par l'absence de bases légales claires. Ce sont généralement des accords bilatéraux vagues conclus

⁴⁴ M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, op. cit., p. 153.

⁴⁵ M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, op. cit.; A., HURWITZ, *The collective responsibility of States to protect refugees*, Oxford, Oxford University Press, 2009; E., PAPASTAVRIDIS, *The interception of Vessels on the high seas: contemporary challenges to the legal order of the oceans*, Oxford, Hart Publishing, 2014; P. C., CERNADAS, «European migration control in the african territory : the omission of the extraterritorial character of human rights obligations », *International Journal on Human Rights*, vol. 10, n° 1, juin 2009, pp. 179-204; E., PAPASTAVRIDIS, « Interception of human beings on the high seas : a contemporary analysis under international law », *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 36, n° 2, 2008, pp. 145-228; L.A., NESSEL, « Externalized borders and the invisible refugee », *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 40, n° 3, 2009, pp. 625-700.

⁴⁶ Cour eur. D. H., (G. C.), *Xhavara c. Italie et Albanie* du 11 janvier 2001, n° 39473/98.

⁴⁷ M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, op. cit., p. 151.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention, adopté à Strasbourg le 16 septembre 1963, *Série des traités européens*, n°46, Art. 2, §§ 3 et 4.

avec des États tiers qui réglementent ces interceptions⁵¹. Nous reviendrons sur ceux-ci dans la suite de ce travail. En ce qui concerne la deuxième exigence, l'objectif principal poursuivi par ce type de contrôle est souvent celui d'éviter les coûts administratifs et financiers que représentent l'examen d'une demande d'asile et le renvoi des migrants qui sont refusés à la frontière⁵². Or, il est légitime de penser que l'économie d'un pays peut ne pas être considérée comme un objectif légitime dans ces circonstances⁵³. Pour la dernière exigence, il semble que les interceptions en mer ne prennent pas en considération la situation particulière de chaque individu et manquent dès lors de proportionnalité⁵⁴.

Section 2. *Le droit de la mer*

Le droit de la mer est essentiel dans notre étude, car il instaure les règles relatives au secours en mer, primordiales lorsqu'un bateau de migrants fait naufrage notamment, et régit également les situations relatives aux interceptions de navires.

Nous allons tout d'abord présenter les différentes zones juridictionnelles de la mer, car le régime juridique applicable, ou tout du moins les règles applicables, diffère selon l'espace maritime dans lequel on se trouve (A). Ensuite, nous nous attarderons sur le sauvetage en mer et ses obligations connexes pour, par après, parler des interceptions, et plus particulièrement celles en haute mer, car comme nous allons le voir, « là où le devoir de secours semble fortement contraindre les États et protéger les éventuels migrants en détresse, le cadre légal des interceptions des migrants est moins précis »⁵⁵, ce qui implique en pratique de nombreuses conséquences souvent néfastes (B). Finalement, il y aura lieu de relever plusieurs lacunes et ambiguïtés présentes dans cette matière et qui affectent sa bonne exécution, afin d'établir un premier constat (C).

⁵¹ M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, op. cit, pp. 154-155.

⁵² M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, op. cit, p. 154.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ M. EL-KHOURY, *Le droit international de la mer, le droit international des réfugiés et les droits de l'homme au secours des migrants en mer méditerranée : aperçu des protections internationales et des recours éventuels*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, Prom. : BONBLED, Nicolas, 2016, p.11.

A. Les différentes zones juridictionnelles en mer

Les trois zones qui nous intéressent dans la thématique des migrants sont les eaux territoriales des États côtiers, les zones contiguës de ces États, et finalement la zone de la haute mer⁵⁶. C'est la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 (ci-après « CNUDM »), entrée en vigueur en 1994, à laquelle 168 États sont parties, qui « définit et délimite les espaces maritimes », et « les droits et obligations des États sur lesdits espaces »⁵⁷. Elle « crée également le Tribunal international du droit de la mer, compétent pour connaître tous différends relatifs à l'interprétation et à l'application de la CNUDM »⁵⁸.

Le premier espace maritime, composé des eaux intérieures - celles immédiatement adjacentes au territoire de l'État côtier et situé en deçà de la ligne de base⁵⁹ - et de la mer territoriale, est placé sous la souveraineté de l'État. Ce dernier y possède une exclusivité et une plénitude de compétence⁶⁰. Par contre, cette exclusivité est limitée dans la mer territoriale, tout d'abord parce que « les intérêts de la navigation demandent une certaine communication maritime »⁶¹, mais également par l'article 17 CNUDM qui comprend un droit de passage inoffensif, qui permet « le passage latéral, sans entrer dans les eaux intérieures », mais également « le passage vertical, effectué afin de pénétrer ou de sortir des eaux intérieures »⁶², « aussi longtemps qu'il ne porte pas atteinte à la paix, au bon ordre à la sécurité de l'État côtier »⁶³. Cette nécessité de l'ouverture à la communication et à la coopération

⁵⁶ Voy. L. TRIGAUX, *La tragédie migratoire en Méditerranée : une analyse au regard du droit de la mer, des droits de l'homme et de la responsabilité internationale des États*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2015. Prom. : D'ARGENT, Pierre, citant : M. BOUMGHAR, « La licéité internationale des opérations menées par Frontex », in : DUDIN, L., AUBY, J. B., *La légalité de la lutte contre l'immigration irrégulière par l'Union Européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 119.

⁵⁷ E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2018*, Angers, Université Angers, p. 5, disponible sur : https://alliance-europa.eu/wordpress/wp-content/uploads/2018/09/LivretA5_ObligationsDesEtats_SecoursEnMer_web-1.pdf (date de dernière consultation : 24 janvier 2020).

⁵⁸ A. MIRON, B. TAXIL, E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2020*, op. cit., p. 6.

⁵⁹ Voy. E. DE NORRE, *Les flux migratoires en mer Méditerranée : droits de l'homme et droit de la mer*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2018, Prom. : GAUTIER, Philippe, citant : J.-P. PANCRACTIO, *Droit de la mer*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 122-150.

⁶⁰ Voy. M. TANCRE, *Interventions en Méditerranée et demandeurs de protection : entre contrôle des frontières et assistance en mer*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2015. Prom.: SAROLEA, Sylvie.

⁶¹ *Ibid.*, citant: Y. TANAKA, *The international law of the sea*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, p. 5.

⁶² Y. TANAKA, op. cit., p. 76; L. LUCCHINI, M. VOELCKEL, *Droit de la mer*, tome 1, Paris, Pedone, 1990, p. 192.

⁶³ Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (CNUDM), conclue à Montego Bay le 10 décembre 1982, Art. 18, §1.

⁶⁴ CNUDM, Art. 19, §1.

entre les États, due au droit de passage inoffensif, permet d'éviter que l'État côtier possède trop de prérogatives dans sa mer territoriale, les allées et venues y étant nombreuses.

Le deuxième espace maritime, composé de la zone contiguë et de la zone économique exclusive (ci-après « Z.E.E. »), est placé sous la juridiction de l'État souverain. Le droit international y intervient à titre d'exception, venant limiter les pouvoirs de l'État⁶⁴. Par ailleurs, la Z.E.E. n'est pas nécessairement établie. « Selon que l'État côtier ait ou pas réclamé l'établissement d'une zone économique exclusive, la zone contiguë fera partie de la haute mer ou de cette zone économique exclusive »⁶⁵.

Le troisième espace maritime, la haute mer, qui se situe au-delà de la mer territoriale ou de la Z.E.E.⁶⁶, est définie de manière résiduelle par rapport aux autres espaces maritimes, et se situe au-delà des limites des juridictions nationales. On y retrouve le principe de liberté de navigation, énoncé par l'article 87 CNUDM⁶⁷. Le droit international y est roi, celui-ci ayant affecté la haute mer à des fins pacifiques selon l'article 88 CNUDM.

En Méditerranée, l'espace maritime est en grande partie une zone de haute mer, cela s'expliquant par la forme irrégulière des côtes méditerranéennes et parce que l'espace étant fort limité, celui-ci ne permet pas aux États côtiers de réclamer des Z.E.E. de manière unilatérale aisément. « De plus, les régimes juridiques de la zone contiguë et de la Z.E.E. doivent être assimilés au régime juridique de la haute mer pour les questions qui ne relèvent pas des compétences limitées, expressément définies par le droit international, de l'État côtier dans ces zones »⁶⁸. C'est-à-dire que les règles qui s'appliquent en haute mer et qui sont définies par le droit international, qui seront développées *infra*, s'appliquent également en zone contiguë et en Z.E.E. pour tout ce qui ne relève pas des compétences limitées de l'État côtier dans ces zones, compétences elles-mêmes définies par le droit international. On le voit, ce sont ici les règles internationales, principalement, qui régissent cet espace maritime qui est la mer Méditerranée centrale.

Il existe également un autre type de zone, qui vient se superposer aux espaces maritimes susmentionnées, celui de la Convention Search and Rescue (ci-après « SAR »). Celle-ci a été adoptée par l'Organisation maritime internationale (ci-après « OMI ») le 27 avril 1979 et est entrée en vigueur

⁶⁴ Y. TANAKA, *op. cit.*, p. 76; L. LUCCHINI, M. VOELCKEL, *op. cit.*, p. 133.

⁶⁵ Y. TANAKA, *op. cit.*, p. 121.

⁶⁶ Voy. E. DE NORRE, *op. cit.*, citant: J.-P. PANCRACIO, *op. cit.*, pp. 268-287.

⁶⁷ L. LUCCHINI, M. VOELCKEL, *op. cit.*, p. 279.

⁶⁸ M. TANCRE, *op. cit.*, p. 26.

le 22 juin 1985, regroupant 111 États Parties, avec pour objectif « de permettre non seulement une coopération et une coordination de l'action des États en matière de secours en mer, mais aussi de favoriser la coopération entre les organisations de recherche et de sauvetage du monde entier et entre tous ceux qui participent à des opérations de recherche et de sauvetage en mer ». Elles sont créées par une notification unilatérale auprès de l'OMI. « Les Zones SAR sont définies par les États selon leurs capacités techniques. Elles sont sans lien avec les droits maritimes des États côtiers. Dès lors, ceux-ci ne peuvent, à ce titre [y] étendre leurs compétences souveraines, notamment en matière de police »⁶⁹. Ce sont bien des zones d'obligation renforcées, et non de droits étendus, pour les États⁷⁰.

B. Les règles relatives au sauvetage et secours en mer

i. L'obligation de porter secours

En ce qui concerne le sauvetage en mer, une obligation fondamentale est celle de porter secours aux personnes en détresse en mer. Celle-ci est consacrée par plusieurs textes internationaux et concerne de nombreux acteurs différents.

Premièrement, l'article 98 §1 CNUDM prévoit qu'en haute mer le capitaine d'un navire, pour autant que cela lui soit possible, sans faire courir de risques graves au navire, doit prêter « assistance à quiconque est trouvé en péril en mer », et doit se porter « aussi vite que possible au secours des personnes en détresse s'il est informé qu'elles ont besoin d'assistance »⁷¹.

Plus qu'un droit, cette règle doyenne du droit de la mer a acquis le statut de norme coutumière⁷². Elle s'applique aux États membres indépendamment de la nationalité, du statut légal ou des circonstances

⁶⁹ E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2018*, op. cit., p.9.

⁷⁰ A. MIRON, B. TAXIL, E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2020*, op. cit., p. 9.

⁷¹ Amnesty International, *Between the devil and the deep blue sea, Europe fails refugees and migrants in the central Mediterranean*, 08 août 2018, p.7, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR3089062018ENGLISH.pdf> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020); CNUDM, Art. 98, §1.

⁷² Amnesty International, *Between the devil and the deep blue sea, Europe fails refugees and migrants in the central Mediterranean*, 08 août 2018, p.7, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR3089062018ENGLISH.pdf> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020); V. MORENO-LAX, « Seeking asylum in the Mediterranean : against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *International Journal of Refugee Law*, vol. 23, n°2, juillet 2011, p. 194 ; E. PAPASTAVRIDIS, *The interception of Vessels on the high seas : contemporary challenges to the legal order of the oceans*, Oxford, Hart, 2014, p. 294.

dans lesquelles les personnes sont trouvées⁷³. Elle s'applique également indépendamment de la zone maritime concernée. Cette obligation de secours en mer pèse non seulement sur les capitaines de navire, « mais aussi et surtout sur les trois types d'États concernés, qu'ils soient côtiers, responsables de la zone SAR ou État du pavillon »⁷⁴. La question de la responsabilité d'un sauvetage est dès lors rendue complexe, car plusieurs acteurs pourraient être concernés lors d'un naufrage, sans qu'un soit désigné en particulier. Cette difficulté pourrait pourtant être vue comme une opportunité, car multipliant le nombre de possibles sauveurs. Il se pourrait également que, par exemple, le comportement d'un capitaine de navire puisse être attribué à un État. De plus, les relations entre les États et acteurs de terrain dans les activités de sauvetage sont tendues⁷⁵, comme nous le verrons plus tard, ce qui ne facilite rien.

La Convention SAR amendée contient également trois obligations parallèles : l'obligation pour l'État côtier de s'assurer qu'une assistance soit fournie aux personnes en détresse en mer⁷⁶, l'obligation pour l'État de la zone responsable de fournir en urgence une assistance aux individus en détresse en mer⁷⁷ et l'obligation pour tous les États d'opérer un sauvetage non-discriminatoire en raison de la nationalité ou du statut des personnes secourues⁷⁸. Celle-ci définit également la situation de détresse, de manière large, ce qui est logique à la lumière de ce qu'elle cherche à protéger, comme étant une « situation dans laquelle il y a lieu de penser qu'un navire ou une personne est menacé d'un danger grave et imminent et qu'il a besoin d'un secours immédiat »⁷⁹.

L'article 9 du Règlement UE 656/2014⁸⁰ donne des indices pour évaluer la situation de détresse en mer, citant notamment la présence d'enfants à bord, l'état de navigabilité du navire, ou encore les conditions météorologiques et l'état de la mer.

⁷³ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), disponible sur : [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167(78).pdf).

⁷⁴ E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer*, livret à destination de la société civile 2018, op. cit., p.6; T. ALEXANDER ALEINIKOFF, V. CHETAIL, *Migration and International Legal Norms*, La Haye, T.M.C. Asser Press, 2003, p. 139.

⁷⁵ F. DE VITTOR, M. STARITA, « Distributing responsibility between shipmasters and the different states involved in SAR disasters », *The Italia, Yearbook of International Law Online*, vol. 28, n°1, pp. 77-95.

⁷⁶ Convention internationale sur la recherche et le sauvetage maritimes (SAR), Hambourg, 27 avril 1979, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1405, n°2389, disponible sur : <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201405/volume-1405-I-23489-French.pdf>, Chap. 2, § 2.1.1.

⁷⁷ Convention SAR, Chap. 2, § 2.1.9.

⁷⁸ Convention SAR, Chap. 2, § 2.1.10.

⁷⁹ Convention SAR, Art. 1.3.11.

⁸⁰ Règlement (UE) n° 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence

Aussi, la Convention internationale pour la Sauvegarde de la Vie Humaine en Mer (ci-après « SOLAS ») adoptée par l'OMI le 1er novembre 1974 et entrée en vigueur le 25 mai 1980, qui rassemble 121 États parties, « impose d'importantes obligations aux États en matière de recherche et de sauvetage. Ils s'engagent notamment à veiller sur les côtes et à fournir les renseignements concernant les moyens de sauvetage dont ils disposent ». Cette Convention contient également l'obligation⁸¹ des capitaines de navire de se porter à toute vitesse au secours des personnes se trouvant en détresse en mer⁸². Elle prévoit aussi la possibilité pour les États d'autoriser le transport surnuméraire au sein de leurs navires « afin d'assurer l'évacuation des personnes en vue de les soustraire à une menace à la sécurité de leur vie »⁸³, permettant de rendre cette protection plus légale dans sa mise en exécution.

Ces deux dernières Conventions ont été amendées par l'OMI qui, à titre précurseur dans ce cas, « a également adopté de nombreuses circulaires », qui ne sont pas contraignantes, mais doivent être prises en compte de bonne foi, « contenant des recommandations pour les États et/ou capitaines de navires »⁸⁴. Celles-ci viennent renforcer cette obligation.

Cette obligation de secours est limitée, car l'opération ne doit être effectuée par le capitaine du navire que « pour autant que cela lui est possible. À ce titre, l'obligation de secours peut être définie comme une obligation de moyens. Mais c'est également une obligation de diligence due : les instruments de l'OMI prévoient en effet que les États doivent prendre toutes les mesures requises pour qu'une assistance soit fournie aux personnes en péril en mer »⁸⁵. Il est cohérent de comprendre que « toutes les mesures requises » est à interpréter largement, car cela est nécessaire pour que le devoir de secours soit effectivement réalisé. Le capitaine du navire possède des capacités limitées pour effectuer les secours en mer, alors que les prérogatives des États sont considérables et que le nombre de mesures

européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne, JO, L. 189 du 27.6.2014, pp. 93–107.

⁸¹ Convention internationale de 1974 pour la Sauvegarde de la Vie Humaine en Mer (SOLAS), Londres, 1^{er} novembre 1974, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1226, n° 18961, disponible sur : <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201226/volume-1226-I-18961-French.pdf>, Chap. V, Règle 33(1).

⁸² E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer*, livret à destination de la société civile 2018, op. cit., p.9; UNHCR-IMO, *Guide des principes et des mesures qui s'appliquent aux migrants et aux réfugiés*, s. d., disponible sur : <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=47419cb92> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁸³ E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer*, livret à destination de la société civile 2018, op. cit., p.8.

⁸⁴ A. MIRON, B. TAXIL, E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer*, livret à destination de la société civile 2020, op. cit., p.6.

⁸⁵ E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer*, livret à destination de la société civile 2018, op. cit., p.11.

qu'ils peuvent mettre en place sont nombreuses et variées. C'est pourquoi d'autres obligations viennent compléter la mise en exécution de l'obligation de secours en mer.

ii. L'obligation de prévoir des centres de secours et recherche en mer

« En plus de l'obligation de secourir les personnes en détresse, il existe l'obligation de prévoir des centres de secours et recherche en mer »⁸⁶. Il est demandé aux États d'être efficaces et coordonnés pour répondre au mieux au sauvetage en mer, et cela notamment par la mise en place de ces centres.

Pour ce qui est de la CNDUM, elle le prévoit à l'article 98 §2 : « tous les États côtiers facilitent la création et le fonctionnement d'un service permanent de recherche et de sauvetage adéquat et efficace pour assurer la sécurité maritime et aérienne et, s'il y a lieu, collaborent à cette fin avec leurs voisins dans le cadre d'arrangements régionaux »⁸⁷.

La Convention SAR vient la compléter avec l'obligation pour tous les États de coordonner leurs opérations SAR avec les États voisins⁸⁸ et avec l'obligation de coopération et d'assistance de tous les États en vertu du principe de solidarité avec l'État SAR⁸⁹. La Convention SOLAS comporte également le même type d'obligation, avec celle pour les États côtiers de mettre en place des installations permettant la recherche et le sauvetage en mer⁹⁰.

Des centres de coordination et de sauvetage (« ci-après RCC ») sont créés à cet effet. Ceux-ci ont un rôle très important dans la coordination des sauvetages en mer. « Selon l'OMI, un RCC doit posséder certaines capacités de base » pour être reconnu responsable d'une SRR (zone de responsabilité SAR) qui comprend « une disponibilité 24h/24, un personnel, avec une connaissance de l'anglais ; des cartes marines qui s'appliquent à la zone SRR, la faculté de recevoir des alertes de détresse, la capacité de fournir un avis médical ou une assistance et une évacuation^{91»92}.

De plus, les Directives sur le traitement des personnes secourues en mer de l'OMI, introduites par la Résolution MSC.167(78) adoptée en mai 2004 par le Comité sur la Sécurité Maritime conjointement

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ CNUDM, Art. 98, §2.

⁸⁸ Convention SAR, Chap. 3, § 3.1.1.

⁸⁹ Convention SAR, Chap. 3, § 3.1.9.

⁹⁰ Convention SAR, Chap. 5, Règle 7.

⁹¹ Organisation de l'aviation civile internationale (OACI), Organisation maritime internationale (OMI), *Manuel International de recherche et de sauvetage aéronautiques et maritimes*, Londres, Montréal, 2008, vol. I, point 2.3.7.

⁹² A MIRON, B. TAXIL, E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2020*, op. cit., p.8.

aux amendements SAR et SOLAS, énonce que « le premier RCC [contacté] est responsable de la coordination de l'incident jusqu'à ce que le RCC responsable ou une autre autorité compétente en assume la responsabilité »⁹³. Cela a de l'importance, sachant que la diversité des zones juridiques en mer peuvent amener à se poser des questions au niveau de la responsabilité.

Le Commissaire des droits humains du Conseil de l'Europe a également recommandé que les États membres « should only transfer co-ordination to the RCC responsible for the Search and Rescue Region (SRR) if that RCC is able to fully meet its obligations under international maritime law and human rights law, including with regard to safe disembarkation. Where member states coordinate their activities with the Joint Rescue Coordination Centre (JRCC), this should only be done under the clear understanding that they fully retain their own responsibility for the preservation of life at sea and the respect of the non-refoulement obligation. Moreover, such coordination should only be done on the clear understanding that it may not result in the disembarkation of rescued persons in Libya, or in any other place that cannot be considered safe under maritime or human rights law »⁹⁴. Un transfert de responsabilité d'un naufrage ne peut donc se faire d'un RCC à un autre, et le premier restera responsable tant que cela n'a pas été le cas, que si le deuxième est dans la capacité de respecter le droit international maritime et les droits de l'homme

iii. L'obligation de procéder au débarquement en lieu sûr

Ampliative à l'obligation de secours en mer, l'obligation de procéder au débarquement en lieu sûr des personnes secourues en mer est essentielle pour le bon fonctionnement de la première. Pourtant, certains de ses éléments ne sont pas clairement définis, empêchant sa bonne application.

C'est principalement la Convention SAR qui consacre cette obligation, notamment par les amendements de 2004 à l'Annexe de la Convention. C'est l'obligation pour tous les États de coopérer afin d'identifier un lieu sûr de débarquement⁹⁵ et l'obligation principale de l'État SAR de trouver rapidement un lieu sûr de débarquement⁹⁶. « La Partie responsable de la région de recherche et de sauvetage dans laquelle une assistance est prêtée assume au premier chef la responsabilité de veiller

⁹³ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), disponible sur: [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.167(78).pdf).

⁹⁴ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Lives Saved. Rights Protected. Bridging the protection gap for refugees and migrants in the Mediterranean*, juin 2019, Recommandations n°4-6, disponible sur: <https://rm.coe.int/lives-saved-rights-protected-bridging-the-protection-gap-for-refugees-/168094eb87> (date de dernière consultation: 25 juillet 2020).

⁹⁵ Convention SAR, Chap. 3, § 3.1.6, al. 4.

⁹⁶ Convention SAR, Chap. 3, § 3.1.9.

à ce que cette coordination et cette coopération soient assurées, afin que les survivants secourus soient débarqués du navire qui les a recueillis et conduits en lieu sûr, compte tenu de la situation particulière et des directives élaborées par l'Organisation. Dans ces cas, les Parties intéressées doivent prendre les dispositions nécessaires pour que ce débarquement ait lieu dans les meilleurs délais raisonnablement possibles ». Les amendements SAR, mais également ceux à la Convention SOLAS « imposent que les capitaines qui ont embarqué des personnes en situation de détresse les traitent avec humanité, et dans la mesure des capacités du navire »⁹⁷. Cette même responsabilité existe dans le chef du gouvernement responsable de la région SAR⁹⁸.

La Résolution MSC.167(78) définit assez précisément le lieu sûr comme « un emplacement où les opérations de sauvetage sont censées prendre fin et où : la vie ou la sécurité des survivants n'est plus menacée ; l'on peut subvenir à leurs besoins fondamentaux (vivres, abris et soins médicaux) ; le transport des survivants vers leur destination suivante ou finale peut s'organiser⁹⁹ »¹⁰⁰. De même : « la nécessité d'éviter le débarquement dans des territoires où la vie et la liberté des personnes qui affirment avoir des craintes bien fondées de persécution seraient menacées est à prendre en compte dans le cas de demandeurs d'asile et de réfugiés récupérés en mer¹⁰¹ »¹⁰². Cette dernière nécessité fait écho au principe de non-refoulement qui sera examiné *infra*.

Le droit de débarquer en un lieu sûr « ne peut être confondu avec une obligation de débarquer et donc d'avoir accès à un port »¹⁰³. Ce dernier droit n'est pas consacré textuellement, et les États côtiers soutiennent que « si les migrants ont effectivement été secourus après une situation de détresse, l'accès obligatoire à un port n'a plus vraiment de sens ni de raison d'être, vu que les migrants sont en lieu sûr, et l'État côtier n'a donc pas à accepter l'arrivée du navire dans ses eaux territoriales »¹⁰⁴. A *contrario*, certains auteurs plaident en faveur d'un droit d'accès au port, le jugeant nécessaire pour

⁹⁷ Convention SOLAS, Chap. V, Règle 33.

⁹⁸ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), par. 2. 5, disponible sur: [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167(78).pdf).

⁹⁹ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), par. 6.12, disponible sur: [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167(78).pdf).

¹⁰⁰ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), par. 6, disponible sur: [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167(78).pdf).

¹⁰¹ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), par. 6.17, disponible sur: [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167(78).pdf).

¹⁰² E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2018*, op. cit., p.11.

¹⁰³ M. EL-KHOURY, op. cit., p.14.

¹⁰⁴ M. EL-KHOURY, op. cit., p.15.

rendre effective l'obligation de sauvetage en mer¹⁰⁵, ou déclarant que « la notion de sauvetage doit être vue comme un acte unique démarrant à la prise en charge des personnes en détresse dans l'eau, ou sur leur navire, et se prolongeant jusqu'au moment où les personnes secourues sont en lieu sûr et débarquent du bateau »¹⁰⁶, nécessitant dès lors logiquement un accès à un port. Pourtant, ces mêmes auteurs concluent qu'« il n'y a aucune obligation, à l'heure actuelle, qui pèse sur l'État du pavillon de débarquer les personnes secourues. Il n'existe, par voie de conséquence, pas d'obligation corollaire, qui reposerait sur l'État côtier, d'accepter le débarquement et d'autoriser l'accès au port »¹⁰⁷.

La question du débarquement dans un endroit sûr est liée à celle du débarquement dans un pays sûr. En effet, les dispositions sur le « lieu sûr » dont nous venons de parler sont répétées dans le Règlement 656/2014 du 15 mai 2014, applicable aux situations de SAR se déroulant durant des opérations de surveillance des frontières, qui considère que l'identification d'un lieu sûr « doit aussi prendre en considération la protection des droits fondamentaux des survivants, incluant le respect du principe de non-refoulement »¹⁰⁸.

Comme soulevé dans l'introduction de cette partie, il existe toutefois des divergences entre les États sur cette définition de lieu sûr, Malte considérant par exemple que le « lieu sûr » correspond au port le plus proche¹⁰⁹. Il existe de multiples sources qui désignent de nombreux lieux différents, rendant difficile une application uniforme de la notion¹¹⁰, et donc sa bonne application. Pourtant, selon un nombre majoritaire de ces sources, que ce soit selon le droit de la mer, selon les droits de l'homme, selon le droit des réfugiés, ou encore le droit européen, il existe bien une certaine interprétation commune du « lieu sûr »,¹¹¹ celle de la Résolution MSC.167(78).

¹⁰⁵ M. EL-KHOURY, *op. cit.*, pp. 14-16.

¹⁰⁶ M. EL-KHOURY, *op. cit.*, p.16.

¹⁰⁷ K. O'BRIEN, « Refugees on the High Seas: International Refugee Law Solutions to a Law of the Sea Problem », *Goettingen Journal of International Law*, 2011, p. 725.

¹⁰⁸ Règlement (UE) n° 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne, JO, L 189 du 27.6.2014, considérant 12.

¹⁰⁹ M. FANTINATO, « EU Regional disembarkation arrangements in the Mediterranean: between the outsourcing of search and rescue services and the externalisation of sea border management », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, n° 1, 18 octobre 2019, pp. 63-76.

¹¹⁰ P. TURRINI, « Between a "go back!" and a hard (to find) place (of safety): on the rules and standards of disembarkation of people rescued at sea », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, n° 1, 18 octobre 2019, pp. 29-46.

¹¹¹ K. NERI, « The missing obligation to disembark persons rescued at sea », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, n° 1, 18 octobre 2019, pp. 47-62.

iv. Les règles encadrant les interceptions en mer

Les règles encadrant les interceptions en mer sont essentielles. Elles viennent légiférer un espace où il est difficile d'identifier les migrants, et où chaque action comporte son lot de risques, en particulier lorsque les migrants utilisent des bateaux de fortune.

Le terme « interception » est défini dans le cadre des migrations par le Haut-Commissariat aux réfugiés (ci-après « HCR ») comme « toutes les mesures prises par un État hors du territoire national pour prévenir, interrompre ou arrêter le mouvement de personnes dépourvues de papiers requis et franchissant des frontières internationales par terre, air et mer et se rendant vers le pays de destination recherché »¹¹². Le HCR a ajouté de la profondeur à sa définition, y ajoutant tous les arraisonnements de navires « lorsqu'il y a des raisons sérieuses de penser qu'ils transportent des personnes en violation des règles du droit maritime national ou international, lorsque dans les cas ci-dessus les personnes sont dépourvues des documents nécessaires (c.-à-d. passeport, visa ...) ou n'ont pas obtenu l'autorisation valable d'entrer sur le territoire, et lorsque ces mesures servent également à protéger la vie et la sécurité des voyageurs et des personnes introduites ou transportées de façon clandestine »¹¹³.

Le régime juridique applicable diffère selon l'espace maritime dans lequel vous vous trouvez. Pour ce qui est des eaux territoriales, l'État côtier y est donc souverain et le principe de passage inoffensif ne peut être entravé que dans certains cas cités à l'article 19§2 CNUDM, notamment lorsqu'il y a « embarquement ou débarquement de marchandises, de fonds ou de personnes en contravention aux lois et règlements douaniers, fiscaux, sanitaires ou d'immigration de l'État côtier »¹¹⁴, où l'État pourra alors prendre les mesures nécessaires pour empêcher cet embarquement ou ce débarquement¹¹⁵. Le cadre juridique laisse dans cette zone une marge de manœuvre conséquente aux États côtiers, mais rappelons que celle-ci doit s'effectuer dans le respect de leurs obligations internationales.

Pour ce qui est de la zone contiguë, l'article 33 §1 CNUDM prévoit que l'État côtier peut « exercer le contrôle nécessaire en vue de prévenir les infractions à ses lois et règlements douaniers, fiscaux,

¹¹² UNHCR, *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, disponible sur : <http://www.unhcr.org/fr/excom/standcom/4b30a5c2e/interception-demandeurs-dasile-refugies-cadreinternational-recommandations.html> (date de dernière consultation: 25 juillet 2020).

¹¹³ UNHCR, « Conclusion on Protection Safeguards in Interception Measures » in *Report of the Fifty-Fourth of the Executive Committee of the High Commissioner's Programme*, A/AC.96/987, 2003, par. 22, disponible sur : <https://www.unhcr.org/protection/migration/496323740/313-conclusion-adopted-executive-committee-international-protection-conclusion.html> (date de dernière consultation: 28 avril 2020).

¹¹⁴ CNUDM, Art. 19, §2, g).

¹¹⁵ CNUDM, Art. 25, §1.

sanitaires ou d'immigration sur son territoire ou dans sa mer territoriale » et « réprimer les infractions à ces mêmes lois et règlements commises sur son territoire ou dans sa mer territoriale »¹¹⁶. Le terme « nécessaire » n'étant pas défini, il semble que les contrôles relatifs à l'identité et à la nationalité des migrants y correspondent et que ceux-ci peuvent s'effectuer en vue de prévenir l'entrée sur le territoire, mais également pour certains pays, dans le cas d'une sortie illicite du territoire, où cela est puni d'une peine d'emprisonnement¹¹⁷. Il ne faut pas oublier que les obligations internationales, à nouveau, et notamment celles découlant de la Convention de Genève que nous examinerons plus tard, s'appliquent également dans cette zone.

D'autre part, le Tribunal international du droit de la mer souligne que « l'usage de la force doit être évité autant que possible et que, lorsque le recours à la force s'avère inévitable, cela ne doit pas dépasser ce qui est raisonnablement requis en la circonstance. La pratique normale à laquelle il est fait recours pour stopper un navire en mer est, tout d'abord, d'émettre un ordre sonore ou visuel de stopper, en utilisant des signaux reconnus internationalement. Lorsque cela s'avère insuffisant, un certain nombre de mesures peuvent être prises, y compris des coups de feu tirés par-dessus l'étrave du navire. C'est uniquement lorsque ces mesures s'avèrent insuffisantes que le navire poursuivant peut, en dernier recours, faire usage de la force. Même dans un tel cas, un avertissement adéquat doit être émis en direction du navire et tout doit être mis en œuvre pour veiller à ne pas mettre de vie en danger »¹¹⁸. L'usage de la force, dans le cadre des interceptions, doit donc être utilisé en dernier recours et uniquement après des étapes préliminaires non-violentes.

De plus, il est important de relever que selon ce même Tribunal, « les considérations d'humanité doivent s'appliquer dans le droit de la mer, comme dans les autres domaines du droit international »¹¹⁹, et en particulier les obligations du domaine des droits de l'homme¹²⁰.

Finalement, les règles de l'interception en haute mer, régulée par le principe de la liberté de navigation précité, diffèrent selon que le bateau à intercepter batte pavillon étranger ou concerne des bateaux sans nationalité.

¹¹⁶ CNUDM, Art. 33, §1.

¹¹⁷ M. BOUMGHAR, *op.cit.*, pp. 127-130.

¹¹⁸ T.I.D.M., Navire « SAIGA » (No.2) (Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Guinée), arrêt, *TIDM Recueil 1999*, pp. 61-62, par. 155-156 ; P. GAUTIER, « Le rôle du Tribunal International du Droit de la Mer dans le maintien de l'ordre public en mer », in : A. CUDENNEC, *Ordre public et Mer, Actes du colloque de Brest, 12-13 mai 2011*, Paris, Pédone, 2012, p.179.

¹¹⁹ T.I.D.M., Navire « SAIGA » (No. 2) (Saint-Vincent-et-les-Grenadines c. Guinée), arrêt, *TIDM Recueil 1999*, p.62, par. 155.

¹²⁰ T.I.D.M., Navire « Louisa » (No. 18) (Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Royaume d'Espagne), arrêt, *TIDM Recueil 2013*, p. 46, par. 155.

Pour les bateaux battant pavillon étranger, l'interception est soumise à l'autorisation de l'État du pavillon en vertu de la règle de l'exclusivité de juridiction de l'État du pavillon (87 et 97 CNUDM)¹²¹. Cependant, il convient de relever tout de même qu'il existe le « Protocole de Palerme », le Protocole contre le trafic illicite de migrants entré en vigueur le 28 janvier 2004. Il définit le trafic illicite de migrants comme « le fait d'assurer, afin d'en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel, l'entrée illégale dans un État partie d'une personne qui n'est ni un ressortissant ni un résident permanent de cet État »¹²², afin de le pénaliser. Rappelons à ce titre que « ce trafic illicite de migrants doit être “de nature transnationale” et qu'un “groupe criminel organisé” doit être impliqué¹²³. Pour entrer dans le champ d'application du Protocole, il est donc nécessaire que les migrants se soient adressés à des passeurs opérant en bande organisée »¹²⁴.

Le Protocole autorise donc un droit de visite, limité, en haute mer d'un bateau battant pavillon étranger pour des raisons liées à la lutte contre l'immigration, qui prévoit « que lorsqu'un État partie soupçonne un navire, battant le pavillon d'un autre État partie, de se livrer au trafic illicite de migrants, il doit lui demander l'autorisation pour exercer des compétences de police à son égard »¹²⁵.

Pour l'interception de bateaux sans nationalité, « le droit de la mer permet aux navires de n'importe quel État de monter à bord d'un bateau sans nationalité et de l'inspecter au titre du droit de visite ». « Ce dernier est permis du seul fait de l'apatridie et ne nécessite donc aucun consentement préalable »¹²⁶, contrairement donc au cas où le bateau bat pavillon. Le Protocole de Palerme prévoit également que « lorsqu'un États partie soupçonne un bateau sans nationalité ou assimilé de se livrer au trafic illicite de migrants, (...) il peut l'arraisonner et le visiter »¹²⁷.

¹²¹ N. FABRIZI-RACINE, « Frontex, nouvelle Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes : Des données et des hommes », *La Revue des droits de l'homme, Actualités Droits-Libertés*, 2017, disponible sur : <https://journals.openedition.org/revdh/3037?lang=en> (date de dernière consultation : 08 juillet 2020).

¹²² Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, New York, 15 novembre 2000, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2241, n°39574, p. 519, disponible sur https://treaties.un.org/doc/Treaties/2000/11/20001115%2011-21%20AM/Ch_XVIII_12_bp.pdf, Art. 3, a).

¹²³ Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, conclu à New York le 15 novembre 2000, Art. 4.

¹²⁴ M. BOUMGHAR, *op. cit.*, p. 141; E. PAPASTAVRIDIS, « Interception of human beings on the high seas: a contemporary analysis under international law », *op. cit.*, p. 188.

¹²⁵ Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, conclu à New York le 15 novembre 2000, Art. 8, §2 ; J. COPPENS, « Migrants in the Mediterranean : do's and don'ts in maritime interdiction », *Ocean Development and International Law*, vol. 43, n°4, 2012, p. 347.

¹²⁶ CNUDM, Art. 110 § 1, d); J. COPPENS, *op. cit.*, p. 348.

¹²⁷ Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, New York, 15 novembre 2000, Art. 8, §7 ; J. COPPENS, *op. cit.*, p. 347.

Mais qu'implique ce droit de visite ? Tout d'abord, il n'implique pas le droit de procéder à l'arrestation des personnes se trouvant sur le bateau¹²⁸. Dans l'hypothèse d'un trafic illicite, « le Protocole autorise expressément les États parties à exercer leur juridiction prescriptive et coercitive à l'égard du trafic illicite de migrants exercé en dehors de leur territoire, les mesures appropriées peuvent normalement comprendre la saisie du navire et l'arrestation des trafiquants. Il est cependant regrettable de constater que le Protocole n'a pas réglé la question des mesures pouvant être adoptées à l'égard des migrants eux-mêmes faisant l'objet du trafic »¹²⁹.

On voit donc une très grande différence entre l'interception des bateaux étrangers et ceux sans nationalité. Avoir le pavillon d'un État procure une plus grande « couverture ». Cela est très bien compris en pratique car, comme nous le verrons dans la partie qui traitera des ONG participant aux secours en mer, ces dernières se sont faites, une à une, retirer leurs pavillons, les rendant beaucoup plus vulnérables aux interceptions en mer et donc à une possible arrestation. Pour ce qui est des radeaux de fortune des migrants, ils sont bien évidemment à classer dans les bateaux sans nationalité. Le Protocole cité vise à les protéger, mais celui-ci manque cruellement de précisions pour que cette protection soit réellement effective.

C. Constat

Rappelons d'abord que les migrants empruntent la voie maritime, route extrêmement périlleuse pour des bateaux de fortune. En outre, « l'accès [est] rendu extrêmement difficile et aléatoire aux territoires espagnols, grecs, italiens ou maltais, condition [pourtant] sine qua non pour y déposer une demande d'asile ou de titre de séjour ». La lutte contre le trafic illicite de migrants est présentée comme le cheval de bataille de la politique de l'UE, mais « l'action des États membres de l'UE apparaît paradoxale, hésitant entre une forte activité d'interception suivie du refoulement d'exilés criminalisés et une certaine inertie face aux boat-people [c.-à-d. ceux qui tentent la traversée sur des bateaux de fortune] en perdition ». Le grand nombre d'accords de réadmission qu'elle conclut avec les pays tiers, thématique qui sera examinée ultérieurement, participe à ce phénomène. Malheureusement, « le refus de secourir les migrants en détresse et de leur reconnaître la liberté de navigation sont caractéristiques

¹²⁸ E. PAPASTAVRIDIS, « Interception of human beings on the high seas: a contemporary analysis under international law », *op. cit.*, p. 163.

¹²⁹: M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, *op. cit.*, pp. 228-229.

du positionnement de l'UE et de ses États membres à l'égard des boat-people, et ce, au mépris du droit international de la mer et du droit international et européen des droits de l'homme »¹³⁰.

Trois lacunes et ambiguïtés sont relevées par des doctorants en droit public à la Faculté de Droit, d'Économie et de Gestion de l'Université d'Angers, qui illustrent bien les défauts du paysage juridique décrit dans cette section. Premièrement, l'importance de l'harmonisation du droit de la mer et du droit des réfugiés. Ces deux branches du droit, bien qu'à l'origine peu liées, ont montré à travers le temps leurs nombreuses corrélations. Pourtant, les deux corps juridiques sont aujourd'hui disjointes, alors que les droits et devoirs qu'ils instaurent se recoupent largement. De plus, à l'intérieur même de chacun de ces droits, l'importance d'une harmonisation des termes serait nécessaire pour amener à une harmonisation de la pratique, celle-ci étant fort disparate à l'heure actuelle entre les différents acteurs de terrain. Deuxièmement, la nécessité de la détermination du caractère inoffensif d'un passage, qui reste pour l'instant une prérogative de l'État côtier. La libre circulation, principe adoré de l'Union européenne, n'est pas accordé à tous. Un droit de passage inoffensif devrait être reconnu à tout être humain, celui-ci n'ayant pas de conséquence néfaste directe. En revanche, son contrôle (de la détermination du caractère inoffensif d'un passage) par l'État côtier est lui créateur de situations violant les droits de l'homme. Troisièmement, le besoin de la détermination de la situation de détresse, faite par les autorités portuaires de l'État de refuge, mais qui, bien que définie de manière claire et précise, laisse aux États une immense marge d'appréciation dans cette évaluation¹³¹, ce faisant amenant à nouveau à de possibles drames en mer.

Nous constatons donc déjà, avant même la mise en pratique des règles censées protéger migrants et demandeurs d'asile, que celles-ci ne sont pas cohérentes entre elles alors que certaines ont une force juridique coutumière, et que d'autres sont instaurées par de nombreux textes internationaux. Ces paradoxes, flous et incohérences, sont catastrophiques dans leurs conséquences, et les acteurs en mer Méditerranée en sont bien conscients, ou victimes.

¹³⁰ C. SAAS, « La Méditerranée, une zone de non-droit pour les boat-people ? » in P. CHAUMETTE, *espaces marins : surveillance et prévention des trafics illicites en mer*, Bilbao, Gomylex, 2016, pp. 179-193, disponible sur : <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01525202/document> (date de dernière consultation : 23 mars 2020).

¹³¹ E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2018*, op. cit., p. 13.

Section 3. Le droit à la vie

Dans le contexte de la migration internationale, les personnes qui se lancent dans ce long périple sont particulièrement vulnérables. Nous allons d'abord analyser le droit à la vie tel qu'il est défini par la CEDH, pour ensuite l'examiner à travers la Convention des droits de l'enfant (ci-après « CDE »), et relever les nombreuses protections qu'elle consacre aux enfants, car ceux-ci sont malheureusement trop souvent victimes lors des trajets migratoires.

A. Le droit à la vie tel que défini par la Convention européenne des droits de l'homme

L'article 2 est un article primordial dans la CEDH. Il instaure un des droits, voire même le droit le plus important « à l'échelle suprême de droit de l'homme au plan international ». De manière générale, l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme, lu conjointement avec l'obligation générale de garantir les droits inscrits dans la Convention à tous les individus relevant de la juridiction d'un État, est interprété comme imposant aux États une série d'obligations positives dans le domaine de la protection de la vie¹³². « Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi »¹³³. En effet, dans l'affaire *Osman*, la Cour précise que : « (...) la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'État non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction (arrêt *L.C.B. c. Royaume-Uni* du 9 juin 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-III, p. 1403, § 36). Nul ne conteste que l'obligation de l'État à cet égard va au-delà du devoir primordial d'assurer le droit à la vie en mettant en place une législation pénale concrète dissuadant de commettre des atteintes contre

¹³² Cour eur. D. H., *L.C.B. c. United Kingdom* du 9 juin 1998, n° 023413/94, par. 36 ; Cour eur. D.H., *Osman c. Royaume-Uni* du 28 octobre 1998, n° 23452/94 ; A. MOWBRAY, *The Development of Positive Obligations Under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Oxford, Hart Publishing, 2004 ; S. BORELLI, B. STANFORD, « Troubled waters in the *Mare Nostrum*: interception and push-backs of migrants in the Mediterranean and the European Convention on Human Rights », *Review of International Law and Politics*, vol. 10, n° 37, 2014, p. 57.

¹³³ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, Art. 2.

la personne et s'appuyant sur un mécanisme d'application conçu pour en prévenir, réprimer et sanctionner les violations »¹³⁴.

Par conséquent, lorsqu'un État sait ou devrait savoir que la vie de personnes est en danger réel ou immédiat, il devrait être tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour sauver leur vie¹³⁵. Toutefois, l'obligation de prévention n'est pas absolue¹³⁶, mais « vu la nature du droit protégé par cet article, essentiel pour l'économie de la Convention, il suffit au requérant de montrer que les autorités n'ont pas fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour empêcher la matérialisation d'un risque certain et immédiat pour la vie, dont elles avaient ou auraient dû avoir connaissance »¹³⁷. De plus, l'article 2, §1^{er}, ne fait aucune distinction quant au bénéficiaire du droit qu'il accorde. Ce droit protège la vie de toute personne, quel que soit son statut ou sa nationalité¹³⁸.

En ce qui concerne les migrants qui tentent de traverser la mer Méditerranée à bord d'un navire de fortune, il est difficile d'affirmer qu'il existe une obligation positive à l'égard d'un État partie de la CEDH de suivre les itinéraires de migration connus afin de prévenir les pertes de vies humaines¹³⁹. Cela, tant en raison de la définition restreinte du champ d'application donnée par la Cour et du choix de celle-ci de cantonner les obligations positives des États aux personnes se trouvant dans les limites de leur juridiction. Cependant, le fait que les États parties à la CEDH doivent « prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction » a tout de même un poids juridique et politique fort. Ce sont donc des « obligations positives d'enquête, de poursuite et de réparation (...) qui s'ajoutent à l'obligation générale de l'État de ne pas porter atteinte au droit à la vie des individus et de prévenir ces atteintes »¹⁴⁰.

B. Le droit à la vie au sens de la Convention des droits de l'enfant

La Convention relative aux droits de l'enfant, dont 196 États sont parties, cherche à protéger les droits fondamentaux des enfants. Elle proclame que, « dans toutes les décisions qui concernent les enfants,

¹³⁴ Cour eur. D. H., *Osman c. Royaume-Uni* du 28 octobre 1998, n° 23452/94, par. 115.

¹³⁵ S. BORELLI, B. STANFORD, *op. cit.* p. 58.

¹³⁶ J. MATRINGE, « le droit à la vie des migrants », *Plein droit*, vol. 109, n°2, 2016, pp. 23-26, disponible sur : <https://www.cairn.info/revue-plein-droit-2016-2-page-23.htm> (date de dernière consultation : 23 mars 2020).

¹³⁷ Cour eur. D. H., *Osman c. Royaume-Uni* du 28 octobre 1998, n° 23452/94, par. 116.

¹³⁸ R. ERGEC, « Section 1. - Droit à la vie », in : *Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 213.

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ J. MATRINGE, « le droit à la vie des migrants », *op. cit.*, pp. 23-26.

(...), l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale »¹⁴¹. Elle porte une attention particulière aux enfants vivant dans des conditions particulièrement difficiles.

Lors du parcours migratoire, les enfants sont des êtres particulièrement vulnérables. Ceux-ci, en raison de leur jeune âge, risquent de devoir faire face à plusieurs formes de violences, y compris des mauvais traitements et de la négligence¹⁴². Il est donc impératif que leur droit à la vie, mais également toutes les protections qui leur sont accordées, soient interprétés à la lumière de la Convention des droits de l'enfant. Cette dernière a donc permis à la Cour européenne des droits de l'homme d'interpréter sa Convention à travers les nombreux droits qu'elle a consacrés aux enfants.

Dans l'affaire *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*¹⁴³, la Cour rappelle que « combinée avec l'article 3, l'obligation que l'article 1 de la Convention impose aux Hautes parties contractantes de garantir à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés consacrés par la Convention leur commande de prendre des mesures propres à empêcher que lesdites personnes ne soient soumises à des tortures ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (voir, *mutatis mutandis*, arrêts *Z et autres c. Royaume-Uni* [GC], no 29392/95, § 73, CEDH 2001-V, et *A. c. Royaume-Uni*, 23 septembre 1998, § 22, *Recueil* 1998-VI). Ces dispositions doivent permettre une protection efficace, notamment des enfants et autres personnes vulnérables et inclure des mesures raisonnables pour empêcher des mauvais traitements, dont les autorités, avaient ou auraient dû avoir connaissance (*Osman c. Royaume-Uni*, 28 octobre 1998, § 116, *Recueil* 1998-VIII) ». Elle ajoute que le jeune âge des enfants les place dans une situation d'extrême vulnérabilité. Selon la Cour, il convient de garder à l'esprit que cet élément est déterminant et qu'il doit prédominer sur la qualité d'étranger en séjour illégal¹⁴⁴.

Un élément fondamental de la protection des enfants réfugiés qui tentent de traverser la mer Méditerranée est leur vulnérabilité, qui justifie effectivement que les États membres prennent des mesures de protection supplémentaires dans l'intérêt supérieur de ces enfants. Cela implique

¹⁴¹ Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée à New-York le 20 novembre 1989, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1577, p. 3, Art. 3.

¹⁴² UN Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, *General comment n° 4 of the CMW and n°23 of the CRC in the context of international Migration: State parties' obligations in particular with respect to countries of transit and destination*, 16 novembre 2017, p. 11, disponible sur: <https://www.refworld.org/docid/5a12942a2b.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

¹⁴³ Cour eur. D. H., *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga c. Belgium* du 12 octobre 2006, n° 13178/03.

¹⁴⁴ Cour eur. D. H., *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga c. Belgium* du 12 octobre 2006, n° 13178/03.

l'obligation pour les États membres de respecter le droit inhérent de l'enfant à la vie et d'assurer sa survie dans toute la mesure du possible¹⁴⁵.

La Cour a notamment statué à plusieurs reprises sur le fait que les droits contenus dans la Convention devaient être interprétés conformément aux dispositions de la CDE¹⁴⁶. Nous allons dès lors analyser ce qu'impose la Convention des droits de l'enfant pour ensuite interpréter la Convention européenne des droits de l'homme à sa lumière.

L'article 2 de la CDE énonce l'obligation des États de respecter et de garantir les droits prévus dans la Convention à tout enfant relevant de leur juridiction. Le Comité des droits de l'enfant soutient que le fait que l'enfant ait un statut de migrant ne devrait avoir aucune influence sur l'effet de la Convention relative aux droits de l'enfant. La Convention s'applique de la même manière à tous les enfants d'un pays : « les obligations des États parties en vertu des conventions s'appliquent à chaque enfant relevant de leur juridiction, y compris la juridiction découlant de l'exercice d'un contrôle effectif par un État en dehors de ses frontières. Ces obligations ne peuvent pas être réduites arbitrairement et unilatéralement, soit en excluant des zones ou des régions du territoire d'un État, soit en définissant des zones ou régions particulières comme ne relevant pas ou seulement partiellement de la juridiction de l'État, y compris dans les eaux internationales ou d'autres zones de transit où les États mettent en place des mécanismes de contrôle des migrations. Les obligations s'appliquent à l'intérieur des frontières de l'État, y compris en ce qui concerne les enfants qui relèvent de sa juridiction lorsqu'ils tentent d'entrer sur son territoire »¹⁴⁷.

La Cour européenne des droits de l'homme considère que les États restent liés par leurs obligations en vertu du droit international lorsqu'ils mettent en œuvre la CDE¹⁴⁸. Selon l'article 3 de cette

¹⁴⁵ Européan Committee of Social Rights, *Defence for children children international c. the Netherlands* du 20 octobre 2009, n° 47/2008.

¹⁴⁶ Cour eur. D. H., (G. C.), *Maslov c. Austria* du 23 juin 2008, n° 1638/03 ; Cour eur. D. H., (G. C.), *Neulinger and Shuruk c. Switzerland* du 6 juillet 2010, n° 41615/07 ; Cour eur. D. H., *Rodrigues da Silva and Hoogkamer c. The Netherlands* du 31 janvier 2006, n° 50435/99 ; Cour eur. D. H., *Nunez c. Norway* du 28 septembre 2011, n° 55597/09.

¹⁴⁷ UN Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, *General comment n° 3 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and n° 22 (2017) of the Committee on the Rights of the Child on the general principles regarding the human rights of children in the context of international migration*, 2017, disponible sur: <https://www.refworld.org/docid/5a1293a24.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

¹⁴⁸ Cour eur. D. H., *Al-Adsani c. the United Kingdom* du 21 novembre 2001, n° 35163/97, par. 55.

55. The Court must next assess whether the restriction was proportionate to the aim pursued. It reiterates that the Convention has to be interpreted in the light of the rules set out in the Vienna Convention on the Law of Treaties of 23 May 1969, and that Article 31 § 3 (c) of that treaty indicates that account is to be taken of “any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties”. The Convention, including Article 6, cannot be interpreted in a vacuum. The Court must be mindful of the Convention’s special character as a human rights treaty, and it must also take the relevant rules of international law into account (see, *mutatis mutandis*, *Loizidou v. Turkey (merits)*, judgment of 18 December 1996, Reports 1996-VI, p. 2231, § 43). The Convention should so far as possible be interpreted

Convention, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les actions concernant les enfants. Dans le cas d'un enfant qui demande une protection internationale, le principe énoncé à cet article doit, selon le Comité des droits de l'enfant, être respecté à tous les stades du déplacement¹⁴⁹.

De plus, l'Assemblée parlementaire a rappelé que tous les États membres du Conseil de l'Europe sont parties à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant et doivent donc défendre l'intérêt supérieur de l'enfant en tant que principe de base. Les parlementaires ont appelé les gouvernements à veiller à ce que les conditions d'accueil et de prise en charge des enfants migrants et réfugiés répondent à leurs droits et besoins fondamentaux¹⁵⁰. Dans son Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, par. 1), le comité souligne que : « tout État partie doit respecter et mettre en œuvre le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit évalué et soit une considération primordiale, et est tenu de prendre toutes les mesures concrètes et délibérées requises pour la pleine mise en œuvre de ce droit ; 14. Le paragraphe 1 de l'article 3 fixe un cadre comportant trois types différents d'obligation pour les États parties : a). L'obligation de veiller à ce que l'intérêt supérieur de l'enfant soit intégré de manière appropriée et systématiquement appliqué dans toutes les actions conduites par une institution publique, en particulier toutes les mesures d'application et les procédures administratives et judiciaires qui ont une incidence directe ou indirecte sur les enfants ; [...] »¹⁵¹. Les États doivent donc prendre toutes les mesures concrètes pour la pleine mise en œuvre de l'intérêt supérieur des enfants, ce qui nécessite donc sa prise en compte dans la politique migratoire des pays européens.

L'article 3 de la CDE est fortement lié à l'article 6 de la CDE. La Cour a affirmé que le statut d'enfant a priorité sur le statut de migrant. La décision de la Cour dans l'affaire *Popov c. France* souligne l'obligation positive des États de protéger les enfants vulnérables, même lorsqu'ils sont accompagnés de leurs parents¹⁵². Dans l'affaire *Tarakhel c. Suisse*, la Cour a souligné les besoins spécifiques des

in harmony with other rules of international law of which it forms part, including those relating to the grant of State immunity.

¹⁴⁹ UN Committee on the rights of the child, *General Comment n° 6 (2005), Treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin*, committee on the rights of the child, 2005, par. 19, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/42dd174b4.html> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020).

¹⁵⁰ X., « Combattre la traite des êtres humains et les disparitions d'enfant réfugiés », *Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe*, 30 janvier 2020, disponible sur : <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/News/News-View-FR.asp?newsid=7781&lang=1&cat=8> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020).

¹⁵¹ CCPR, *Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale*, Art. 3, §1, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020).

¹⁵² Cour eur. D. H., *Popov c. France* du 11 janvier 2012, n° 39472/07, par. 91 : La Cour observe qu'en l'espèce, et à l'instar de l'affaire *Muskhadzhiyeva et autres*, les enfants requérants étaient accompagnés de leurs parents durant la période de rétention. Elle estime cependant que cet élément n'est pas de nature à exempter les autorités de leur obligation

enfants en raison de leur statut de demandeur d'asile : « concernant plus particulièrement les mineurs, la Cour a établi qu'il convenait de garder à l'esprit que la situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant était déterminante et prédominait sur la qualité d'étranger en séjour illégal ». En effet, les enfants ont des besoins spécifiques dus notamment à leur âge et à leur dépendance, mais aussi à leur statut de demandeur d'asile. La Cour y a d'ailleurs rappelé que la Convention relative aux droits de l'enfant incite les États à prendre les mesures appropriées pour qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié bénéficie de la protection et de l'assistance humanitaire, qu'il soit seul ou accompagné de ses parents¹⁵³.

La Convention relative aux droits de l'enfant reconnaît également que tout enfant a un droit inhérent à la vie (article 6) et interdit la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (article 37(a)). Le Comité a également interprété ces deux articles comme interdisant le retour d'un enfant dans un pays s'il y a des motifs sérieux de croire qu'il existe un risque réel de préjudice irréparable¹⁵⁴. La CDE prévoit que les États doivent veiller à ce que les enfants soient traités avant tout comme des enfants. Les États parties aux Conventions ont le devoir de s'acquitter des obligations qui y sont énoncées de respecter, protéger et réaliser les droits des enfants dans le contexte des migrations internationales, quel que soit leur statut ou celui de leurs parents ou tuteurs légaux¹⁵⁵.

de protéger les enfants et d'adopter des mesures adéquates au titre des obligations positives découlant de l'article 3 de la Convention (*ibid.*, § 58) et qu'il convient de garder à l'esprit que la situation d'extrême vulnérabilité de l'enfant est déterminante et prédomine sur la qualité d'étranger en séjour illégal (*Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga*, § 55). Les directives européennes encadrant l'accueil des étrangers considèrent à ce titre que les mineurs, qu'ils soient ou non accompagnés, comptent parmi les populations vulnérables nécessitant l'attention particulière des autorités (paragraphe 60 ci-dessus). En effet, les enfants ont des besoins spécifiques dus notamment à leur âge et leur dépendance mais aussi à leur statut de demandeur d'asile. La Cour rappelle d'ailleurs que la Convention relative aux droits de l'enfant incite les États à prendre les mesures appropriées pour qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié bénéficie de la protection et de l'assistance humanitaire qu'il soit seul ou accompagné de ses parents (*mutatis mutandis*, *Muskhadzhiyeva et autres*, § 62).

¹⁵³ CCPR, *General Comment n° 22 : Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion)*, 1993, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/453883fb22.html> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020).

¹⁵⁴ UN Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, *General comment n° 3 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and n° 22 (2017) of the Committee on the Rights of the Child on the general principles regarding the human rights of children in the context of international migration*, 2017, par. 11, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/5a1293a24.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

¹⁵⁵ UN Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, *General comment n° 3 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and n°. 22 (2017) of the Committee on the Rights of the Child on the general principles regarding the human rights of children in the context of international migration*, 2017, par. 11, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/5a1293a24.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

En outre, en vertu de l'article 6 et 9 de la CDE, les États parties ont l'obligation d'inclure la protection et la réduction des problèmes liés à la migration auxquels les enfants peuvent être confrontés. Plus particulièrement celle qui pourrait mettre en péril leur droit à la vie, à la survie et au développement¹⁵⁶.

Nous pouvons remarquer que des progrès ont été réalisés, et ce notamment concernant le cadre juridique relatif à la protection des enfants migrants dans certains États membres. Cependant, et ce encore trop souvent, les enfants souffrent de leur statut de migrant, à l'instar de tout ce qui vient d'être cité et qui vient les protéger. UNICEF Belgique appelle les décideurs à réaliser davantage d'efforts afin d'améliorer leur protection. Dès leur arrivée, ils devraient être aidés et recevoir des informations dans leur langue et dans un langage simple, adapté à l'âge de l'enfant. Des services spéciaux devraient être mis à leur disposition dans le but de les aider un maximum¹⁵⁷. Il nous paraît important de rappeler que « le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant doit être la considération primordiale pour toutes les mesures ou décisions concernant des enfants », et que « il est essentiel de procéder à une détermination minutieuse de l'intérêt supérieur de l'enfant dans tous les cas », c'est-à-dire non pas seulement dans ce qui fait l'objet de ce mémoire, lors de leur parcours migratoire, mais aussi lors de leur arrivée, incertaine, sur le territoire européen¹⁵⁸.

¹⁵⁶ Cour eur. D. H., Requête no 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019.

¹⁵⁷ UNICEF, *Les enfants migrants et réfugiés en Belgique prennent la parole, recommandations unicef Belgique, rapport « what do you think*, 2018, p. 116, disponible sur : <https://www.unicef.be/content/uploads/2018/01/wdyt-4-1-FR.pdf> (date de dernière consultation : 25 juillet 2020).

¹⁵⁸ Commission Européenne, *Communication de la commission au parlement européen et au conseil : la protection des enfants migrants*, Bruxelles, le 12 avril 2017, <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2017/FR/COM-2017-211-F1-FR-MAIN-PART-1.PDF> (date de dernière consultation : 25 juillet 2020).

Chapitre 2. Les interdictions que les États doivent respecter dans le cadre des migrations en Méditerranée

A travers ce chapitre, nous allons examiner les différentes interdictions des États dans le cadre des migrations en Méditerranée. En premier lieu, ce sera le principe de non-refoulement qui sera étudié, celui étant central et fréquemment présent aux larges des côtes africaines. Ensuite, c'est l'interdiction des expulsions collectives, liée à celle du principe de non-refoulement mais également au droit à un recours effectif, qui retiendra notre attention. Finalement, c'est l'interdiction de l'esclavage et de la torture, principe de droit international consacré depuis de nombreuses années et par de multiples textes, qui viendra compléter ces prohibitions, et donc la protection de ceux qui tentent la traversée.

Section 1. Le principe de non-refoulement

Le principe de non-refoulement est une des pierres angulaires de la protection des migrants. Ses liens avec les protections accordées dans le cadre du premier chapitre de cette partie sont multiples. Il est consacré par plusieurs textes internationaux et régionaux de manière explicite, mais aussi parfois de manière implicite¹⁵⁹. Il a également été confirmé dans de nombreuses déclarations¹⁶⁰. Son champ d'application est très complexe car il varie selon le texte qui l'instaure, c'est pourquoi un besoin d'harmonisation, déjà soulevé dans cette étude, est nécessaire pour cette matière.

A. Les consécutions textuelles

Les consécutions textuelles du principe de non-refoulement, explicites et implicites, sont nombreuses. Afin d'être complets, la première partie de cette section se concentrera tout d'abord sur les différents textes l'instaurant, et sur les particularités de cette interdiction. Ensuite, nous nous attarderons plus en profondeur sur les champs d'application du principe de non-refoulement au sein de la Convention de Genève et de la Convention européenne des droits de l'homme. Leurs champs

¹⁵⁹ P.C. CERNADAS, *op. cit.*, p. 183.

¹⁶⁰ UNHCR, *Note sur le non-refoulement*, EC/SCP/2, 23 août 1977, disponible sur <https://www.unhcr.org/fr/excom/scip/4b30a58ce/note-non-refoulement.html> (date de dernière consultation : 09 mai 2020).

d'application personnels, matériels, et extraterritoriaux varient mais, comme nous le verrons, elles cherchent à réguler une même situation, celle du refoulement.

Premièrement, le principe de non-refoulement est un principe consacré dans la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés, qui explique en son article 33(1) qu'« aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques »¹⁶¹. Il n'est possible d'y déroger que s'« il y a des raisons sérieuses de considérer [le réfugié] comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la Communauté dudit pays » (article 33(2)). Ce paragraphe n'est cependant pas un motif d'exclusion ou de retrait du statut de réfugié. Même en cas de situation urgente, « il n'est pas possible de formuler des réserves à cet article ni de l'éclipser »¹⁶².

Il existe d'ailleurs une double vérification, car « l'État qui souhaite refouler un migrant de manière conforme à ce principe devra s'assurer, d'une part, qu'il ne court aucun risque de persécution dans le pays où il compte le renvoyer et, d'autre part, que ce pays respecte lui aussi le principe et ne le refoulera donc pas dans un second État où il y courrait le risque d'être persécuté »¹⁶³. Si on refoule ou expulse dans un État, il faut être certain que cet État ne le fera pas à son tour dans un pays où il y a des risques de persécution. On appelle cela le « refoulement en chaîne ». Le refoulement est un acte qui est défini par la conséquence, puisque le principe a pour objet que ces « push-backs » ne se réalisent « de quelque manière que ce soit », peu importe donc comment ils sont opérés. Ce qui compte, c'est le fait qu'ils ont été expulsés ou refoulés alors qu'il existe des risques¹⁶⁴.

L'obligation qui découle de la Convention de Genève n'affecte pas les autres obligations de droit international des États d'accueil, et plus particulièrement celles relatives aux droits de l'homme, comme la Convention de 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, pour laquelle il existe un Comité qui surveille la pratique des États à ce sujet, car elle comprend en son article 3 un principe parallèle dans la protection des migrants. Ce dernier « interdit

¹⁶¹ X., « Migration et sociétés inclusives », *Organisation des Nations Unies pour l'éducation la science et la culture, UNESCO, s.d.*, disponible sur : <http://www.unesco.org/new/fr/social-and-human-sciences/themes/international-migration/glossary/refoulement/> (date de dernière consultation : 09 mai 2019).

¹⁶² A. HURWITZ, *op. cit.*, p. 174.

¹⁶³ P.C. CERNADAS, *op. cit.*, p. 184.

¹⁶⁴ P. BIONDI, « The Case for Italy's Complicity in Libya Push-Backs », *NewsDeeply*, 24 novembre 2017, disponible sur <https://www.newsdeeply.com/refugees/community/2017/11/24/the-case-for-italys-complicity-in-libya-push-backs> (date de dernière consultation : 12 novembre 2019).

l'expulsion vers un pays où il y a des motifs sérieux de croire que la personne risque d'être soumise à la torture »¹⁶⁵.

Dans le cas de la protection accordée par la Convention contre la torture, il convient tout d'abord de relever que cette interdiction est absolue et donc ne fait pas l'objet d'exceptions. Son champ d'application personnel est plus large que celui de l'article 33, qui sera examiné par la suite, car il s'applique aux réfugiés mais également aux migrants. Le champ matériel diffère, ne basant plus son risque sur les 5 causes précitées¹⁶⁶.

Le Comité des droits humains a également déduit implicitement de l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques un principe de non-refoulement, celui-ci disposant que « nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants »¹⁶⁷. C'est à nouveau la même idée ici qu'on ne peut renvoyer une personne sans vérifier auparavant, individuellement, s'il y a un risque qu'elle soit soumise aux traitements interdits par l'article 7¹⁶⁸. Finalement, aussi sur le continent américain, le principe de non-refoulement est prévu à l'article 22(8) de la Convention américaine des droits de l'homme.

L'article 33 de la Convention de Genève a également été transposé en droit européen, à travers l'article 2.c de la directive « Qualification ». Elle y définit le réfugié comme : « tout ressortissant d'un pays tiers qui, parce qu'il craint avec raison d'être persécuté du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de ses opinions politiques ou de son appartenance à un certain groupe social, se trouve hors du pays dont il a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ou tout apatride qui, se trouvant pour les raisons susmentionnées hors du pays dans lequel il avait sa résidence habituelle, ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut y retourner et qui n'entre pas dans le champ d'application de l'article 12 [clauses d'exclusions] »¹⁶⁹. De plus, on accorde une protection, la protection subsidiaire, à « tout ressortissant d'un pays tiers ou tout apatride qui ne peut être considéré comme un réfugié, mais pour lequel il y a des motifs sérieux et avérés de croire que la personne concernée, si elle était renvoyée dans son pays d'origine ou, dans le cas d'un

¹⁶⁵ Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, signée à New York le 10 décembre 1984, Art. 3, § 1.

¹⁶⁶ L., TRIGAUX, *op. cit.*, pp. 41-42.

¹⁶⁷ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, signé à New York le 19 décembre 1966, Art.7.

¹⁶⁸ M. DUCLAUX DE L'ESTOILLE, « Chronique des constatations du Comité des droits de l'homme, année 2017 », *La Revue des Droits de l'Homme*, Actualité Droits-Liberté, 2018, disponible sur : <https://journals.openedition.org/revdh/3844>.

¹⁶⁹ Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection, *J.O.U.E.*, L 337 du 20 décembre 2011, pp. 9-26, Art. 2.d.

apatride, dans le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle, courrait un risque réel de subir les atteintes graves définies à l'article 15, c.-à-d, a) « la peine de mort », b) « la torture ou des traitements ou sanctions inhumains ou dégradants », ou c) « des menaces graves et individuelles contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle ou en cas de conflit armé interne ou international »¹⁷⁰.

D'autre part, « le principe connaît également une assise en droit de l'Union européenne : il est explicitement cité par l'article 78 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et par l'article 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui renvoient à la protection internationale prévue par la Convention de 1951 et l'article 19 relatif à la protection en cas d'éloignement, d'expulsion ou d'extradition. (...) la Cour de justice est compétente pour en assurer l'application »¹⁷¹. Cette dernière a rendu de nombreux arrêts de jurisprudence¹⁷² venus clarifier l'interprétation des textes européens consacrant cette protection¹⁷³.

Dernièrement, et c'est là où la jurisprudence a le plus développé ce principe, c'est devant la Cour EDH que l'on retrouve un important établissement de cette protection. La Cour a déduit le principe implicitement de la Convention en son article 3 qui dispose que « nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants »¹⁷⁴.

La Cour interprète donc l'article 3 de la Convention non seulement comme interdisant la pratique de la torture et des traitements inhumains et dégradants, mais également comme prohibant le renvoi d'une personne dans un pays où il existe un risque réel qu'elle soit soumise à de tels traitements¹⁷⁵. Pareille décision peut soulever un problème quant à la conformité avec l'article 3 et « engager la responsabilité d'un État contractant au titre de la Convention, lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés

¹⁷⁰ Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection, *J.O.U.E.*, L 337 du 20 décembre 2011, pp. 9-26, Art. 15.

¹⁷¹ J. ANCELIN, « Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne », *Études internationales*, vol. 49, n° 2, 2018, pp. 355-389, disponible sur : <https://www.erudit.org/fr/revues/ei/2018-v49-n2-ei04251/1055690ar/> (date de dernière consultation : 09 mai 2019).

¹⁷² Pour exemple : C.J.U.E., (G. C.), *Meki Elgafaji et Noor Elgafaji c. Staatssecretaris van Justitie* du 17 février 2009, C-465/07 ; C.J.U.E., *Diakité c. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* du 30 janvier 2014, C-285/12 ; C.J.U.E., (G. C.), *Y. et Z* du 05 septembre 2012, C-71/11.

¹⁷³ F. JULIEN-LAFERRIERE, « La Cour de justice de l'Union européenne et le droit de l'asile : entre droits de l'homme et prérogatives des États », *CRDF*, n°3, 2015, p. 8, disponible sur : <https://www.unicaen.fr/puc/html/ecriture/revues/crdf/crdf13/crdf1304julien-laferriere.pdf> (date de dernière consultation : 09 mai 2019).

¹⁷⁴ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, Art.3.

¹⁷⁵ Cour eur. D.H., *Soering c. Royaume-Uni* du 7 juillet 1989, n° 14038/88.

de croire que l'intéressé, si on le livre à l'État requérant, y courra un risque réel d'être soumis à la torture, ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ». Pour établir une telle responsabilité, il faut apprécier la situation dans le pays de destination à l'aune des exigences de l'article 3. Il ne s'agit pas pour autant de constater ou prouver la responsabilité de ce pays en droit international général, en vertu de la Convention ou autrement. Dans la mesure où une responsabilité se trouve ou peut se trouver engagée sur le terrain de la Convention, c'est celle de l'État contractant qui extradé, à raison d'un acte qui a pour résultat direct d'exposer quelqu'un à des mauvais traitements prohibés »¹⁷⁶. Aussi, la Grande Chambre de la Cour a notamment rendu un arrêt pour l'affaire *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*¹⁷⁷ concernant l'interdiction d'une méthode semblable à celle pratiquée par les garde-côtes américains dans l'affaire *Sale*. Dans cette affaire, les garde-côtes avaient intercepté des migrants en pleine mer pour ensuite les ramener en Libye. La Cour a conclu à la violation de l'article 3 de la CEDH dans le chef de l'État italien au motif que les requérants avaient été exposés au risque réel de subir des mauvais traitements en Libye.

La jurisprudence de la Cour considère donc qu'il est interdit aux États membres du Conseil de l'Europe de renvoyer quelqu'un dans un pays si celui-ci risque réellement d'être soumis à la torture et/ou aux peines ou traitements inhumains ou dégradants¹⁷⁸, consacrant un principe de non-refoulement solide. Il s'applique sans exception car il possède un caractère absolu. Ce principe est dans ce contexte également appelé protection « par ricochet »¹⁷⁹, car la Cour a cherché à étendre son application à d'autres situations. Que ce soit dans le cadre des conditions de détention qui doivent respecter la dignité humaine¹⁸⁰, dans les mesures d'éloignement des étrangers¹⁸¹, mais aussi pour les refoulements à l'arrivée à la frontière¹⁸² et les expulsions¹⁸³, et ce même si la décision d'expulsion n'a pas encore été exécutée¹⁸⁴, la protection s'applique. Cette interprétation large est logique car elle « confirme le caractère absolu et intangible des droits protégés par l'article 3 de la Convention »¹⁸⁵.

¹⁷⁶ Cour eur. D.H., *Soering c. Royaume-Uni* du 7 juillet 1989, n° 14038/88.

¹⁷⁷ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09.

¹⁷⁸ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Le droit de quitter un pays* (2013), p. 32.

¹⁷⁹ J.-Y. CARLIER, S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 45-58

¹⁸⁰ Cour eur. D. H., *Kudla c. Pologne* du 26 octobre 2000, n° 30210/96.

¹⁸¹ Cour eur. D.H., *Soering c. Royaume-Uni* du 07 juillet 1989, n° 14038/88.

¹⁸² Cour eur. D.H., *Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni* du 30 octobre 1999, n° 13447/87.

¹⁸³ Cour eur. D.H., *Cruz Varas et autres c. Suisse* du 20 mars 1991, n° 15576/89 ; Cour eur. D.H., (G. C.), *Saadi c. Italie* du 28 févr. 2008, n° 37201/06.

¹⁸⁴ Cour eur. D.H., (G. C.), *Tarakhel c. Suisse* du 04 novembre 2014, n° 29217/12.

¹⁸⁵ X., « L'application « par ricochet » de l'article 3 Conv. EDH aux prétendants à l'asile faisant l'objet d'une décision d'expulsion », *dalloz-actu-etudiant.fr*, 20 novembre 2014, disponible sur : <https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/lapplication-par-ricochet-de-larticle-3-conv-edh-aux-pretendants-a-lasile-faisant/h/b657c39b69f0841be32de743f272f61d.html> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

Les instruments juridiques consacrant cette protection sont donc nombreux. Il faut maintenant s'intéresser aux différents champs d'application et à leurs particularités, pour les plus pertinents dans notre étude, afin d'en comprendre toute la portée.

i. La Convention de Genève

Tout d'abord, intéressons-nous donc à la Convention de Genève, principal instrument contraignant de protection des réfugiés.

Le principe de non-refoulement selon la Convention de Genève, défini précédemment, entraîne donc l'obligation d'examiner toutes les demandes d'asile avant toute décision de refoulement¹⁸⁶. Sans cet examen, il est évident que le principe ne sera pas respecté. Il porte sur « l'évaluation de la situation spécifique dans laquelle se trouve chaque individu (...) pour déterminer s'il remplit les conditions du statut de réfugié établies dans la convention de Genève »¹⁸⁷. Cela implique que les migrants ont la possibilité d'adresser une demande d'asile, qui peut se faire sur le territoire de l'État d'accueil ou sur le bateau qui a secouru les migrants, cette deuxième hypothèse étant assez complexe en pratique. « Le risque encouru par le demandeur [qui doit être] de nature personnelle », sauf dans le cas où le requérant appartient à un groupe à risque (ceux visés par les 5 causes), et « le moment d'appréciation du risque », qui peut se faire lors de l'examen de l'affaire, de la prise de décision ou de l'exécution de la mesure d'éloignement, sont deux facteurs utilisés dans cette évaluation¹⁸⁸.

Le champ d'application matériel de cette obligation, n'octroyant pas un droit d'asile automatique, implique donc « que l'État (d'accueil) ne peut immédiatement refouler les primo-arrivants vers leurs pays d'origine sans examen préalable de leur situation individuelle et sans leur laisser l'opportunité de déposer une demande d'octroi du statut de réfugié et de protection en leur accordant un accueil temporaire »¹⁸⁹. Les États disposent pourtant d'une marge de manœuvre importante dans les procédures d'identification, menant à de grandes différences de traitements entre réfugiés.

¹⁸⁶ Voy., M. EL-KHOURY citant : S. BODART, *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 30.

¹⁸⁷ K. O'BRIEN, *op. cit.*, p. 731.

¹⁸⁸ K. PLOUFFE-MALETTE, O. DELAS, *Le principe de non-refoulement dans la jurisprudence internationale des droits de l'homme. De la consécration à la contestation*, Bruxelles, Bruylant, Collection Mondialisation et droit international, 2011, in : *Revue Québécoise de droit international*, vol. 25-2, 2012. pp. 239-244. Disponible sur : https://www.persee.fr/doc/rqdi_0828-9999_2012_num_25_2_1295.

¹⁸⁹ K. O'BRIEN, *op. cit.*, pp. 729-731.

L'interdiction du refoulement est applicable à toute forme de retour, incluant la déportation, l'expulsion, l'extradition, le transfert informel ou les redditions et les non-admissions à la frontière.

Le champ d'application personnel est toujours compliqué dans cette matière, car il n'existe pas de définition harmonisée d'un réfugié¹⁹⁰. Il est cependant certain qu'on vise, à travers l'article 33, les réfugiés et les candidats-réfugiés « à tout le moins de manière provisoire, jusqu'à ce que leur statut soit effectivement déterminé »¹⁹¹. Il est intéressant de relever que « puisque la qualification de réfugié ne peut être attribuée qu'aux individus se trouvant en dehors de l'État dont ils ont la nationalité, cette disposition [art. 33 CG] ne peut s'appliquer aux personnes présentes sur le territoire de leur pays d'origine »¹⁹². Il est donc nécessaire, pour pouvoir profiter de cette protection, que l'individu ait quitté le territoire de son pays d'origine, ce qui vient renforcer l'importance du respect du droit de quitter.

Un État est responsable seulement si les personnes renvoyées vers leur État de départ ont été sous leur juridiction. Le champ d'application extraterritorial de ce principe, qui ne s'applique « que dans la situation où un État (éventuellement agissant en dehors de son propre territoire dans un secteur où il exerce sa juridiction par un contrôle effectif) expulse, renvoie, ou extradite une personne dans un autre État »¹⁹³, est particulièrement intéressant dans notre étude. Plusieurs éléments « nous permettent de considérer qu'elle [interdiction non-refoulement] s'applique également en dehors du territoire des États membres »¹⁹⁴, notamment l'article 1.3 du Protocole relatif au statut des réfugiés qui prévoit que « le présent Protocole sera appliqué (...) sans aucune limitation géographique », ou la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative au contrôle effectif, où « dès l'instant où un État, par le biais de ses agents opérant hors de son territoire, exerce son contrôle et son autorité sur un individu, et par voie de conséquence sa juridiction, il pèse sur lui en vertu de l'article 1er une obligation de reconnaître à celui-ci les droits et libertés définis au titre I de la Convention européenne des droits de l'homme »¹⁹⁵.

¹⁹⁰ S. PARK, « Les principes directeurs et la pratique du HCR relatifs au principe de non-refoulement », *UNHCR, The Un Refugee Agency*, 12 novembre 2010, disponible sur : <https://www.unine.ch/files/live/sites/ius-migration/files/shared/SP.pdf> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

¹⁹¹ T. KRITZMAN-AMIR, T. SPIJKERBOER, « On the morality and legality of borders: border policies and asylum seekers », *Harvard Human Rights Journal*, vol. 26, 2013, p. 11; M. DEN HEIJER, « Europe beyond its borders: refugee and human rights protection in extraterritorial immigration control », *Extraterritorial immigration control. Legal challenges*, 2010, p. 190.

¹⁹² M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, op. cit., p. 123; J.C. HATHAWAY, *The rights of refugees under international law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, p. 307.

¹⁹³ P. D'ARGENT, M. KURITZKY, « Refoulement by Proxy? The Mediterranean Migrant Crisis and the Training of Libyan Coast Guards by EUNAVFOR MED Operation Sophia », *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 47, 2017, p. 260.

¹⁹⁴ E. DE NORRE, op. cit., p. 51.

¹⁹⁵ Cour eur. D.H., *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* du 7 juillet 2011, n° 55721/07, par. 137 ; Cour eur. D.H., (G. C.), *Hassan c. Royaume-Uni* du 16 septembre 2014, n° 29780/09, par. 74 ; Cour eur. D.H., (G. C.), *Bankovic et autres c.*

Le champ d'application extraterritorial est donc particulièrement intéressant dans notre cas, car, lié à la juridiction et à la responsabilité des États qui seront analysées ultérieurement, il permet d'élargir la protection accordée aux migrants en mer Méditerranée, ce qui est impératif au vu du danger de leur traversée et des conditions dans lesquelles ils sont parfois traités dans les pays du nord de l'Afrique.

Le HCR partage cet avis¹⁹⁶ et soutient, par ailleurs, le caractère coutumier du principe de non-refoulement, même s'il fait encore débat pour certains, bien que si celui-ci était d'application, il pourrait sauver, nous semble-t-il, nombre de vies. De nombreux auteurs soutiennent également ce caractère coutumier¹⁹⁷. Cependant, certaines affaires¹⁹⁸ ont tout de même conclu que le principe n'était applicable qu'au sein des territoires des États contractants et non en haute mer, en claire opposition à une interprétation littérale et de bonne foi¹⁹⁹ de l'article 33 interdisant le refoulement « de quelque manière que ce soit », c'est-à-dire directement ou indirectement, que ce soit par des actes, ou des omissions.

L'affaire la plus connue où la Cour a opté pour un champ d'application restreint est l'affaire *Sale*, déjà citée dans la partie relative au droit de quitter. Son contexte est un afflux massif de migrants qui fuyaient un coup d'État en Haïti, ceux-ci ayant été repoussés en haute-mer avant qu'ils atteignent les eaux territoriales américaines. L'interprétation textuelle de la Convention de Genève fut retenue plutôt qu'une application extraterritoriale de la Convention. Cette dernière aurait pourtant permis de lui en garder sa substance. Pourtant, la Commission interaméricaine des droits de l'homme, dans une affaire avec des faits semblables²⁰⁰ à celle-ci, a conclu que l'article 33 n'avait pas de limites

Belgique et autres du 12 décembre 2001, n° 52207/99, par. 75 ; Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 74.

¹⁹⁶ UNHCR, *Avis consultatif sur l'application extra-territoriale des obligations de non-refoulement en vertu de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés et de son Protocole de 1967*, 26 janvier 2007, p. 7, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/470ccbb42.html> (consulté en ligne le 12 décembre 2019).

¹⁹⁷ P.C. CERNADAS, *op. cit.*, p. 183 ; G.S. GOODWIN-GILL, « The right to seek asylum : interception at sea and the principle of non-refoulement », *International Journal of Refugee Law*, vol. 23, n° 3, 2011, p. 444 ; S. TREVISANUT, « The principle of non-refoulement at sea and the effectiveness of asylum protection », *Max Planck Y.B. U.N.L.*, vol. 12, 2008, p. 215 ; M. BOUMGHAR, *op. cit.*, p. 114 ; A. KLUG, T. HOWE, « The concept of state jurisdiction and the applicability of the non-refoulement principle to extraterritorial interception measures », *Extraterritorial immigration control. Legal challenges*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2010, p. 70 ; A. HURWITZ, *op. cit.*, pp. 204-209 ; B. MILTNER, « Irregular maritime migration : refugee protection issues in rescue and interception », *Fordham International Law Journal*, vol. 30, n° 1, December 2006, p. 97 ; P. BIONDI, « The externalization of the EU's southern border in light of the EU/Libya framework agreement – a lawful alternative or a neo-refoulement strategy ? », *Vienna Online Journal on International Constitutional Law*, vol. 6, n° 1, 2012, p. 144.

¹⁹⁸ Par exemple *Sale c. Haitian Centers Council, Inc.*, U.S.N.Y., No 92-344, 1993.

¹⁹⁹ Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p.331, Art. 26 et 31 ; E. PAPASTAVRIDIS, *The interception of vessels on the High Seas – Contemporary challenges to the legal order of the oceans*, *op. cit.*, p. 303.

²⁰⁰ Comm. inter-am. D.H., *Haitian Center for Human Rights et al. c. United States* du 13 mars 1997 (aff. 10.675), rapport n°51/96.

géographiques²⁰¹. On voit que différents acteurs juridiques cherchent à établir ce caractère extraterritorial et que les divergences entre les décisions des Cours internationales ne font pas sens, compliquant la protection des migrants en haute mer, non pas sans conséquence.

De même, le HCR a également interprété l'article 33 comme « applicable à cet espace [la haute mer] et astreint l'État à l'obligation de non-refoulement dès qu'il arraisonne un navire transportant des demandeurs d'asile »²⁰².

ii. La Convention européenne des droits de l'homme

Comme dit supra, il a été déduit de l'article 3 CEDH le principe de non-refoulement²⁰³.

Son champ d'application personnel est « extrêmement large puisque « nul » ne peut être refoulé dans un État où il risque d'être torturé ou soumis à des traitements inhumains ou dégradants »²⁰⁴. Aucune conditionnalité de statut du réfugié pour en bénéficier n'est nécessaire²⁰⁵.

Son champ d'application matériel est quant à lui imprécis. Les juges européens sont venus le préciser en considérant l'article 3 comme assez large, allant des traitements dégradants (qui comprennent notamment « les brimades, en particulier des mesures vexatoires ou à caractère raciste ») aux traitements inhumains (dont « les brutalités policières lors d'une arrestation ou une garde à vue »), tout en n'oubliant pas les tortures, réalisées « lorsque les traitements inhumains délibérés provoquent de graves et cruelles souffrances »²⁰⁶.

²⁰¹ O. BARSALOU, « L'interception des réfugiés en mer : un régime juridique aux confins de la normativité », *Lex Electronica*, 2008, vol. 12, n°3, p. 16.

²⁰² J. ANCELIN, *op. cit.*, pp. 355–389.

²⁰³ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, Art. 3.

²⁰⁴ A. HURWITZ, *The collective responsibility of States to protect refugees*, *op. cit.*, pp. 189-191.

²⁰⁵ Voy. I. DE HAES, *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*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2019, Prom. : SAROLEA, Sylvie, citant : V. MORENO-LAX, « Seeking asylum in the Mediterranean: against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *op. cit.* p. 268.

²⁰⁶ J.-F. RENUCCI, *Introduction générale à la Convention européenne des Droits de l'Homme : Droit garantis et mécanisme de protection*, Edition du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2005, disponible sur : [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-FR-HRFILES-01\(2005\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-FR-HRFILES-01(2005).pdf), citant : Comm. eur. D. H., *Hutardo c. Suisse* du 8 juillet 1993, n° 17549/90, par. 68 ; Cour eur. D.H., *Valasinas c. Lituanie*, du 24 juillet 2001, n° 44558/98 ; Cour eur. D.H., Commission (plénière), *Hilton c. Royaume-Uni* du 5 mars 1976, n° 5613/72 ; Cour eur. D.H., *Klaas c. Allemagne* du 22 septembre 1993, n° 5029/71 ; Cour eur. D.H., *Tomasi c. France* du 27 août 1992, n° 12850/87 ; Cour eur. D.H., *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, n° 5310/71 ; Cour eur. D.H., *Aksoy c. Turquie* du 18 décembre 1996, n° 21987/93.

Il existe également un critère de gravité, un mauvais traitement devant atteindre un certain seuil. Cependant, les juges rappellent que l'appréciation de ce minimum est relative par essence²⁰⁷, et qu'a priori, « il existe une présomption de gravité dès lors qu'il est fait usage de la force physique sur une personne privée de liberté »²⁰⁸. De plus, l'article 3 peut s'appliquer « même si le danger émane de personnes ou de groupes de personnes ne relevant pas de la fonction publique »²⁰⁹. Il est applicable aux relations interindividuelles²¹⁰, ce qui est ampliatif de l'obligation positive des États « de prendre toutes les mesures qui s'imposent afin d'empêcher des personnes placées sous leur juridiction de subir des mauvais traitements, même si ces mauvais traitements sont administrés par les particuliers »²¹¹.

Toutes les mesures, de l'expulsion²¹² à l'interception en haute mer, « qui ont pour effet d'empêcher les migrants de rejoindre les frontières de l'État, voire de les refouler vers un autre État »²¹³ sont assimilées à des expulsions²¹⁴. Il est également « admis par la majorité de la doctrine et par la pratique des États que le refoulement vise également le refoulement aux frontières des États »²¹⁵.

La jurisprudence nous apprend également que l'obligation de non-refoulement s'applique de manière indirecte ou pour les refoulements à la chaîne, tout comme pour la Convention de Genève, et que celle-ci est « encore plus importante lorsque l'intermédiaire n'est pas partie à la Convention »²¹⁶. La sous-traitance du contrôle des frontières apporte son lot de conséquences sur le principe de non-refoulement. Les accords de réadmission posent question dans ce cadre, c'est pourquoi leur examen sera réalisé ultérieurement.

Malheureusement, le phénomène de refoulement indirect est de plus en plus présent à travers l'externalisation des frontières de l'Union européenne. Pourtant, « par le détournement du système d'asile commun, on assiste ainsi à une sous-traitance de la protection par le transfert vers des États tiers qualifiés de « sûrs » »²¹⁷, qualité décidée arbitrairement par ceux qui se cherchent à se

²⁰⁷ Cour eur. D. H., *Assenov et autres c. Bulgarie* du 28 octobre 1998, n° 24760/94.

²⁰⁸ J.-F. RENUCCI, *op.cit.*

²⁰⁹ Cour eur. D. H., (G. C.), *H.L.R. c. France* du 29 avril 1997, n° 24573/94.

²¹⁰ Cour eur. D. H., (G. C.), *Z et autres c. Royaume-Uni* du 10 mai 2001, n° 29392/95.

²¹¹ Cour eur. D.H., *A c. Royaume-Uni*, du 23 septembre 1998, n° 35373/97, par. 22.

²¹² Cour. eur. D. H., *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, du 21 octobre 2014, n° 16643/09.

²¹³ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09.

²¹⁴ I. DE HAES, *op. cit.*, p.14

²¹⁵ Voy., M EL KHOURY citant: G. GOODWIN-GILL, J. MCADAM, *The refugee in international law*, Oxford, Oxford University Press, 2007, p. 242; J. HATHAWAY, *The rights of refugees under international law*, *op. cit.*, p. 160.

²¹⁶ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 146 ; Cour eur. D. H. (G. C.), *M.S.S. c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011, n° 30696/09, par. 147: "It is a matter for the State carrying out the return to ensure that the intermediary country offers sufficient guarantees to prevent the person concerned being removed to his country of origin without an assessment of the risk faced".

²¹⁷ J. ANCELIN, *op.cit.*, pp. 355-389.

dérresponsabiliser. Pourtant, selon la Résolution MSC.167 (78) qui définit le “lieu sûr”, il est nécessaire en pratique pour l’identifier d’effectuer une rigoureuse évaluation de la situation et du traitement des personnes secourues dans l’État de débarquement²¹⁸.

Cette sous-traitance est pourtant condamnée par le droit. Il a été rappelé assez souvent que les États « sont dans l’obligation de protéger toute personne relevant de leur juridiction, et [que] le fait que la situation de danger s’accomplisse en-dehors de celle-ci est indifférent »²¹⁹. Rappelons que l’article 3 de la CEDH proclame une protection contre des violations indirectes, même si l’État n’est pas directement l’auteur de la violation, mais constituant « un maillon dans une chaîne de causalité menant à celle-ci »²²⁰.

Vis-à-vis de l’application extraterritoriale, on peut donc conclure que l’obligation de non-refoulement « s’applique également en dehors de son territoire (incluant en dehors des eaux territoriales) dans le contexte des opérations SAR ou d’interceptions en mer »²²¹. La Cour EDH a également statué que « les règles de secours des personnes en mer imposent sur les États une obligation de remplir leurs obligations découlant du droit international des réfugiés, incluant le principe de non-refoulement »²²².

Lorsqu’il y a juridiction par le contrôle effectif, ce sur quoi nous reviendrons dans la partie concernant la responsabilité, plusieurs obligations découlent du principe de non-refoulement. « Lorsqu’on considère qu’un État exerce un contrôle effectif dans un contexte où il y a un risque, en cas de retour, de dommage grave, et les obligations négatives » (d’abstention de tout comportement contraire au

²¹⁸ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), disponible sur : [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.167(78).pdf); In this regard the IMO comments on the guidelines make express reference to article 33.1 of the Refugee Convention 1951 as well as to “[o]ther relevant international law [that] also contains prohibition on return to a place where there are substantial grounds for believing that the person would be in danger of being subjected to torture.” Comments, par. 7. The Facilitation Committee of the IMO specified “the need to avoid disembarkation in territories where the lives and freedoms of those alleging a well-founded fear of persecution would be threatened is a consideration in the case of asylum-seekers and refugees recovered at sea.” par. 6.17.

²¹⁹ J.-F. RENUCCI, *op. cit.*, citant : Comm. eur. D. H, *Kirkwood c. Royaume-Uni* du 12 mars 1984 ; Cour eur. D.H., *Soering c. Royaume-Uni* du 07 juillet 1989, n° 14038/88.

²²⁰ J.-Y. CARLIER, S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, *op. cit.*, p.83.

²²¹ UNHCR, *General legal considerations: search-and-rescue operations involving refugees and migrants at sea*, novembre 2017, par. 1, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/5a2e9efd4.html> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

²²² Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 134.

principe) « et les obligations positives » (procédurales, de prévention ou de protection) « sont engagées »²²³».

B. Paradoxe et complications

Il existe un certain paradoxe concernant le principe du non-refoulement. La jurisprudence du Comité des droits de l'homme, du Comité contre la torture, ainsi que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, démontrent selon certains auteurs « que la volonté réelle [des] juridictions et quasi-juridictions internationales d'affirmer en droit international des droits de l'Homme le principe de non-refoulement tout en mettant en exergue le pouvoir souverain des États de contrôler l'accès et le séjour sur leur territoire engendre une situation aux conséquences paradoxales ».

En effet, de manière assez regrettable, les exemples dans lesquels les États contournent la mise en œuvre du principe de non-refoulement sont nombreux. À titre d'illustration, nous pouvons citer : « les assurances diplomatiques délivrées par les États, les mesures provisoires prononcées par les instances internationales et l'introduction de la balance des risques au détriment du caractère absolu du principe de non-refoulement »²²⁴.

Le bon fonctionnement de ce principe est d'autre part lié au besoin de respect des garanties procédurales. Un droit au recours effectif est prévu par la CEDH, mais celui-ci est rarement respecté dans les affaires où le principe de non-refoulement est en jeu. L'article 13 de la CEDH prévoit que « l'État qui souhaite refouler est ainsi tenu de s'assurer que des procédures d'examen des statuts respectifs des individus concernés soient effectivement accessibles »²²⁵. De toute façon, l'État qui est au courant, ou devrait l'être, qu'il existe un risque qu'un retour constitue un refoulement, doit le prendre en compte, qu'il y ait eu une demande explicite et extériorisée pour l'asile ou non²²⁶.

²²³ UNHCR, *General legal considerations: search-and-rescue operations involving refugees and migrants at sea*, novembre 2017, par. 1, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/5a2e9efd4.html> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

²²⁴ K. PLOUFFE-MALETTE, O. DELAS, *op.cit.*, pp. 239-244.

²²⁵ A. FISCHER-LESCANO, T. LÖHR, T. TOHIDIPUR, « Border controls at sea: requirements under international human rights and refugee law », *International Journal of Refugee Law*, vol. 21, n° 2, 2009, pp. 284-285 ; M. GIUFFRÉ, « Watereddown rights on the high seas : *Hirsi Jamaa and others v. Italy* », *I.C.L.Q.*, vol. 61, n° 3, juillet 2012, p. 743 ; E. PAPASTAVRIDIS, *The interception of Vessels on the high seas : contemporary challenges to the legal order of the oceans*, *op. cit.*, p. 305.

²²⁶ UNHCR, *General legal considerations: search-and-rescue operations involving refugees and migrants at sea*, novembre 2017, par. 5, disponible sur <https://www.refworld.org/docid/5a2e9efd4.html> (date de dernière consultation: 05 mai 2020).

Le non-respect de l'obligation procédurale, sur laquelle les juges européens se sont penchés²²⁷, a pour conséquence que « l'État dont l'un des agents est soupçonné d'une violation de l'article 3 doit immédiatement procéder à une enquête officielle visant, d'une part, à identifier et punir les responsables et, d'autre part, à permettre un accès effectif du plaignant à la procédure d'enquête »²²⁸.

D'autres complications existent. Le règlement de Frontex ne semble pas prendre en compte le positionnement de la Cour de l'arrêt *Hirsi Jamaa*, ne prévoyant pas « de recours effectif possible devant une autorité indépendante à l'encontre des autorités décisionnelles pour violation de leur droit au non-refoulement comme le sollicite la Cour en son § 205 conformément à l'article 13 de la CEDH et à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE »²²⁹.

La question de l'évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité des risques avancés par les demandeurs d'asile est également très compliquée dans cette matière. C'est pourquoi le principe de « la preuve au-delà de tout doute raisonnable » a été introduit, qui consacre « une présomption de causalité dès lors que la victime est vulnérable et en état d'infériorité, ce qui est le cas pour toute personne privée de sa liberté : c'est dire que les juges considèrent comme établies les allégations de l'intéressé tant que l'État en cause n'apporte pas la preuve contraire »²³⁰.

Finalement, les procédures en pleine mer comportent leur lot d'incertitudes. On imagine qu'il est difficilement réalisable d'y respecter les garanties procédurales, car les structures que l'on retrouve aux frontières terrestres sont inexistantes et que l'absence d'interprètes et de conseils légaux contribue à cette difficulté. Les circonstances concrètes d'une interception en mer ne constituent également pas une situation propice « à des examens adéquats puisque les migrants sont généralement intimidés, traumatisés et épuisés par leur périple »²³¹. « De nombreux auteurs considèrent ainsi qu'un droit d'accès, à tout le moins temporaire, au territoire de l'État membre intercepteur ou d'un autre État, pour autant qu'il soit sûr, est nécessaire, voire indispensable, pour que les procédures puissent être réalisées et que les statuts puissent être déterminés de manière juste et effective »²³².

²²⁷ Cour eur. D.H., *Assenov et autres c. Bulgarie*, du 28 octobre 1998, n° 24760/94, par. 102 ; Cour eur. D.H., *Selmouni c. France*, du 28 juillet 1999, n° 25803/94, par. 79.

²²⁸ J.-F. RENUCCI, *op.cit.*, p. 20,

²²⁹ S. COGOLATI, « Les politiques migratoires extérieures de l'Union européenne à l'épreuve des droits de l'homme », *Journal des Tribunaux-Droit Européen*, n°229, 2006, p. 178.

²³⁰ J.-F. RENUCCI, *op. cit.* ; Cour eur. D. H., *Tomasi c. France* du 27 août 1992, n° 12850/87 ; Cour eur. D. H., *Ribitsch c. Autriche* du 4 décembre 1995, n° 18896/91.

²³¹ L., TRIGAUX, *op. cit.*, p. 47.

²³² K.S. O'BRIEN, *op. cit.*, p. 731 ; I. PAPANICOLOPULU, « *Hirsi Jamaa v. Italy* », *A.J.I.L.*, vol. 107, n° 2, avril 2013, p. 421 ; V. STOYANOVA, « The principle of non-refoulement and the right of asylum-seekers to enter state territory », *Interdisciplinary Journal of Human Rights Law*, vol. 3, n°1, 2008-2009, p. 5 ; A. FISCHER-LESCANO, T. LÖHR, T.

Le principe de non-refoulement, instauré par de nombreux textes et arrêts, possède dès lors encore beaucoup d'incertitudes. Pourtant, son importance devrait pousser les États à, premièrement, harmoniser la portée du principe pour éviter les différences d'application et, deuxièmement, arrêter de sous-traiter la tâche à d'autres États, sachant que chacun y a sa part de responsabilité, comme il a été démontré. Troisièmement et finalement, ce principe a pour objet concret de sauver des vies, c'est pourquoi il est temps qu'il soit respecté à hauteur de son dessein.

Section 2. Les expulsions collectives

L'article 19 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et l'article 4 du Protocole 4 de la CEDH disposent que « les expulsions collectives d'étrangers sont interdites », sans qu'aucune exception ne soit prévue dans le texte. L'article 33 de la Convention de Genève le prévoit également implicitement²³³. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme a eu un grand impact dans ce domaine, venant préciser et clarifier sa mise en application.

L'interdiction consiste en une obligation pour les États d'éviter « d'éloigner un certain nombre d'étrangers sans examiner leur situation personnelle, et, par conséquent, sans leur permettre d'exposer leurs arguments s'opposant à la mesure [d'éloignement] prise par l'autorité compétente »²³⁴. En l'absence d'identification et « de toute forme d'examen de la situation individuelle de chaque requérant », on fait alors face à un éloignement à caractère collectif contraire à l'article 4 du Protocole 4 de la CEDH²³⁵.

L'expulsion collective est définie comme « toute mesure prise par les autorités compétentes contraignant des étrangers, en tant que groupe, à quitter un pays, sauf dans les cas où une telle mesure est prise à l'issue et sur la base d'un examen raisonnable et objectif de la situation particulière de chacun des étrangers qui forment le groupe »²³⁶. Attention que « le fait que plusieurs étrangers fassent l'objet de décisions semblables ne permet pas en soi de conclure à l'existence d'une expulsion collective lorsque chaque intéressé a pu individuellement faire valoir devant les autorités compétentes

TOHIDIPUR, *op. cit.*, p. 285 ; M. DEN HEIJER, « Europe beyond its borders : refugee and human rights protection in extraterritorial immigration control », *op. cit.*, p. 190 ; E. PAPASTAVRIDIS, « Interception of human beings on the high seas : a contemporary analysis under international law », *op. cit.*, p. 217.

²³³ E. DE NORRE, *op. cit.*, p. 51.

²³⁴ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 177.

²³⁵ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 185-186.

²³⁶ Cour eur. D.H. *Andric c. Suède* du 23 février 1999, n° 45917/99 ; Cour eur. D. H., *Čonka c. Belgique* du 05 février 2002, n° 51564/99, par. 59 ; Cour eur. D. H., *Sultani c. France* du 20 septembre 2007, n° 45223/05, par. 81.

les arguments qui s’opposaient à son expulsion »²³⁷. Cependant, « les circonstances entourant la mise en œuvre de décisions d’expulsion » jouent tout de même un rôle dans l’appréciation du respect de l’article 4 du Protocole n°4²³⁸.

Seul le terme d’expulsion est nommé ici, contrairement à l’article 33 de la Convention de Genève qui utilise également le terme de refoulement, comme vu précédemment. Pourtant, les deux termes entrent dans le champ d’application de l’article 4 du Protocole 4 selon la Cour européenne des droits de l’homme qui « rappelle que selon la Commission du droit international, ‘l’expulsion’ s’entend d’un acte ou d’un comportement attribuable à un État par lequel un étranger est contraint de quitter le territoire de cet État. (...) La Cour a déjà observé que le mot ‘expulsion’ doit être interprété ‘dans le sens générique que lui reconnaît le langage courant ([c’est-à-dire] chasser hors d’un endroit)’ (Hirsi Jamaa et autres, §174) »²³⁹.

Le champ d’application personnel n’est pas lié à la situation juridique des intéressés. « Les “étrangers” auxquels l’article 4 du Protocole no 4 se réfère ne sont pas seulement ceux résidant régulièrement sur le territoire, mais aussi »²⁴⁰ « tous ceux qui n’ont pas un droit actuel de nationalité dans l’État sans distinguer ni s’ils sont simplement de passage ou s’ils sont résidents ou domiciliés, ni s’ils sont des réfugiés ou s’ils sont entrés dans le pays de leur plein gré, ni s’ils sont apatrides ou possèdent une nationalité »²⁴¹.

La jurisprudence de la Cour EDH, et plus précisément l’affaire *Hirsi*, est venue apporter des éléments de réponse quant à son applicabilité extraterritoriale. Tout d’abord, rien ne vient s’opposer, que ce soit le texte de la Convention ou ses travaux préparatoires, à ce que l’interdiction d’expulsion collective s’applique extraterritorialement. Celle-ci perdrait une grande partie de sa substance si ce n’était pas le cas dans le contexte international que nous connaissons. Une différence serait établie entre ceux qui rejoignent les frontières de l’Europe par la terre et ceux qui la rejoignent par la mer, sans qu’aucune justification valable de cette discrimination n’ait été exprimée par ceux qui l’instaurent. « La Cour a également rappelé que la spécificité du contexte maritime ne saurait en faire

²³⁷ Cour eur. D.H. *Andric c. Suède* du 23 février 1999, n° 45917/99 ; Cour eur. D. H., *Sultani c. France* du 20 septembre 2007, n° 45223/05, par. 81.

²³⁸ Cour eur. D. H., *Čonka c. Belgique* du 05 février 2002, n° 51564/99, par. 59.

²³⁹ Cour eur. D.H., (G. C.), *Khlaifia et autres c. Italie* du 15 Décembre 2016, n° 16483/12, par. 243-244.

²⁴⁰ Cour eur. D. H., *Guide sur l’article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l’homme - Interdiction des expulsions collectives d’étrangers*, Cour européenne des droits de l’homme, 31 décembre 2019, p. 6, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 09 juillet 2020).

²⁴¹ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 174 ; Cour eur. D.H. (G. C.), *Géorgie c. Russie* du 03 juillet 2014, n° 13255/07, par. 168.

un espace de non-droit »²⁴², renforçant cette nécessité d'élargissement du champ d'application de la protection conférée par l'article 4 du Protocole n°4 de la CEDH.

La Cour a conclu que « les éloignements d'étrangers effectués dans le cadre d'interceptions en haute mer par les autorités d'un État dans l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique, et qui avaient pour effet d'empêcher les migrants de rejoindre les frontières de l'État, voire de les refouler vers un autre État, constituaient un exercice de leur juridiction engageant la responsabilité de l'État en question sur le terrain de l'article 4 du Protocole no 4 »²⁴³.

Cet article est souvent combiné avec l'article 13 CEDH, le droit au recours effectif, comme pour le principe de non-refoulement. Le lien entre les deux articles est évident : en cas d'expulsion collective d'étrangers, ceux-ci n'auront pas droit à un recours effectif, entraînant une nouvelle violation d'une règle de droit fondamentale. « Dans certaines circonstances, il existe un lien clair entre la mise à exécution des expulsions collectives et le fait que les intéressés ont été concrètement empêchés de demander l'asile ou d'avoir accès à une quelconque autre procédure nationale satisfaisant aux exigences de l'article 13 »²⁴⁴.

Récemment, la Grande Chambre a fait volte-face dans l'affaire *N.D. et N.T.*²⁴⁵, où en première instance avait été déclarée la violation de l'article 4 du Protocole N°4. Espérons que cette tendance qui se dessine ne soit qu'une exception, car la raison soulevée, ici dans un contexte de transgression de frontières terrestres (des migrants qui ont escaladé des clôtures en Espagne), est celle que « les requérants n'ont pas utilisé les procédures d'entrée officielles existant à cet effet, et qu'elle [la décision individuelle d'éloignement] était donc le fait de leur comportement »²⁴⁶. Certes, cette phrase est vraie dans son essence. Mais sachant que l'Union européenne externalise ses frontières et rend l'entrée sur son territoire de plus en plus compliquée, et que certains de ses États membres créent murs et clôtures pour empêcher les migrants de pouvoir demander l'asile – ce qui est illégal *per se*,

²⁴² Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019, p. 7, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 09 juillet 2020).

²⁴³ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 169-182.

²⁴⁴ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019, p. 7, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 09 juillet 2020) ; Cour eur. D. H., *Sharifi et autres c. Italie et Grèce* du 24 juin 2009, n° 16643/09, par. 242.

²⁴⁵ Cour eur. D. H. (G. C.), *N.D. et N.T. c. Espagne* du 03 octobre 2017, n° 8675/15 et 8697/15.

²⁴⁶ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019, p. 5, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 09 juillet 2020).

et supposant que si les migrants avaient eu le choix, ils auraient préféré suivre une procédure administrative plutôt que de monter des clôtures avec des hommes armés la « protégeant », la justification de la Cour nous paraît hypocrite.

Heureusement, des affaires comme celle de *Sharifi et autres c. Italie et Grèce* viennent éclaircir un tableau sombre, où la Cour a conclu en la violation par l'Italie de l'article 4 du Protocole N°4 à la Convention partageant « l'inquiétude de plusieurs observateurs quant aux refoulements automatiques, opérés par les autorités frontalières italiennes dans les ports de la mer Adriatique », et rappelant « que l'application du système « Dublin » (...) doit se faire d'une manière compatible avec la Convention européenne des droits de l'homme : aucune forme d'éloignement collectif et indiscriminé ne saurait être justifiée par référence à ce système »²⁴⁷.

Par conséquent et en conclusion, « il en résulte désormais que dès lors qu'un État procède à l'interception d'un navire de migrants, il a l'obligation de ne pas refouler ces derniers, que ce soit en haute mer en déplaçant le contrôle ou à la frontière, sans examen individuel préalable vers un lieu où ils risquent des traitements inhumains ou dégradants »²⁴⁸. D'autres arrêts pourraient encore être cités pour renforcer le poids de cette interdiction²⁴⁹, démontrant que cette interdiction est claire et doit être appliquée.

Section 3. L'esclavage et la torture

L'interdiction de l'esclavage et du travail forcé est explicitement consacrée par la Déclaration Universelle des droits de l'homme en son article 4 ainsi que par la Convention relative à l'esclavage, établie par la Société des Nations, et signée à Genève, le 25 septembre 1926. L'article 4 de la Convention européenne des droits de l'homme la consacre également. L'interdiction de la torture, peine ou traitement cruel, inhumain et dégradant est quant à elle consacré par l'article 3 de la CEDH et 5 de la Déclaration Universelle. Ces pratiques sont dès lors complètement illégales et inadmissibles lorsqu'elles sont perpétrées dans des pays ayant ratifié la Déclaration et/ou la Convention. Mais le camp de Moria sur l'île de Lesbos en Grèce ou les camps de rétention à Lampedusa, île italienne, qui

²⁴⁷ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019, p. 3, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 09 juillet 2020).

²⁴⁸ DE NORRE, E., *op. cit.*, p. 55.

²⁴⁹ Cour eur. D. H., *Fiche thématique- Expulsion collectives d'étrangers*, 2020, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Collective_expulsions_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020)

ensemble forment les points d'entrées principaux des réfugiés en Europe, sont la preuve que ces horreurs existent même au sein des pays parties à ces Conventions.

« Migrants and refugees suffer unimaginable horrors during their transit through and stay in Libya. From the moment they step onto Libyan soil, they become vulnerable to unlawful killings, torture and other ill-treatment, arbitrary detention and unlawful deprivation of liberty, rape and other forms of sexual and gender-based violence, slavery and forced labour, extortion and exploitation by both State and non-State actors »²⁵⁰. Cet extrait, tiré d'un rapport des Nations Unies sur la situation des droits humains des migrants et réfugiés en Libye, démontre que ces horreurs sont également présentes dans les pays Nord-Africains. Malheureusement, la Libye n'est pas le seul pays qui incite la rédaction de textes dénonçant de telles atrocités.

L'affaire *M.S.S c. Belgique* est un exemple concret qui témoigne de l'importance que la Cour EDH porte à ces interdictions. Dans cette affaire, le requérant introduit une demande d'asile en Belgique, mais l'Office des étrangers a demandé aux autorités grecques de prendre en charge cette demande en vertu du Règlement de Dublin, car il était entré sur le territoire de l'Union européenne par la Grèce. Les autorités grecques avaient connaissance de l'identité du requérant et de sa situation de potentiel demandeur d'asile. Malgré cela, il fut « immédiatement placé en détention sans aucune information sur les motifs de celle-ci. Pris ensemble, le sentiment d'arbitraire, les sentiments d'infériorité et d'angoisse qui y sont souvent associés ainsi que le sentiment d'une profonde atteinte à la dignité que provoquent indubitablement ces conditions de détention s'analysent en un traitement dégradant. De surcroît, la détresse du requérant a été accentuée par la vulnérabilité inhérente à sa qualité de demandeur d'asile »²⁵¹. La Cour a conclu dans cette affaire que les difficultés engendrées par le flux croissant de migrants et de demandeurs d'asile des États situés aux frontières extérieures de l'Union européenne ne sauraient exonérer un État de ses obligations au regard de l'article 3²⁵².

Cependant, la grande majorité de ces violations de droits fondamentaux sont commises dans les pays côtiers de la Méditerranée non parties à la Convention. Nombreux sont les rapports d'ONG qui décrivent en effet les violations graves des droits de l'homme et les abus dont sont victimes les

²⁵⁰ UNSMIL, OHCHR, *Desperate and dangerous : report on the human rights situation of migrants and refugees in Libya*, décembre 2018, pp. 24-25, disponible sur : <https://www.ohchr.org/Documents/Countries/LY/LibyaMigrationReport.pdf>, (date de dernière consultation : 20 juin 2020).

²⁵¹ Cour eur. D. H.,(G. C.), *M.S.S. c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011, n° 30696/09 .

²⁵² Cour eur. D. H.,(G. C.), *M.S.S. c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011, n° 30696/09.

migrants et les réfugiés en Libye, en Turquie, ou ailleurs, ainsi que les atrocités commises par les passeurs et les forces armées.

Alors que ces pays n'ont pas ratifié la Convention, nous savons qu'ils coopèrent par des accords bilatéraux avec des États membres, qui seront étudiés par la suite. Par ces accords, ils sont tenus pour responsables de retenir les réfugiés et migrants le plus en amont possible des frontières européennes et d'accepter le retour forcé de leurs ressortissants et de ceux qui ont transité par leur territoire²⁵³. Nous verrons, dans la deuxième partie de cet examen, que la juridiction d'un État ne se limite pas à son territoire et que les États membres sont donc priés de respecter les obligations de la Convention, et ce, au-delà même de leurs frontières.

Analysons d'abord la nature de Jus cogens des articles 3 et 4 de la Convention et interrogeons-nous ensuite quant aux obligations positives de ces articles qui incombent aux États membres afin de prévenir et d'empêcher l'esclavage ou la torture.

A. L'interdiction de la torture et de l'esclavage, une norme de jus cogens

La notion de jus cogens est définie par la Convention de Vienne de 1969 dans son article 53 comme une « norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère »²⁵⁴. On distingue ainsi les normes de jus cogens auxquelles il est impossible de déroger et les autres normes internationales qui restent néanmoins impératives. L'article 64 de la Convention de Vienne ajoute que « si une nouvelle norme impérative du droit international général survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin »²⁵⁵. De ce texte, on pourrait conclure qu'une norme, pour avoir un statut de jus cogens, doit être impérative, appartenir au droit international général et doit invalider

²⁵³ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/publication/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne/> (date de dernière consultation : 05 avril 2020).

²⁵⁴ Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p.331, Art. 53.

²⁵⁵ Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p.331, Art. 64.

les traités conclus en violation de ses dispositions. La Commission du droit international a confirmé la nécessité de présence de ces trois éléments pour qu'une norme soit qualifiée de jus cogens²⁵⁶.

Tout en respectant les normes de droit international, un État peut éviter l'application d'une règle de droit international dans ses relations avec un autre État à la condition que cet autre État accepte également d'y déroger. Une norme de jus cogens se caractérise, quant à elle, précisément par le fait qu'elle interdit une telle dérogation dans les relations mutuelles entre deux États. Cela signifie qu'un État ne peut pas s'acquitter de ses obligations, vis-à-vis d'un autre État, imposées par des normes de jus cogens, même par traité ou avec le consentement de cet autre État²⁵⁷. En d'autres termes, la notion de jus cogens est interprétée comme une menace pour la souveraineté de l'État, car elle introduit une limitation à l'autonomie de la volonté des États, notamment à leur liberté contractuelle. Ainsi, on peut constater que cette notion conduit nécessairement à la conception d'une « société internationale universelle, dotée de ses propres valeurs et capable d'invoquer, à son profit, un véritable intérêt général qui doit prévaloir sur les intérêts particuliers de ses membres »²⁵⁸. Cela est nécessaire dans le contexte des migrations en Europe, les intérêts de chacun devant être mis de côté le temps de gérer les crises migratoires, et le besoin d'une protection effective étant nécessaire pour aider ceux qui fuient les atrocités.

Maintenant que le concept de jus cogens est établi, nous pouvons aisément affirmer que, dans son essence, le droit de ne pas être asservi, inscrit à l'article 4 de la CEDH, ou celui de ne pas être torturé, inscrit à l'article 3 de la même Convention, sont des droits naturels et universels qui tendent à être des règles de jus cogens à laquelle aucune dérogation n'est autorisée. Ce caractère absolu des articles 3 et 4 est établi dans la Convention européenne des droits de l'homme à l'article 15, paragraphe 2, qui prévoit explicitement qu'aucune dérogation n'est admise pour ces articles. Il n'y a également pas de paragraphe 2 au sein des articles 3 et 4 qui viendrait laisser la possibilité de limiter la protection à l'aide de certaines justifications, comme c'est le cas pour les articles 8 et 9 de la CEDH par exemple qui peuvent, respectivement, faire l'objet d'ingérence de la part d'une autorité publique ou des restrictions, seulement si cela est fait selon plusieurs conditions. Les trois éléments susmentionnés sont donc bel et bien réunis : il s'agit de normes impératives qui appartiennent au droit international général et qui invalident les traités conclus en violation de ses dispositions. Ces articles interdisent donc l'esclavage et la torture, et il n'existe aucune possibilité de justification pour y déroger.

²⁵⁶ M. VIRALLY, « Réflexions sur le “jus cogens” », *Annuaire Français de Droit International*, vol. 12, n° 1, 1966, pp. 5-29.

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ *Ibid.*

Désormais, l'interdiction de l'esclavage et de la torture ont atteint le niveau du droit international coutumier et le statut de jus cogens²⁵⁹. Tout cela montre que la notion de jus cogens appartient effectivement au droit international et qu'elle est l'expression d'un intérêt commun à l'ensemble de la société internationale ou d'une notion éthique universellement reconnue²⁶⁰.

Enfin, ce n'est pas seulement la législation et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui reconnaît aux articles 3 et 4 une nature de jus cogens. Par exemple, aux États-Unis, dans *United States in Jane Doe v. Reddy*²⁶¹, « les défendeurs ont fait valoir que les demandes de travail forcé doivent être assimilées à un "esclavage réel" pour être recevables. La Cour n'était pas d'accord, notant que de nombreuses affaires et instruments internationaux indiquaient clairement que "les formes modernes d'esclavage violent les normes de jus cogens du droit international, tout comme l'esclavage mobilier historique" ». Ainsi que dans *Doe I v. Unocal Corporation*²⁶² où « la cour a estimé que le travail forcé est si largement condamné qu'il a atteint le statut de violation du jus cogens »²⁶³.

Que ce soit en Europe ou au-delà de ses frontières, le non-respect de ces interdictions est donc considéré comme une atteinte grave aux droits fondamentaux. De nombreux textes ont dès lors élevé ces interdictions au statut de jus cogens afin d'éviter l'inconcevable. L'importance de leur respect est donc essentielle.

B. Les obligations positives découlant de l'interdiction de la torture et de l'esclavage

Nous venons de démontrer que les articles 3 et 4 ont un statut de jus cogens, mais l'interdiction inscrite dans ces articles n'impose pas seulement aux États de ne pratiquer aucune forme d'esclavage ou de torture, elle implique également une obligation positive pour les États de faire tout leur possible pour les éviter. Cette règle oblige tous les États à prendre des mesures positives pour lutter contre

²⁵⁹ OHCHR, *Abolishing Slavery and its Contemporary Forms*, 2002, disponible sur : <https://www.ohchr.org/Documents/publications/slaveryen.pdf> (date de dernière consultation : 28 juillet 2020).

²⁶⁰ M. VIRALLY, « Réflexions sur le "jus cogens" », *op. cit.*, pp. 5-29.

²⁶¹ S.C.O.T.U.S., *Doe v. Reddy*, 2003, WL 23893010.

²⁶² S.C.O.T.U.S., *Doe I c. Unocal Corporation*, 2003, 395 F.3d 932.

²⁶³ International labour organisation, *Forced Labour and Human Trafficking: Casebook of Court Decisions*, Geneva, , 2009, pp. 83-86 , disponible sur: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_106143.pdf (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

l'esclavage et la torture²⁶⁴. Cette obligation positive est confirmée par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Dans l'affaire *Siliadin c. France*²⁶⁵, la Cour a noté que le fait qu'un État s'abstienne de violer les droits garantis ne suffit pas pour conclure qu'il a respecté les obligations qui lui incombent en vertu de l'article 1er de la Convention. À cet égard, la Cour a estimé que le fait de limiter le respect de l'article 4 de la Convention aux seules actions directes des autorités de l'État serait incompatible avec les instruments internationaux portant spécifiquement sur cette question et reviendrait à les rendre inopérants. Elle a donc estimé que les États ont des obligations positives en vertu de l'article 4 de la Convention²⁶⁶. Ce raisonnement peut être également appliqué pour les articles 2 et 3 de cette même Convention.

Cette obligation positive comporte trois étapes, la première étant l'obligation de mettre en place un cadre législatif et administratif approprié. Les articles 3 et 4 exigent que les États membres pénalisent et poursuivent effectivement tout acte visant à maintenir une personne en situation d'esclavage, de servitude, de travail forcé, de torture ou de traitements inhumains et dégradants²⁶⁷. Dans l'affaire *C.N. c. Royaume-Uni*, le Royaume-Uni « a été jugé coupable d'avoir violé l'Art. 4 de la CEDH en raison de l'absence d'une législation nationale anti-esclavagiste efficace ». La législation anti-esclavagiste doit être appliquée efficacement, non seulement dans le cadre du droit pénal contre les trafiquants d'êtres humains, mais aussi dans d'autres domaines du droit et au niveau politique²⁶⁸.

Deuxièmement, il existe une obligation positive de prendre des mesures opérationnelles. En effet, les articles 3 et 4 de la Convention peuvent, dans certaines circonstances, exiger d'un État qu'il prenne des mesures opérationnelles pour protéger les victimes, ou les victimes potentielles, de traitements en violation de ces articles²⁶⁹. Pour prendre ces mesures opérationnelles, il doit être démontré que les autorités de l'État avaient connaissance ou auraient dû avoir connaissance des circonstances donnant lieu à une suspicion crédible qu'une personne a été ou était exposée à un risque réel et immédiat d'être soumise à un traitement en violation des articles 3 et 4 de la Convention²⁷⁰. En cas de réponse

²⁶⁴ S. KIRCHNER, V. M. FRESE, « Slavery under the European Convention on Human Rights and the Jus Cogens prohibition of human trafficking », *The Denning Law Journal*, vol. 27, 2015, p. 133.

²⁶⁵ Cour eur. D. H., *Siliadin c. France* du 26 juillet 2005, par. 112.

²⁶⁶ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020).

²⁶⁷ Cour eur. D. H., *Siliadin c. France* du 26 juillet 2005, par. 112.

²⁶⁸ S. KIRCHNER, V. M. FRESE, *op.cit.*, p. 137.

²⁶⁹ Cour eur. D. H., *Rantsev c. Cyprus and Russia* du 07 janvier 2010, n°25965/04, par. 286; Cour eur. D. H., *C.N. c. the United Kingdom* du 13 novembre 2012, n° 4239/08, par. 67.

²⁷⁰ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019,

affirmative, il y aura violation de ces articles lorsque les autorités ne prennent pas les mesures appropriées dans le cadre de leurs pouvoirs pour soustraire l'individu à cette situation ou à ce risque²⁷¹. Prenons pour exemple *Chowdury and Others v. Greece* qui concerne 42 ressortissants bangladais contraints d'effectuer des travaux agricoles en Grèce. Dans cette affaire, la Cour a rappelé que compte tenu de l'importance de l'article 4 au sein de la Convention, son champ d'application ne saurait être limité aux seules actions directes des autorités de l'État. Il découle de cette disposition que les États ont des obligations positives, notamment en matière de prévention de la traite des êtres humains et de protection des victimes²⁷². En conséquence, elle a déclaré à l'unanimité que la Grèce avait manqué à ses obligations positives parce que les autorités qui connaissaient, par des rapports officiels et les médias, la situation dans laquelle se trouvaient les travailleurs migrants n'avaient pas pris les mesures adéquates pour prévenir la traite et protéger les requérants²⁷³.

Troisièmement, l'obligation positive prévue aux articles 3 et 4 implique une obligation procédurale d'enquêter lorsqu'il existe une suspicion crédible que les droits d'une personne au titre de ces articles ont été violés²⁷⁴. Les autorités doivent agir de leur propre initiative une fois que l'affaire a été portée à leur connaissance et ne doivent pas attendre la plainte d'une victime.

En guise de conclusion, nous constatons qu'aujourd'hui l'esclavage, qui mène indéniablement aussi à des traitements inhumains et dégradants, est loin d'être éradiqué. En réalité, de nombreuses formes de pratiques proches de l'esclavage existent encore. Les formes contemporaines d'esclavage sont l'un des défis majeurs de la communauté internationale, avec 40,3 millions de personnes en esclavage moderne en 2016²⁷⁵. L'esclavage moderne couvre : a) l'esclavage, la servitude et les institutions et pratiques analogues à l'esclavage, tels que définis par la Convention relative à l'esclavage de 1926 et la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage de 1956 ; b) la traite des êtres humains, telle que

disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020).

²⁷¹ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020).

²⁷² Cour eur. D. H., *Chowdury and Others c. Greece* du 09 juin 2017, n° 21884/15, par. 86.

²⁷³ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020).

²⁷⁴ Cour eur. D. H., *Rantsev c. Cyprus and Russia* du 01 janvier 2010, n° 25965/04, par. 288; Cour eur. D. H., *C.N. c. the United Kingdom* du 13 novembre 2012, n° 4239/08, par. 69.

²⁷⁵ ILO, Walk Free Foundation, *Global Estimate of Modern Slavery* (September 2017). The estimation excluding forced marriage amounts to 24.9 million people.

définie par le Protocole de Palerme ; c) le travail forcé, tel que défini dans le Protocole sur le travail forcé de l'Organisation internationale du travail (OIT) ; et d) le travail des enfants, tel que défini dans la Convention de l'OIT sur les pires formes de travail des enfants de 1999 et conformément à la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant²⁷⁶.

Conscients de la gravité de cette situation, les États se sont engagés à éradiquer l'esclavage moderne dans le cadre du programme de développement durable pour 2030²⁷⁷. La plupart des infractions liées à l'esclavage moderne sont commises par des acteurs non étatiques tels que les réseaux criminels transnationaux impliqués dans la traite des êtres humains et les sociétés exploitant les travailleurs dans leurs chaînes d'approvisionnement²⁷⁸. C'est pourquoi les efforts des États se sont concentrés sur la prévention, la protection et la poursuite avec la diligence requise des infractions commises par ces acteurs²⁷⁹. Nous pouvons affirmer, encore une fois, que ces obligations sont des obligations positives que les États doivent respecter afin de ne pas voir leur responsabilité engagée. Les deux premières étapes de l'obligation positive sont claires et renforcées par la jurisprudence. Mais pourtant, à titre d'exemple, encore en Italie en 2018 où il existe des formes d'esclavage moderne²⁸⁰, il manque un cadre législatif et administratif approprié et des mesures opérationnelles et cela alors qu'elle a connaissance ou devrait avoir connaissance des circonstances donnant lieu à une suspicion crédible que des personnes aient été ou étaient exposées à un risque réel et immédiat d'être soumises à un traitement en violation des articles 3 et 4 de la Convention. A nouveau il apparaît que le respect de ces articles est donc bafoué tant dans des pays qui ne sont pas parties à la Convention, mais aussi par des pays parties à la Convention. La violation de ces normes est donc inadmissible, surtout à la lumière de leur nature jus cogens.

²⁷⁶ P. WEBB, R. GARCIANDIA, « State Responsibility for modern slavery: uncovering and bridging the gap », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 68, juillet 2019, pp. 539-571.

²⁷⁷ Sustainable Development Target 8.7: « Take immediate and effective measures to eradicate forced labour, end modern slavery and human trafficking and secure the prohibition and elimination of the worst forms of child labour, including recruitment and use of child soldiers, and by 2025 end child labour in all its forms ».

²⁷⁸ A titre d'exemple : V. DUPONT, « Italie : la vie de misère des migrants exploités par les « caporaux mafieux » », *rtbf.be*, 24 mai 2020, disponible sur : https://www.rtb.be/info/monde/detail_italie-la-vie-de-misere-des-migrants-exploites-par-les-caporaux-mafieux?id=10507673 (date de dernière consultation : 25 avril 2020).

²⁷⁹ P. WEBB, R. GARCIANDIA, *op. cit.*, pp. 539-571.

²⁸⁰ X., « En Italie, l'esclavage moderne des migrants ramasseurs de tomates (1/2) », *Les Observateurs de France 24*, 16 février 2018, disponible sur : <https://observers.france24.com/fr/20180216-italie-sud-esclavage-moderne-migrants-travailleurs-tomates-mafia-caporali>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

PARTIE 2. LA PROBLEMATIQUE DES ACCORDS ET LA QUESTION DE LA RESPONSABILITE

Chapitre 1. La politique d'externalisation de l'Europe à travers les accords de réadmission

Un des moyens qu'utilise l'Europe pour faire face à la crise migratoire et pour lutter contre l'immigration clandestine est l'externalisation de ses frontières²⁸¹. Si nous nous référons au dictionnaire, l'externalisation consiste en l'action de confier une partie de ses activités à des partenaires extérieurs²⁸². Concrètement, la politique d'externalisation est un processus par lequel l'UE sous-traite le contrôle de ses frontières à des pays tiers, pays d'origine ou de transit des migrants, et leur impose une responsabilité dans la gestion de la migration irrégulière et clandestine²⁸³. La logique de l'UE est de vouloir gérer et modérer le flux d'humains vers son continent.

Pour ce faire, l'UE offre une série d'aides à des pays tiers à la condition que ces pays « retiennent les migrants et les demandeurs de protection internationale le plus en amont possible des frontières européennes, qu'ils acceptent le retour forcé de leurs ressortissants et des migrants qui ont transité par leur territoire »²⁸⁴. Ces aides constituent par exemple des fonds et aides financières, des fournitures, ou même des compétences et formations militaires. Par ces aides, l'objectif est que les pays tiers améliorent leur capacité à contrôler les migrations clandestines en renforçant la surveillance de leurs frontières²⁸⁵. Ainsi, l'UE justifie sa politique migratoire répressive, ses délégations de

²⁸¹V. MORENO-LAX, M. LEMBERG-PEDERSEN, « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *QIL*, 28 février 2019, p.6, disponible sur : <http://www.qil-qdi.org/border-induced-displacement-the-ethical-and-legal-implications-of-distance-creation-through-externalization/> (date de dernière consultation: 31 juillet 2020).

²⁸² « Externalisation » dans l'édition Larousse 2019.

²⁸³ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

²⁸⁴ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

²⁸⁵ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

compétence, et ses augmentations de contrôles aux frontières, par le besoin de lutter efficacement contre le trafic de migrants et d'offrir des voies sûres d'entrée légale dans l'Union.

Cette collaboration entre l'Union Européenne et les pays tiers est le reflet du programme de la Haye de 2004 qui introduit la dimension externe dans la politique d'asile et d'immigration en prônant le développement d'accords entre l'UE et les pays tiers²⁸⁶.

L'Union Européenne a donc conclu de nombreux accords afin de trouver, avec ces pays tiers, des méthodes sur mesure pour gérer conjointement les migrations et améliorer la coopération en matière de retour et de réadmission²⁸⁷. Parmi ces instruments on retrouve principalement les accords de réadmission qui font l'objet de maintes critiques et polémiques.

Nous allons commencer à dresser le portrait et les effets de ces accords de réadmissions pris dans leur contexte (Section 1). Ensuite nous procéderons à l'examen de certains accords pour nous questionner sur leur caractère démocratique et leur respect quant aux droits de l'homme (Section 2). Pour terminer, nous examinerons Frontex, un organisme résultant d'un accord entre les pays européens ayant pour fonction de gérer les frontières. (Section 3).

Section 1. Les accords de réadmission et leurs effets

Les accords de réadmission sont des accords conclus entre l'Europe elle-même ou ses États membres avec les pays tiers d'origine ou de transit des migrants. Ils facilitent leur identification et le retour forcé de ceux qui sont en situation de séjour irrégulier dans l'espace européen ou de ceux qui tentent de le rejoindre. Ces accords « contraignent les États tiers à recevoir les expulsés, qui peuvent être leurs ressortissants ou pas, en échange d'une aide européenne »²⁸⁸.

²⁸⁶ X., « Le programme de La Haye : dix priorités pour les cinq prochaines années », *Commission Européenne communiqué de presse*, 10 mai 2005, disponible sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_05_546 (date de dernière consultation : 28 juillet 2020).

²⁸⁷ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

²⁸⁸ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

C'est en 2002, lors du sommet de Séville, que le Conseil Européen a validé cette politique du « donnant-donnant » en imposant des clauses de réadmission dans tous les accords de coopération²⁸⁹. Alors qu'aux yeux de l'Europe il s'agit d'une coopération homogène et réciproque, une note²⁹⁰ de Migreurop dénonce que ces accords sont des engagements mutuels toujours à l'avantage des États membres de l'Union. En effet, selon ce réseau européen et africain de militants et chercheurs dont l'objectif est de faire connaître et de lutter contre la généralisation de l'enfermement des étrangers et la multiplication des camps, dispositif au cœur de la politique sécuritaire de l'Union européenne, les accords de réadmission ne serviraient qu'essentiellement les intérêts des pays européens²⁹¹. Ce processus se fonderait en fait sur une malheureuse relation inégale entre les parties²⁹². Pour Migreurop on est donc loin d'une « win-win relationship » telle que clamée par l'Union européenne²⁹³.

En 2016 naît le partenariat pour la migration, « the Global Compact for Migration »²⁹⁴. Ce partenariat est le premier accord négocié au niveau intergouvernemental, préparé sous les auspices des Nations unies, qui couvre toutes les dimensions des migrations internationales de manière globale et exhaustive. Cet instrument permet à l'UE et ses États membres de coordonner leurs moyens de pression, afin de trouver avec les pays tiers des méthodes sur mesure pour gérer conjointement les migrations et améliorer la coopération en matière de retour et de réadmission²⁹⁵.

Il existe également les Fonds fiduciaires d'urgence pour l'Afrique, communément appelé Trust Funds. La Commission a mis en commun différents instruments financiers dans le cadre du budget de l'Union

²⁸⁹ X., « Accords de réadmission- La coopération au service de l'expulsion des migrants », *Migreurop*, décembre 2012, disponible sur : http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

²⁹⁰ X., « Accords de réadmission- La coopération au service de l'expulsion des migrants », *Migreurop*, décembre 2012, disponible sur : http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

²⁹¹ X., « Emigration illégale : une notion à bannir », *Migreurop*, 13 juin 2006, disponible sur : <http://www.migreurop.org/article922.html> (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

²⁹² V. MITSILEGAS, « The implementation of the EU acquis on illegal immigration by the candidate countries of Central and Eastern Europe: challenges and contradictions. », *Journal of Ethnic and Migration Studies*, vol. 28, n° 4, 2002, p. 670.

²⁹³ X., « EEAS, Partnership framework on migration, one year on: lessons learned, challenges and way forward », *Delegation of the European Union to the African Union*, 15 juin 2017, disponible sur : https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/factsheet_partnership_framework_on_migration.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

²⁹⁴ X., « EEAS, Partnership framework on migration, one year on: lessons learned, challenges and way forward », *Delegation of the European Union to the African Union*, 15 juin 2017, disponible sur : https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/factsheet_partnership_framework_on_migration.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

²⁹⁵ Commission Européenne : *fiche d'information, État de l'Union 2018 : Renforcement des règles de l'UE en matière de retour- Questions et réponses*, 12 septembre 2018, disponible sur : http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO18-5713_fr.htm, (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

Européenne, issus majoritairement des fonds européens de développement. L'institution a mobilisé 1.8 milliards d'euros de financements européens et espère que les États membres suivront et partageront cette ambition²⁹⁶. Le Trust Fund vise à promouvoir la stabilité dans les régions afin de répondre aux défis de la migration irrégulière et des déplacements et contribuer à une meilleure gestion de celles-ci par la promotion d'opportunités économiques, d'égalité des chances, de sécurité et de développement dans zones les plus fragilisés et affectés par la migration²⁹⁷. Ici, on cherche à s'attaquer aux causes de la migration, ce que nous pouvons relever comme positif.

Cependant, l'Europe cherche majoritairement à pousser en interne les États membres à réaliser ces accords de réadmission. Le "Valletta Action Plan", créé par le Conseil européen, par lequel les États européens et africains se sont mis d'accord sur des solutions politiques pour la gestion des flux migratoires²⁹⁸, n'en est qu'un exemple de plus. Pourtant, ceux-ci sont à la source d'un certain paradoxe. Alors que l'objectif poursuivi par les coopérations consiste précisément à diminuer et limiter le nombre d'émigrations vers l'Europe, les migrants et demandeurs d'asile sont, au contraire, de plus en plus incités à se lancer dans des voyages d'autant plus périlleux pour rejoindre le continent²⁹⁹. Ces accords seraient responsables de nombreuses conséquences négatives sur la condition des migrants. Effectivement, depuis l'existence de ces coopérations, les réseaux de passeurs sont renforcés, les migrants sont rendus plus vulnérables, la corruption est rendue plus puissante et l'exploitation d'être humain plus répandue. Finalement, les violations des droits de l'homme sont plus fréquentes et plus graves et leurs vies bien plus menacées qu'auparavant³⁰⁰. Dans un rapport de juin 2015³⁰¹, Human Rights Watch avertit sur l'effet pervers qu'ont ces accords de réadmission, car ils contribuent à la criminalisation de la migration irrégulière dans les pays tiers coopérant ainsi qu'à l'aggravation générale de la situation des migrants dans ces régions, qui font l'objet de plus fréquentes et de plus importantes violations des droits de l'homme qu'auparavant³⁰². Enfin, selon Human Rights Watch ces accords bilatéraux qui cherchent à empêcher les migrants de traverser la Méditerranée « ne

²⁹⁶ X. « Trust fund : Fonds fiduciaire d'urgence pour l'Afrique », *Press and information team of the Delegation to Djibouti*, 01 février 2016, disponible sur : <https://eeas.europa.eu/delegations/cameroon/8536/trustfund-fonds-fiduciaire-durgence-pour-lafrique>, (date de dernière consultation: 23 avril 2020).

²⁹⁷ X. « Trust fund : Fonds fiduciaire d'urgence pour l'Afrique », *Press and information team of the Delegation to Djibouti*, 01 février 2016, disponible sur : <https://eeas.europa.eu/delegations/cameroon/8536/trustfund-fonds-fiduciaire-durgence-pour-lafrique>, (date de dernière consultation: 23 avril 2020).

²⁹⁸ Valletta Summit on immigration, « Valletta Summit of 11 and 12 November 2015, Action Plan », 2015, disponible sur: https://www.consilium.europa.eu/media/21839/action_plan_en.pdf, (date de dernière consultation: 25 avril 2020).

²⁹⁹ S. KLEPP, « A contested asylum system: the European Union between refugee protection and border control in the mediterranean sea », *European Journal of Migration and Law*, vol. 12, n°1, mars 2010, p. 13.

³⁰⁰ I. ATAK, F. CREPEAU, « Managing migrations at the external borders of the European Union: Meeting the human rights challenges », *European Journal of Human Rights*, 2014, p. 606.

³⁰¹ Human Rights Watch, *The Mediterranean migration crisis*, 2015, disponible sur: https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/eu0615_web.pdf (date de dernière consultation: 05 mai 2020).

³⁰² P.C. CERNADAS, *op. cit.*, pp. 187-188; I. ATAK, F. CREPEAU, *op. cit.*, p. 605.

tiennent pas compte des raisons qui poussent ces personnes désespérées à se lancer dans de périlleux voyages en mer et à risquer d'y perdre leur vie »³⁰³.

Section 2. Le caractère démocratique des accords de réadmission et leur respect des droits de l'homme

Les potentielles conséquences sur les droits de l'homme pouvant être provoquées par les accords de réadmission sont nombreuses. Dès lors, une question inévitable nous vient à l'esprit : comment l'Europe marie-t-elle sa politique d'externalisation qui nécessite nombreux de ces accords avec ses obligations internationales, les droits de l'homme et les droits fondamentaux des migrants ?

Ces accords permettent la collaboration des États membres de l'UE avec des pays comme le Soudan, malgré qu'il ait été gouverné jusqu'en 2019 par Omar El-Béchir ayant reçu deux mandats d'arrêt internationaux de la Cour pénale internationale pour génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre. Ils permettent également la collaboration avec la Libye, alors que depuis la chute de Kadhafi ce pays fait face à de nombreux conflits et tensions internes rendant la situation politique très instable. On y constate l'absence d'un gouvernement unitaire et l'effondrement d'un système judiciaire³⁰⁴. De nombreux rapports témoignent même de violations des droits humains systématiques à l'encontre des migrants en Libye, ainsi que des conditions sordides dans lesquelles ils sont détenus³⁰⁵.

Malgré ces diverses dénonciations formulées par des ONG sur les violations des droits des migrants en Libye et celle du Conseil de sécurité de l'ONU³⁰⁶ sur l'implication des garde-côtes libyens dans les réseaux de passeurs vers le territoire européen, l'UE continue à collaborer avec les autorités libyennes.

Le Soudan et la Libye ne forment malheureusement pas à eux seuls une liste exhaustive des pays tiers jouissant d'une étroite collaboration avec l'Europe et ses États membres. Parmi les derniers pays avec

³⁰³ Human Rights Watch, *The Mediterranean migration crisis*, 2015, p.2, disponible sur : https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/eu0615_web.pdf (date de dernière consultation: 05 mai 2020).

³⁰⁴ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ asbl*, 21 décembre 2018, p.8, disponible sur : <https://www.cire.be/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 6 avril 2020).

³⁰⁵ Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF> , (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

³⁰⁶ Conseil de sécurité des Nations Unies, *Rapport final du groupe d'experts sur la Libye créé par la résolution 1973(2011)*, S/2017/466, du 05 mai 2017, disponible sur : <https://fr.calameo.com/read/000009779f9237304ecca> (date de dernière consultation : 28 juillet 2020).

lesquels des accords ont été conclus, on citera l’Afghanistan, la Guinée, le Bangladesh, l’Éthiopie, la Gambie et la Côte d’Ivoire... Des pays où pourtant « les atteintes aux droits fondamentaux sont généralisées et dénoncées par les défenseurs des droits humains »³⁰⁷. Alors que l’Union européenne se réjouit de l’intensification des efforts fournis pour améliorer la coopération pratique sur la réadmission avec les pays d’origine des migrants, l’absence dans ces pays d’un système d’asile qui fonctionne ou d’infrastructures pour gérer l’important flux de migrants se fait davantage ressentir³⁰⁸. Ces collaborations douteuses posent dès lors des problèmes de légitimité au niveau du droit international et des droits humains, bafouant le droit d’asile et les normes de la Convention de Genève de 1951³⁰⁹.

Ainsi, de nombreuses violations, telles que celles du principe de non-refoulement, du droit d’asile, du droit absolu de ne pas subir de torture, peines ou traitements inhumains ou dégradants, de l’interdiction des expulsions collectives, ou du droit à la vie, sont commises lors de la mise en œuvre de ces réadmissions. En effet, les pays de transit ont une fâcheuse tendance à réduire la liberté de circulation des demandeurs d’asile réduisant ainsi les possibilités pour les migrants de faire valoir leurs droits fondamentaux en Europe et de pouvoir y demander l’asile, car ces pays tiers ne sont pas obligés de respecter le droit à l’asile et à l’accueil tels que prévus par les normes européennes³¹⁰. Le renvoi de ces personnes n’est pas garanti d’être réalisé dans le respect plein et entier des normes internationales et de protection des droits fondamentaux³¹¹. Aussi, très souvent, ces personnes en transit sont renvoyées vers un pays dans lequel elles n’ont aucune attache et où leurs droits fondamentaux ne seront pas toujours respectés³¹². Pourquoi, sachant que la plupart de ces pays tiers bafouent les droits fondamentaux de vulnérables en quête d’un futur viable et sachant que les corps

³⁰⁷ X., « L’externalisation du droit d’asile et de la gestion des frontières par l’Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, p.8, disponible sur : <https://www.cire.be/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

³⁰⁸ I. ATAK, F. CREPEAU, *op.cit.*, p. 607.

³⁰⁹ X., « L’attitude de l’Europe et de ses États membres face aux autorités soudanaises », *CIRÉ*, 27 décembre 2017 disponible sur : <https://www.cire.be/publication/l-attitude-de-l-europe-et-de-ses-etats-membres-face-aux-autorites-soudanaises/>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

³¹⁰ X., « L’externalisation du droit d’asile et de la gestion des frontières par l’Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, p.8, disponible sur : <https://www.cire.be/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

³¹¹ X., « Accords de réadmission- La coopération au service de l’expulsion des migrants », *Migreurop*, décembre 2012, disponible sur : http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

³¹² D. BOUTEILLET-PAQUET, « Passing the buck: A critical analysis of the readmission policy implemented by the European Union and its Members States », *European Journal of Migration and Law*, 2003, p. 364.

de ces mêmes personnes se multiplient dans les fonds de la Méditerranée, l'Europe continue-t-elle de confier l'interception et la gestion de ces migrants aux autorités de ces pays voisins ?

Alors que l'exécution des accords de réadmission préoccupe et en affole plus d'un quant au respect des droits humains, les inquiétudes s'étendent également au manque de démocratie et de transparence de ces accords. « Cela peut sembler quelque peu contradictoire pour des sociétés dites démocratiques, mais il est très difficile, voire impossible, d'obtenir le texte d'un accord de réadmission bilatéral signé entre un État membre et un pays tiers »³¹³. C'est ce que dénonce Migreurop. Dans son communiqué, il est déclaré que les ONG, et la société civile, en général ne disposent pas d'un droit d'accès aux documents du Conseil et que la plupart des accords ne sont pas rendus publics ou sont tout simplement incomplets et imprécis³¹⁴. « La demande d'accès à un accord avec un pays en particulier nous est refusée au motif qu'il s'agit, dans certains cas, de délibérations du Conseil qui sont "politiquement délicates" ou bien des documents qui ont un impact sur la future conduite des négociations internationales en matière de réadmission. »³¹⁵. Cela pose évidemment problème pour des États qui se veulent, et se disent, démocratiques, où l'accès aux documents publics est primordial.

Prenons, à titre d'exemple, l'accord signé le 2 février 2017 par l'Italie avec la Libye³¹⁶, d'entente sur les migrations, le « Mémoire d'entente » (ci-après « MoU »)³¹⁷, qui a d'ailleurs été renouvelé en février 2020 pour 3 ans³¹⁸. Celui-ci délègue à la Libye la gestion des migrants et des demandeurs d'asile. Cet accord octroie entre autres 200 millions d'euros du Fonds de l'aide européenne aux pays africains pour équiper et former les garde-côtes libyens, chargés de renforcer le

³¹³ X., « Accords de réadmission- La coopération au service de l'expulsion des migrants », *Migreurop*, décembre 2012, disponible sur : http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

³¹⁴ A. BALDACCINI, « Extraterritorial border controls in the EU: the role of Frontex in Operations at sea » in *Extraterritorial immigration control. Legal challenges*, 2010, p. 251; E. NAZARSKI, « Protection of, or protection from, refugees? Reflections on border controls and movement of persons at the european borders », *Amsterdam Law Forum*, vol. 1, n° 1, 2008, p. 42.

³¹⁵ X., « Accords de réadmission- La coopération au service de l'expulsion des migrants », *Migreurop*, décembre 2012, disponible sur : http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_de_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

³¹⁶ Le Mémoire d'entente entre l'Italie et la Libye doit être lu dans la continuité du premier traité d'amitié entre l'Italie et la Libye de 2008 (traité de Benghazi) et de la déclaration de Tripoli de 2012.

³¹⁷ X., « Accordo Italia-Libia, il testo del memorandum », *Repubblica*, 02 février 2017, disponible sur : https://www.repubblica.it/esteri/2017/02/02/news/migranti_accordo_italia-libia_ecco_cosa_contiene_in_memorandum-157464439/ (date de dernière consultation : 17 mai 2020).

³¹⁸ C. OBERTI, « L'accord "choquant" entre l'Italie et les garde-côtes libyens renouvelé pour trois ans », *infomigrants*, 3 février 2020, disponible sur : <https://www.infomigrants.net/fr/post/22527/l-accord-choquant-entre-l-italie-et-les-garde-cotes-libyens-renouvele-pour-trois-ans#:~:text=Le%20nouvel%20accord%20entre%20l,une%20dur%C3%A9e%20de%20trois%20ans.&text=%22L'Italie%20d%C3%A9cide%20de%20remettre,il%20y%20a%20trois%20ans.,> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

contrôle et la surveillance de leurs frontières sous le prétexte de « sauver des vies » en mer et de garantir un accueil adéquat aux migrants en Libye. L'accord prévoit aussi « l'amélioration et l'équipement des centres d'accueil pour migrants en Libye et le financement de programmes de développement, qui ne sont pas clairement définis »³¹⁹. Les dirigeants européens ont apporté leur soutien à cet accord conclu entre l'Italie et la Libye lors du Sommet de Malte en février 2017. Cela s'est confirmé lors du Sommet de Paris du 28 août 2017 sur la migration, où les pays européens ont reconnu qu'il était important d'équiper et de former de manière adéquate les garde-côtes libyens³²⁰ et dans les conclusions du Conseil européen de juin 2018³²¹ dans lesquelles les dirigeants européens ont convenu de renforcer leur soutien aux garde-côtes libyens.

La valeur de cet accord est largement remise en question, en témoigne les nombreuses critiques énoncées par le IHRLC (International Human Rights Legal Clinic Law Department - University of Turin) à son propos. Tout d'abord, ce MoU constitue selon elle « an attempt by the Italian Government of eluding Constitutional provisions and leaving no room for parliamentary control when it comes to decide on migration-related issues ». L'État cherche à réguler une matière très politique en passant par l'exécutif en évitant le contrôle parlementaire, et donc les garanties démocratiques qui en découlent. De plus, « there is a growing trend of (italian) domestic courts towards challenging the legitimacy of agreements concluded following a simplified procedure in the context of the management of migration flows ». Même les Cours italiennes dénoncent cet accord.

L'absence de vraie publicité de ces accords, que rien ne vient pourtant justifier raisonnablement, avec pour autre exemple l'accord conclu entre le gouvernement italien et la Tunisie en avril 2011 qui n'est toujours pas rendu public, démontre le malaise qui les entoure.

Finalement, c'est la conclusion de ces accords, réalisée selon une procédure simplifiée par le gouvernement italien, qui ne peut être acceptée selon le IHRLC. "Two arguments can be raised in this regard: 1) treaties on migration-related issues are treaties of a political nature, according to Article 80 of the [italian] Constitution, therefore they must be concluded following a solemn procedure; 2)

³¹⁹ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, p.8, disponible sur : <https://www.cire.be/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 6 avril 2020).

³²⁰ Commission européenne, *Rencontre à Paris sur la migration : Déclaration conjointe 'Relever le défi de la migration et de l'asile'*, Paris, 28 août 2017, disponible sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/STATEMENT_17_2981 (date de dernière consultation : 20 mai 2020) ; Commission européenne, *fiche d'information - La coopération entre l'Union européenne et l'Afrique en matière d'immigration*, 09 novembre 2015, disponible sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/MEMO_15_6026, (date de dernière consultation : 20 mai 2020).

³²¹ Réunion du Conseil européen du 28 et 29 juin 2018, disponible sur : <https://www.consilium.europa.eu/fr/meetings/calendar/>, (date de dernière consultation : 15 juillet 2020).

agreements on migration-related issues impact on the juridical situation of aliens, a matter which is covered by a statutory reservation as per Article 10 of the Italian Constitution”³²². C’est donc le droit italien, et les critiques des cours italiennes à son égard qui l’illustre, qui vient lui-même déjà remettre en question la valeur de ces accords.

Nous avons pris ici à titre d’exemple cet accord, car il est central dans le cadre de *l’affaire S.S. et autres c. Italie* dont nous analyserons les méandres dans la troisième partie de ce mémoire. Il a été surtout choisi car il démontre les vices dans la forme, déjà présents lors de la conclusion de ces accords, qui ne présagent rien de bon quant à leur contenu.

Pour conclure sur la politique d’externalisation qu’adopte l’Union européenne en acceptant des accords de réadmission avec des pays tiers, reprenons les mots de Violeta Moreno-Lax et de Martin Lemberg-Pedersen³²³. Selon eux, l’effet immédiat qu’engendre cette politique d’externalisation est triple. Premièrement elle conduit l’Europe à se déresponsabiliser des migrants en les confiant aux passeurs ou aux pays tiers. En adoptant cette politique, l’Union Européenne fait balancer la responsabilité des migrants du nord vers le sud. Elle laisse des tiers se salir les mains à sa place. C’est aussi un moyen pour elle de prendre de la distance par rapport à la question de l’assistance et de l’intégration des réfugiés³²⁴. Deuxièmement, cette politique rend légitimes les acteurs qui exercent un contrôle externalisé au nom et au profit de l’Union européenne. Les forces répressives des pays tiers deviennent ainsi des interlocuteurs valables pour une coopération. Leurs références en matière de démocratie et de droits de l’homme deviennent malheureusement secondaires. Enfin, cette politique a pour effet de rendre les alternatives légales, comme l’assouplissement des contrôles ou la création de voies de passage sûres et régulières, presque inexistantes³²⁵. L’externalisation des frontières ne laisse plus aucune possibilité d’émigrer légalement et en toute sécurité. Au lieu d’empêcher une migration non désirée, cette politique détourne plutôt les voies sûres en chemins toujours plus

³²² Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l’Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019.

³²³ V. MORENO-LAX, M. LEMBERG-PEDERSEN, « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *op. cit.*, p.6.

³²⁴ Conseil de l’Europe- Assemblée parlementaire, *Conséquences pour les droits de l’homme de la ‘dimension extérieure’ de la politique d’asile et de migration de l’Union européenne : loin des yeux, loin des droits ? - Rapport de Tineke STRIK*, 13 juin 2018, disponible sur <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-FR.asp?FileID=24808> (date de dernière consultation : 28 juillet 2020).

³²⁵ V. MORENO-LAX, M. LEMBERG-PEDERSEN, « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *op. cit.*, p.6.

périlleux³²⁶. Si tous les pays dans le monde faisaient de même en adoptant une telle politique d'externalisation, il n'y aurait de protection nulle part³²⁷.

Section 3. L'agence de l'Union Européenne résultant d'un accord qui fait débat, Frontex

Il est important d'examiner l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes, appelée communément Frontex car elle participe, avec les accords de réadmission, au phénomène d'externalisation des frontières. Elle a été créée le 6 octobre 2016 par le Règlement (UE) 2016/1624 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2016, avec « pour rôle principal d'aider les États membres de l'Union européenne et de l'espace Schengen à sécuriser leurs frontières extérieures ». La Commission européenne a cherché à encore plus développer l'Agence, en proposant en 2018 « de doter Frontex de ses propres navires, avions et véhicules, et d'un corps permanent de 10 000 agents » pour 2027, ce qui a été accepté par le Parlement européen et le Conseil de l'UE en avril 2019. Le coût estimé d'une telle mise à disposition de moyens est de 11,3 milliards d'euros pour la prochaine période budgétaire de l'UE, de 2021 à 2027³²⁸.

Le Règlement de 2016 a été récemment abrogé et remplacé par le Règlement 2019/1896 du 13 novembre 2019 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes. Ce corps, Frontex, a comme rôle principal le contrôle aux frontières³²⁹, mais Frontex intervient en plus de son volet «surveillance» sur un volet opérationnel (assistance des États membres pour la formation de leurs gardes-frontières nationaux, réalisation d'analyses de risques ...)³³⁰. Il participe notamment à l'enregistrement et à l'identification des migrants, lorsque ceux-ci arrivent sur le territoire d'un pays de l'espace Schengen, et coordonne également les opérations de renvoi de migrants irréguliers vers leurs pays d'origine. Il poursuit des opérations en Méditerranée, pour lesquelles le droit international

³²⁶ V. MORENO-LAX, M. LEMBERG-PEDERSEN, « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *op. cit.*, p.6.

³²⁷ V. MORENO-LAX, « The Legality of the "Safe Third Country" Notion Contested: Insights from the Law of Treaties », in G.S. GOODWIN-GILL, P. WECKEL, *Migration & Refugee Protection in the 21st Century: Legal Aspect*, The Hague Academy of International Law Centre for Research, Nijhoff, 2015, p. 665.

³²⁸ X., « Qu'est-ce que l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex) ? », *Toute l'Europe*, 28 août 2019, disponible sur : <https://www.touteleurope.eu/actualite/qu-est-ce-que-l-agence-europeenne-de-garde-frontieres-et-de-garde-cotes-frontex.html> (date de dernière consultation : 04 juin 2020).

³²⁹ M. FRANSENS, « Frontex, une agence dangereuse ? », *CIRÉ*, décembre 2019, disponible sur : <https://www.cire.be/publication/frontex-une-agence-dangereuse/> (date de dernière consultation : 04 juin 2020).

³³⁰ N. FABRIZI-RACINE, *op.cit.*

- en particulier le droit de la mer - s'applique, avec pour volonté d'agir dans le cadre des sauvetages de migrants en mer³³¹.

« La décision du Conseil du 26 avril 2010, puis le règlement du 15 mai 2014, sont venus préciser le cadre légal des opérations en haute mer menées par les États membres et coordonnées par Frontex »³³². Le Règlement 656/2014 du 15 mai 2014 établit des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne. Le Règlement 2016/399 du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen) joue également un rôle, établissant notamment les conditions d'entrée et de sortie de l'espace Schengen, mais qui surtout « traite de la surveillance des frontières dont l'objectif principal est d'empêcher le franchissement non autorisé de la frontière, de lutter contre la criminalité transfrontalière et de prendre des mesures à l'encontre des personnes ayant franchi illégalement la frontière »³³³.

L'Agence possède une personnalité juridique distincte de l'Union européenne³³⁴, et son règlement rappelle que « les États membres restent responsables en premier ressort de la gestion de leurs tronçons des frontières extérieures »³³⁵. Mais, petit à petit, Frontex gagne en compétences et en capacités, mettant en place des opérations conjointes auxquelles les États doivent collaborer et fournir les équipements nécessaires³³⁶. « Outre l'assistance aux pays qui la réclament, le Conseil de l'UE peut décider, à la majorité qualifiée, d'une intervention de Frontex dans un pays de l'UE qu'il estime débordé, même si ce dernier ne demande pas d'aide. Si le pays visé refuse, les autres pays, notamment ses voisins, peuvent être autorisés à réintroduire des contrôles aux frontières intérieures de l'espace Schengen. L'Agence a par ailleurs la possibilité d'intervenir sur le sol de pays extérieurs à l'Union européenne à leur demande. Son mandat lui permet d'y envoyer des officiers de liaison et de lancer

³³¹ X., « Qu'est-ce que l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex) ? », *Toute l'Europe*, 28 août 2019, disponible sur : <https://www.touteleurope.eu/actualite/qu-est-ce-que-l-agence-europeenne-de-garde-frontieres-et-de-garde-cotes-frontex.html> (date de dernière consultation : 04 juin 2020).

³³² N. FABRIZI-RACINE, *op.cit.*

³³³ M. FRANSENS, « Frontex, une agence dangereuse ? », *CIRÉ*, décembre 2019, disponible sur : <https://www.cire.be/publication/frontex-une-agence-dangereuse/> (date de dernière consultation : 04 juin 2020).

³³⁴ Règlement (UE) 2019/1896 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2019 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant les Règlements (UE) n°1052 /2013 et (UE) 2016/1624, *J.O.*, L 295 du 14 novembre 2019, Art. 93.

³³⁵ Règlement (UE) 2019/1896 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2019 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant les Règlements (UE) n°1052 /2013 et (UE) 2016/1624, *J.O.*, L 295 du 14 novembre 2019, Art. 7, §1.

³³⁶ E. PAPASTAVRIDIS, *The interception of vessels on the High Seas – Contemporary challenges to the legal order of the oceans*, *op. cit.*, pp. 10-11.

des opérations conjointes avec ces pays »³³⁷. Ce n'est pas un mécanisme de solidarité qui est décrit ici, mais bien un contrôle par une Agence européenne des frontières des États membres, dont ils sont généralement souverains.

Bien que ses opérations (Triton, Mare Nostrum ...) aient plus que certainement permis le sauvetage de nombreuses vies en mer, de nombreuses critiques sont émises à l'égard de cette agence. Tout d'abord, ses prérogatives augmentent, mais son contrôle reste basé sur sa seule auto-évaluation. Sa responsabilité extracontractuelle pourrait être engagée devant la Cour de Justice, mais « aucun texte ne vient préciser quand Frontex est susceptible d'engager cette responsabilité »³³⁸. En outre, le manque de transparence dans sa documentation sur laquelle nous reviendrons par la suite, avec pour justification l'ordre public, et la discrète attention aux droits de l'homme par l'Agence, protection pourtant essentielle dans cette thématique migratoire³³⁹, nous amènent à nous poser des questions sur la légitimité et la contribution de l'Agence Frontex. Ces questions ont plus que jamais de l'importance, au vu des récents projets que les institutions de l'Union européenne lui préparent.

En août 2019, une enquête conjointe réalisée par l'organisme public de radiodiffusion allemand ARD, par l'asbl d'investigation journalistique Correctiv, et par le journal anglais The Guardian, a accusé Frontex de violer les droits humains des réfugiés durant leurs opérations. Le rapport soulève que les agents Frontex laissaient les gardes locaux utiliser les chiens pour traquer les migrants, que des réfugiés étaient mis sous médicaments pour leur vol d'expulsion, ou encore qu'il y a eu usage excessif de la force. Frontex y répondit en disant qu'aucune plainte n'avait été déposée contre un de leurs agents. La Commission européenne a déclaré « qu'elle se sentait concernée par les rapports de mauvais traitement des migrants »³⁴⁰. Rien ne semble avoir été donc mis concrètement en place pour éviter que de tels actes se (re)produisent, ou pour vérifier si ceux allégués ont été jugés. La difficulté pour une personne expulsée de porter plainte est bien connue, et « se sentir concerné » ne suffit pas quand la vie de personnes est en jeu.

Le nouveau règlement porte pourtant dans son texte un intérêt particulier pour le respect des droits fondamentaux, instaurant un officier de coordination assisté d'un observateur des droits

³³⁷ X., « Qu'est-ce que l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex) ? », *Toute l'Europe*, 28 août 2019, disponible sur : <https://www.touteleurope.eu/actualite/qu-est-ce-que-l-agence-europeenne-de-garde-frontieres-et-de-garde-cotes-frontex.html> (date de dernière consultation : 08 février 2020).

³³⁸ N. FABRIZI-RACINE, *op.cit.*

³³⁹ E. DE NORRE, *op. cit.*, pp. 29 -33.

³⁴⁰ X., « EU border force Frontex accused of allowing abuse of migrants », *EURACTIV*, 6 août 2019, disponible sur : <https://www.euractiv.com/section/global-europe/news/eu-border-force-frontex-accused-of-allowing-abuse-of-migrants/> (date de dernière consultation : 22 mars 2020) (traduction libre).

fondamentaux, des stratégies en cette matière et une mise en place d'un mécanisme de traitement des plaintes, et d'autres éléments très vagues encore, mais qui sont encourageants³⁴¹. Cependant, ces nouveaux éléments ne modifient « en rien l'impossibilité pratique d'engager la responsabilité de l'Agence du fait de ses agents », ne permettent toujours pas d'engager des procédures administratives internes devant une instance indépendante de l'Agence. Par ailleurs, « aucune possibilité de dédommagement n'est prévue par les textes »³⁴².

La question de la responsabilité de l'Agence européenne est également soulevée, car les opérations de Frontex sont délicates et peuvent avoir « un impact clair sur les droits humains et les libertés des migrants », que nous avons exposés dans la première partie de notre examen, « en particulier le droit d'asile et le principe de non-refoulement, l'interdiction des traitements inhumains et dégradants, le principe de non-discrimination, le droit à la vie privée et familiale et le droit d'être protégé contre les expulsions collectives »³⁴³. Certains auteurs soutiennent que « la raison pour laquelle Frontex n'accorde que très peu de priorité aux droits humains est le manque d'intervention par le Parlement européen dans la création de l'agence »³⁴⁴. Le problème est donc, rappelons-le, qu'il n'y a pas de contrôle extérieur et indépendant de la politique de l'agence, les seuls contrôles étant internes. Il est pourtant nécessaire qu'un tel contrôle existe, et que le Parlement européen, ou en tout cas une instance démocratique, y ait un plus grand rôle, par exemple dans « l'analyse des risques, qui est à la base de toutes les opérations de Frontex »³⁴⁵.

La jurisprudence s'est mêlée de la question de la transparence de l'Agence, notamment avec la thématique de l'accès aux documents. Dans le jugement de l'affaire *Izuzquiza and Semsrott v. Frontex* du 27 novembre 2019 du Tribunal de la CJUE, « la Cour rejette la demande d'annulation de citoyens européens d'une décision de frontex concernant le refus d'accès à l'information relatif à des opérations navales en Méditerranée ». On y comprend la grande discrétion que l'Agence dispose dans l'utilisation de l'exception d'ordre public pour justifier le non-dévoilement de telles informations.

³⁴¹ M. FRANSENS, « Frontex, une agence dangereuse ? », *CIRÉ*, décembre 2019, disponible sur : <https://www.cire.be/publication/frontex-une-agence-dangereuse/> (date de dernière consultation : 04 juin 2020).

³⁴² N. FABRIZI-RACINE, *op.cit.*

³⁴³ M. RUSKYTE, *The European Union Agency's FRONTEX mandate and operations in the framework of transparency and human rights*, Tilburg University Law School, Tilburg, 2014, disponible sur : <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=134388>.

³⁴⁴ T. J. BROOKS, « Can Frontex be held liable for human rights violations? Potential application of recent European case law to the activities of an intergovernmental agency », *Tilburg Law School*, 20 juin 2012, disponible sur https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2088249 (date de dernière consultation: 04 juin 2020) (traduction libre).

³⁴⁵ M. RUSKYTE, *op. cit.*

Malheureusement, le pouvoir de la Cour est assez limité sur le sujet, ne pouvant qu'analyser la crédibilité des explications de Frontex³⁴⁶.

Finalement, l'amalgame entre migration régulière et irrégulière est très présent dans le texte du règlement. On y voit une façon d'aborder le contexte migratoire, qui va dans le sens inverse d'Europol et Interpol pour qui « le contrôle renforcé des frontières pousse les migrants dans les mains de groupes criminels qui ajoutent le trafic des migrants à leur “portefeuille” d'activités criminelles »³⁴⁷. Comme il a déjà été dit, les conséquences de cette approche sécuritaire sont néfastes et réelles. Et bien qu'on observe des efforts, au moins dans le Règlement de Frontex, vis-à-vis des droits humains, la logique reste la même, et « consiste à limiter les voies d'accès au séjour légal, à vider le droit d'asile de sa substance et à renforcer la politique de contrôle et de retour ». La politique mise en place ici « crée la dépendance à ces réseaux (les réseaux criminels de passeurs), qui exclut et réprime les étrangers et renforce une vision discriminante qui ne peut qu'influencer, dans des mesures variables, le comportement des agents chargés de l'appliquer sur le terrain »³⁴⁸.

Malgré tout cela, Frontex se prépare aujourd'hui à étendre ses opérations dans les Balkans, alors que des documents internes révèlent que « les hauts gradés méconnaissent constamment les évidences d'abus des demandeurs d'asile à la frontière Hongro-serboise »³⁴⁹. Déjà en 2011, le rapport « The EU's Dirty Hands Frontex Involvement in Ill-Treatment of Migrant Detainees in Greece » de Human Rights Watch dénonçait ce genre de comportement. Celui-ci déclarait qu'« il était possible pour chaque membre de l'UE d'être responsable », dans le cas du placement en mise en détention dans les camps en Grèce de migrants par les agents de Frontex, où les demandeurs d'asile sont traités dans des conditions inhumaines et dégradantes, « sous l'article 3 de la ConvEDH »³⁵⁰. Rappelons

³⁴⁶ E. FRASCA, « General Court (European Union), judgement of 27 november 2019, Izuzquiza and Semsrott v. frontex, T-31/18, EU:T:2019:815, *Centre Charles De Visscher - Université catholique de Louvain*, Louvain-La-Neuve, 28 février 2020, disponible sur : <https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/general-court-european-union-judgement-of-27-november-2019-izuzquiza-and-semsrott-v-frontex-t-31-18-eu-t-2019-815.html> (date de dernière consultation: 04 juin 2020).

³⁴⁷ EMSC, « Two years of EMSC, activity report jan 2017 – jan 2018 », *Europol*, 20 avril 2018, disponible sur : <https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/all-you-need-to-know-about-migrant-smuggling-in-eu> (date de dernière consultation : 04 juin 2020).

³⁴⁸ M. FRANSENS, « Frontex, une agence dangereuse ? », *CIRÉ*, décembre 2019, disponible sur : <https://www.cire.be/publication/frontex-une-agence-dangereuse/> (date de dernière consultation : 04 juin 2020).

³⁴⁹ A. FOTIADIS, « Frontex's history of handling abuse evidence dogs balkan expansion », *BIRN*, Athènes, Bruxelles, 6 février 2020, disponible sur : <https://balkaninsight.com/2020/02/06/frontexs-history-of-handling-abuse-evidence-dogs-balkan-expansion/> (consulté en ligne le 24 mars 2020).

³⁵⁰ T. J. BROOKS, « Can Frontex be held liable for human rights violations? Potential application of recent European case law to the activities of an intergovernmental agency », *op. cit.*, p. 9.

également que depuis 2009, la Charte des droits fondamentaux de l'UE s'applique aux institutions et agences européennes³⁵¹.

Ce qu'illustre un tel acteur est donc l'approche de fermeture de l'Union européenne, qui est grandissante au mépris des nombreuses dénonciations de violations des droits de l'homme qui ont lieu depuis une dizaine d'années déjà, et encore aujourd'hui. Il est impensable qu'aucun mécanisme ne soit effectivement mis en place pour contrôler cette Agence dont les capacités augmentent encore. Une telle institution pourrait, avec de tels moyens, sauver de nombreuses vies en mer. Mais pourtant, l'Europe aborde le contexte d'une autre façon, en érigeant une Europe forteresse, en dépit de ses obligations internationales.

Chapitre 2. La responsabilité de l'Europe et de ses États membres dans le cadre de leur politique d'externalisation

Comme expliqué dans le chapitre précédent, c'est grâce à la multiplication d'accords de réadmission, dont le contrôle démocratique et parlementaire n'est pas toujours de mise, que la politique d'externalisation en Méditerranée se développe, comme expliqué dans le chapitre précédent. Par ce processus, les États Membres et l'UE sont amenés à collaborer avec des pays ayant un bilan douteux en matière de respect des droits de l'homme, certains n'étant même pas partie à la Convention de 1951 sur les réfugiés et dont les dirigeants font parfois l'objet d'accusations de génocides ou de crimes contre l'humanité. Ce faisant, l'Europe et ses États membres se rendent-ils complices des crimes perpétrés dans et par ces États tiers ? Sont-ils responsables des violences et mauvais traitements commis à l'encontre de milliers de personnes, et de la mort en mer de milliers d'autres³⁵² ?

Dans les faits, ces nombreuses violations des droits humains sont commises à l'extérieur des frontières de l'UE. Par conséquent, une identification claire des responsabilités respectives s'avère souvent délicate et il est aujourd'hui très difficile d'établir la juridiction des États membres. Cette difficulté étant due notamment aux accords bilatéraux qui prévoient des opérations d'interception menées par un État tiers dans ses eaux territoriales ou en haute mer, avec l'aide technique, financière

³⁵¹ *Ibid.*

³⁵² X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRE*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/publication/externalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne/> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020).

ou matérielle d'un État Membre mais en l'absence de tout contact effectif de sa part³⁵³. Nous tenterons, dans les deux premières sections, grâce à l'interprétation donnée par la CEDH des termes juridiction et responsabilité, et par l'analyse des Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (ci-après « ARSIWA »)³⁵⁴, de mieux en comprendre leur portée.

L'UE a donc tendance à s'affranchir de ses responsabilités dans le contexte migratoire. Il est même dénoncé, notamment dans un rapport d'Arci, une association italienne de promotion culturelle et sociale, que « la logique qui sous-tend l'externalisation est de déplacer les responsabilités juridiques et politiques vers d'autres pays »³⁵⁵. C'est dans la troisième section que nous nous pencherons sur cette déresponsabilisation qui se traduit soit par une diffusion soit par une négation de responsabilité.

Nous verrons que la déresponsabilisation de l'UE et de ses États membres se fait aussi au travers d'actes politiques, dont la récente criminalisation des ONG. Ce n'est pas qu'à titre d'exemple d'une politique désinvolte de l'UE que cette problématique a de l'intérêt dans le cadre de notre étude, c'est aussi parce qu'elle démontre, comme en témoigne le fonctionnement de l'agence Frontex, une politique hostile de l'Europe et de ses États membres en Méditerranée envers les migrants, et une mauvaise compréhension des enjeux et causes des naufrages.

Enfin, l'accent sera porté sur la responsabilité des États lors des interceptions et sauvetages en mer, pour terminer sur les obligations positives comme outil juridique qui permet de renforcer la portée de cette responsabilité.

Section 1. L'extraterritorialité de la juridiction des États

Afin que la responsabilité d'un État puisse être engagée pour cause de violations des droits de l'homme, une condition préalable doit être rencontrée : il doit exercer sa juridiction sur le territoire en cause ou sur les personnes concernées³⁵⁶. L'élément déterminant qui va permettre de retenir la

³⁵³ T. GAMMELTOFT-HANSEN, J.C. HATHAWAY, « Non-Refoulement in a World of Cooperative Deterrence », *Columbia Journal of Transnational Law*, 2015, p. 276, disponible sur : <https://repository.law.umich.edu/articles/1485> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020).

³⁵⁴ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), disponible sur https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/9_6_2001.pdf.

³⁵⁵ ARCI, *La relation dangereuse entre migration, développement et sécurité pour externaliser les frontières en Afrique. Les cas du Soudan, du Niger et de la Tunisie*, 31 juillet 2018, disponible sur <https://www.arci.it/app/uploads/2018/07/report-frontiere2018-french.pdf> (date de dernière consultation : 05 juin 2020).

³⁵⁶ B. VANDVIK, « Extraterritorial border controls and responsibility to protect: a view from Ecre », *Amsterdam law forum*, vol. 1 :1, 2008, p. 30.

responsabilité d'un État lorsqu'il viole l'une de ses obligations est donc l'exercice de sa juridiction³⁵⁷. Si cette dernière s'exerce le plus souvent sur le territoire de l'État, elle peut parfois aussi s'exercer au-delà. Bien que la juridiction d'un État soit essentiellement territoriale, il est en effet admis qu'elle puisse exceptionnellement être de nature extraterritoriale³⁵⁸. C'est le fondement de l'article premier de la CEDH. En effet, conformément à cet article, la protection des droits et libertés des États en vertu de cette Convention peut s'étendre aux actes accomplis ou produisant des effets en dehors de leur territoire. La jurisprudence sur cette question continue d'évoluer. La Cour européenne des droits de l'homme considère que le titre de juridiction d'un État, en dehors de ses frontières, peut être constitué principalement de deux manières. Soit en raison du pouvoir ou du contrôle effectivement exercé sur la personne de l'intéressé (*ratione personae*), soit en raison du contrôle effectivement exercé sur le territoire étranger en question (*ratione loci*)³⁵⁹.

La juridiction des États membres parties aux accords de réadmissions peut donc s'exercer au-delà de leurs propres frontières. En d'autres mots, l'obligation de respecter et de protéger les droits de l'homme s'étend donc au-delà du domaine territorial à toutes les personnes relevant de la juridiction de l'État, c'est-à-dire à toutes les personnes sur la jouissance desquelles il exerce son pouvoir y compris les personnes se trouvant en dehors de tout territoire effectivement contrôlé par l'État, dont les droits sont néanmoins affectés par ses activités. Ce sont dès lors des éléments déclencheurs d'une possible responsabilité de cet état³⁶⁰.

La responsabilité d'un État peut être engagée en raison d'actes qui ont eu des répercussions suffisamment immédiates sur les droits garantis par la Convention, même si ces répercussions se produisent en dehors de son territoire³⁶¹. Dans l'affaire *Al-Skeini*, la Cour a statué que « lorsque, conformément à la coutume, à un traité ou à un autre accord, les autorités de l'État contractant exercent des fonctions exécutives ou judiciaires sur le territoire d'un autre État, l'État contractant peut être responsable des violations de la Convention ainsi commises, pour autant que les actes en question lui

³⁵⁷ M.T. GIL-BAZO, « The practice of Mediterranean states in the context of the European Union's justice and home affairs external dimension. The safe third country concept revisited », *International Journal of Refugee Law*, vol. 18, n° 3,4, 2006, pp.571-600.

³⁵⁸ V. MORENO-LAX, « Hirsi Jamaa and others v. Italy or the Strasbourg Court versus extraterritorial migration control? », *Human Rights Law Review*, vol. 12, n° 3, 2012, p. 580; S. BORELLI, B. STANFORD, *op. cit.*, p. 41.

³⁵⁹ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 1 de la Convention – Obligation de respecter les droits de l'homme Notions de « juridiction » et d'imputabilité*, 30 avril 2020, par. 31, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020).

³⁶⁰ V. MORENO-LAX, M. LEMBERG-PEDERSEN, « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *op. cit.*, p 18 et s.; Cour eur. D.H., (G. C.), *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* du 07 juillet 2011, n° 55721/07, par. 68; Cour eur. D.H. (G. C.), *Chiragov et autres c. Arménie* du 16 juin 2015, n° 13216/05, par.93.

³⁶¹ Cour eur. D. H., *Ilascu and others c. Moldova and Russia* du 08 juillet 2004, n° 48787/99, par. 317.

soient attribuables plutôt qu'à l'État territorial »³⁶². L'article 1 de la Convention ne peut être interprété de manière à permettre à un État Partie de commettre sur le territoire d'un autre État des violations de la Convention qu'il ne pourrait pas commettre sur son propre territoire. De même, dans *Loizidou c. Turquie*, la Cour EDH a 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 »³⁶³.

En matière d'interception en mer, nous pouvons également citer l'affaire *Khavara* qui concerne le naufrage d'un bateau à la suite d'une collision avec un navire de guerre italien qui causa la mort de 58 réfugiés albanais. Dans cette affaire, la Cour a estimé que l'Italie a exercé sa juridiction *de jure* lors des opérations d'interception en cause et rappelle que « la première phrase de l'article 2 § 1 [droit à la vie] astreint les États non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de leur juridiction »³⁶⁴ ; l'article 2 de la CEDH permettant ici une application de la juridiction extraterritoriale de la Convention européenne des droits de l'homme.

La Cour a également estimé que la responsabilité peut être engagée lorsque les autorités de l'État prennent des mesures « qui ont pour effet d'empêcher les non-nationaux d'atteindre les frontières de l'État ou même de les repousser vers un autre État »³⁶⁵. Dans l'affaire *Hirsi*, comme il a été vu lors de l'étude du champ extraterritorial du principe de non-refoulement, la Grande Chambre a conclu que, "en ce qui concerne l'exercice par un État de sa juridiction en haute mer, la nature particulière du milieu maritime ne saurait justifier une zone de non-droit où les individus ne sont couverts par aucun système juridique susceptible de leur permettre de jouir des droits et garanties protégés par la Convention que les États se sont engagés à assurer à toute personne relevant de leur juridiction"³⁶⁶. La Cour considère dans cette affaire « que les éloignements d'étrangers effectués dans le cadre d'interceptions en haute mer par les autorités d'un État dans l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique, et qui ont pour effet d'empêcher les migrants de rejoindre les frontières de l'État, voire de les refouler vers un autre État, constituent un exercice de leur juridiction au sens de l'article 1 de la Convention, qui engage la responsabilité de l'État en question sur le terrain de l'article 4 du

³⁶² Cour eur. D.H., (G. C.), *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* du 07 juillet 2011, n° 55721/07, par. 133-140.

³⁶³ Cour eur. D.H., *Loizidou c. Turquie* du 18 décembre 1996, n° 1531/89, par. 62.

³⁶⁴ Cour eur. D. H., (G. C.), *Khavara c. Italie* du 11 janvier 2001, n° 39473/98.

³⁶⁵ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 180.

³⁶⁶ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 178

Protocole no 4 »³⁶⁷. Cette interprétation est nécessaire pour éviter de priver les droits de la Convention de leur efficacité et de leur substance³⁶⁸.

D'autres organes ont également reconnu le caractère extraterritorial de la juridiction, dont notamment la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Il est important de la citer en tant que source de droit international comparé³⁶⁹. Cette Cour a souligné, dans un avis consultatif, que la compétence des États n'est pas limitée à son territoire et comprend des situations dépassant leurs limites territoriales³⁷⁰. Selon ce principe, « une personne est sous la juridiction de l'État (d'où les actes ont été commis) s'il existe un lien de causalité entre l'acte qui s'est produit sur son territoire et l'impact négatif sur les droits fondamentaux des personnes se trouvant en dehors de son territoire. L'exercice de la juridiction survient lorsque l'État d'origine exerce un contrôle effectif sur les activités qui ont causé le dommage et la violation des droits de l'homme qui en résulte »³⁷¹. La Commission interaméricaine fait référence à la juridiction « comme une notion liée à l'autorité et au contrôle effectif, et non pas seulement aux frontières territoriales »³⁷². De même, conformément aux obligations découlant de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, « il peut arriver qu'un État assume des obligations au-delà de sa juridiction territoriale, par exemple lorsque l'État exerce un contrôle ou une autorité sur un individu »³⁷³.

Enfin, il faudra, afin de déterminer si un État exerce sa juridiction, procéder à un examen en fonction des circonstances concrètes de chaque cas d'espèce³⁷⁴ en tenant compte des spécificités de chaque cas, ce qui permet à la Convention de rester pratique et efficace et non théorique et illusoire³⁷⁵. C'est l'arrêt *Al-Skeini c. Royaume-Uni* qui affirme qu'il faut apprécier « dans chaque cas (...) au regard des faits particuliers de la cause (...) l'existence de (...) circonstances exigeant et justifiant que la Cour

³⁶⁷ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 180.

³⁶⁸ Cour eur. D. H., *Sharifi and Others c. Italy and Greece* du 21 octobre 2014, n° 16643/09, par. 210.

³⁶⁹ Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018.

³⁷⁰ Cour interaméricaine des droits de l'homme, Avis consultatif OC-23/17 : *Environment and human rights*, 15 novembre 2017, par. 74.

³⁷¹ Cour interaméricaine des droits de l'homme, Avis consultatif OC-23/17 : *Environment and human rights*, 15 novembre 2017, par. 44.

³⁷² Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Victor Saldaño c. Argentina* du 11 mars 1999.

³⁷³ African Commission on Human and Peoples' Rights (ACHPR), *Mohammed Abdullah Saleh Al-Asad c. Republic of Djibouti*, mai 2014, Communication 383/10, 55th Ordinary Session.

³⁷⁴ A. KLUG, T. HOWE, *op.cit.*, in RYAN, B. and MITSILEGAS, V. (eds.), *Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges*, 2010, pp. 89-90; F. NAMARA, « Member state responsibility for migration control within third states – externalisation revisited », *European Journal of Migration and law.*, vol. 15, n°3, 2013, p. 323.

³⁷⁵ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 1 de la Convention – Obligation de respecter les droits de l'homme Notions de « juridiction » et d'imputabilité*, 30 avril 2020, par. 28-29, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020).

conclut à un exercice extraterritorial de sa juridiction par l'État »³⁷⁶. Il faut donc prendre en compte les faits particuliers de chaque cas d'espèce. Il est donc clair que « la Cour va rejeter l'idée selon laquelle la Convention n'aurait vertu qu'à opérer dans l'espace juridique des États Contractants »³⁷⁷.

Section 2. Les Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite

Une fois que la juridiction d'un État membre est établie, cet État sera internationalement responsable uniquement si les conditions de l'article 16 des Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (ARSIWA) sont cumulativement rencontrées³⁷⁸. L'État qui aide ou assiste un autre État dans la commission du fait internationalement illicite par ce dernier sera internationalement responsable pour avoir agi de la sorte si ledit État agit ainsi en connaissance des circonstances du fait internationalement illicite³⁷⁹. De nombreux rapports d'ONG, que nous citerons plus exhaustivement dans la troisième partie, dénonçant les atrocités que les migrants subissent dans les pays tiers aux accords de coopération, sont la preuve que cette première condition est souvent rencontrée. La deuxième condition de cet article est que le fait internationalement illicite commis par un État pour lequel un autre donne son aide ou son assistance, soit internationalement illicite s'il était commis par ce dernier. L'idée est qu'un État ne peut pas déléguer ce qu'il ne peut pas faire lui-même³⁸⁰. Si ces deux conditions sont cumulativement rencontrées, l'État sera responsable et aucune diffusion ou négation de responsabilité, vu dans la section suivante, ne pourrait être tolérée.

Étant donné que les « ARSIWA » ne définissent pas les termes "d'aide ou d'assistance" de l'article 16, il est dès lors logique d'y comprendre un éventail d'actions, y compris le financement d'activités ou la fourniture d'un soutien matériel à un État qui l'utilise pour commettre des violations des droits

³⁷⁶ Cour eur. D.H., (G. C.), *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* du 07 juillet 2011, n° 55721/07, par. 132.

³⁷⁷ I. DE HAES, *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*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2019, Prom. : SAROLEA, Sylvie.

³⁷⁸ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), Art.16, '[a] State which aids or assists another State in the commission of an internationally wrongful act by the latter is internationally responsible for doing so if: (a) that State does so with knowledge of the circumstances of the internationally wrongful act; and (b) the act would be internationally wrong if committed by that State.' See International Law Commission, Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, December 2001, [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft articles/9 6 2001.ndf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf).

³⁷⁹ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), Art.16.

³⁸⁰ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), p. 66, par. 6.

de l'homme³⁸¹. Ce soutien matériel peut inclure une assistance logistique et technique, qui peut se traduire par une formation³⁸².

En ce qui concerne le niveau de connaissance requis pour engager la responsabilité pour violation des obligations découlant de la CEDH, la Cour a estimé que, lorsqu'une situation est bien connue et facile à vérifier sur la base de sources multiples, les autorités de l'État en question « savaient ou auraient dû savoir » qu'il existait un risque de mauvais traitement, et exposaient donc les migrants à ce risque en toute connaissance de cause³⁸³. Un État n'est pas responsable de l'aide ou de l'assistance fournie en vertu de l'article 16, à moins qu'il n'ait eu l'intention, par l'aide ou l'assistance fournie, de faciliter la survenance du comportement illicite³⁸⁴. Attention qu'il n'est pas nécessaire que l'aide ou l'assistance ait été essentielle à l'accomplissement du fait internationalement illicite ; il suffit qu'elle ait contribué de manière significative à ce fait³⁸⁵.

En ce qui concerne la manière dont l'aide ou l'assistance est fournie, et en particulier dans le cadre de notre étude, l'UNHCR fait valoir que « lorsqu'un État fournit une aide ou une assistance matérielle ou autre dans le contexte de la recherche et du sauvetage en mer, toute assistance fournie aux autorités des garde-côtes ou toute participation à des accords de coordination entre États, dans des circonstances où il est prévisible qu'elles sont susceptibles d'entraîner de graves violations des droits de l'homme, doit au minimum être conditionnée à des mesures claires et efficaces visant à atténuer ce risque »³⁸⁶. Cette assistance ou ces arrangements doivent notamment inclure des garanties effectives que les personnes secourues ne seront pas détenues arbitrairement ou soumises à des mauvais traitements ou à d'autres violations graves des droits de l'homme³⁸⁷. En l'absence de preuves claires que de telles mesures et garanties sont établies, en particulier lorsque des risques ou des préjudices importants persistent dans le temps et ne sont pas traités de manière adéquate, cette assistance ou ces dispositions peuvent ne pas être compatibles avec la mise en œuvre de bonne foi

³⁸¹ I.C.J., *Bosnia and Herzegovina c. Serbia and Montenegro* du 26 février 2007, par.422.

³⁸² Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018.

³⁸³ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 131

³⁸⁴ Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 11.

³⁸⁵ Commentaires sur l'article 16 du Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), par. 5.

³⁸⁶ Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 11.

³⁸⁷ Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 11.

des obligations du droit international des réfugiés et des droits de l'homme et dès lors engager la responsabilité³⁸⁸.

L'article 16 ARSIWA permet donc d'évaluer si un État, qui fournit une aide au renforcement des capacités ou d'autres formes d'assistance à un État côtier, par exemple ou en soutenant une zone SAR, peut être responsable en vertu du droit international en ce qui concerne les violations des droits de l'homme. Les États ne peuvent pas se soustraire à leurs obligations en vertu du droit international des réfugiés en agissant par l'intermédiaire d'un autre État. ARSIWA fournit les normes pertinentes pour évaluer la responsabilité dans de telles situations³⁸⁹.

Finalement, nous devons mentionner les articles 17 ("Directives et contrôle dans la commission du fait internationalement illicite") et 18 ("Contrainte sur un autre État") ARSIWA, qui auraient pu également être analysés ici, car instaurant une responsabilité internationale, comme pour l'article 16, dans des cas où les violations aux droits se font à travers des actes qui ne sont pas illicites intrinsèquement. Leurs conditions poursuivent l'esprit de celles de l'article 16, ce qui nous permet de douter de leur respect dans le cadre de la politique migratoire européenne, tout comme le non-respect de l'article 16 sera évalué dans la partie 3.

Section 3. Les différents processus de « déresponsabilisation » mis en place par l'Europe et ses États membres

Suite aux nombreuses condamnations de la Cour européenne des droits de l'homme en la matière, notamment dans l'affaire *Hirsi Jaama et autres c. Italie* où elle a durement condamné la politique italienne de refoulement vers la Libye, nous observons que les États membres de l'UE cherchent sans cesse des stratégies dans le but de contourner leurs obligations internationales en matière de protection des réfugiés³⁹⁰. Les effets secondaires de l'externalisation sont amplifiés par cette logique systémique de vouloir nier sa responsabilité face aux migrants. Cette responsabilité est repoussée de plus en plus loin de l'Europe et de plus en plus près des régimes répressifs auxquels ces mêmes

³⁸⁸ X., « UNHCR and IOM joint statement: International approach to refugees and migrants in Libya must change », UNHCR, 11 juillet 2019, disponible sur : <https://www.unhcr.org/news/Dress/2019/7/5d2765d04/unhcr-iom-joint-statement-international-approach-refugees-migrants-libya.html>. (date de dernière consultation: 4 juillet 2020).

³⁸⁹ Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 10.

³⁹⁰ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 6 avril 2020) ;

migrants tentent d'échapper³⁹¹. Nous constatons que l'Europe adopte un « protection elsewhere model »³⁹² en supposant que les réfugiés et migrants sont mieux servis "chez eux", que ce soit dans leur pays d'origine ou dans la région voisine ; mais en tout cas loin de l'UE³⁹³. L'Europe a donc une tendance à se sentir irresponsable face à ces personnes³⁹⁴. Violeta Moreno-Lax et Martin Lemberg-Pedersen considèrent que cette politique d'externalisation s'accompagne d'au moins deux degrés de « déresponsabilisation » : la diffusion de responsabilité (« responsibility diffusion ») et la négation de responsabilité (« responsibility denial »)³⁹⁵.

La première fait référence à la dimension relationnelle de l'externalisation, c'est-à-dire aux situations d'alliance entre plusieurs acteurs où la chaîne de causalité et l'opération d'attribution³⁹⁶ deviennent floues car des agents et organes d'États différents contribuent à un seul et même résultat illégal. Ces relations sont peu claires et rendent l'attribution de la responsabilité difficile. En revanche, le deuxième degré recouvre les scénarios de déni total de responsabilité, où cette dernière est attribuée à un acteur différent³⁹⁷.

A. La diffusion de responsabilité

En fait, selon le droit international, « aucun État ne peut se soustraire à sa responsabilité en externalisant ou en sous-traitant ses obligations »³⁹⁸. La coopération avec les pays tiers et les accords de réadmission n'exonèrent pas les États membres de l'UE de leurs obligations tant en vertu du droit coutumier général que des conventions internationales pertinentes³⁹⁹.

³⁹¹ V. MORENO-LAX, M. LEMBERG-PEDERSEN, « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *op. cit.*, pp. 18 et s.

³⁹² *Ibid.*

³⁹³ *Ibid.*

³⁹⁴ F., DE VITTOR, « Responsabilità degli Stati e dell'Unione europea nella conclusione e nell'esecuzione di 'accordi' per il controllo extraterritoriale della migrazione », *Diritti umani e diritto internazionale*, 2018, p. 27.

³⁹⁵ V. MORENO-LAX, M., LEMBERG-PEDERSEN, « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *op. cit.*, pp. 18 et s.

³⁹⁶ *Ibid.*

³⁹⁷ *Ibid.*

³⁹⁸ G. GOODWIN-GILL, « The Extraterritorial Processing of Claims to Asylum or Protection: The Legal Responsibilities of States and International Organisations », 9 UTS L Rev 26, p. 34.

³⁹⁹ V. MORENO-LAX, « Seeking asylum in the Mediterranean: against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *op. cit.*, p. 174-220.

Selon la Cour de Strasbourg⁴⁰⁰, les États qui établissent des accords internationaux pour poursuivre la coopération dans certains domaines d'activité, quels que soient leur nature juridique, leur validité et leur but, peuvent avoir des conséquences sur la protection des droits fondamentaux. Dans cette optique, il serait incompatible avec le but et l'objet de la CEDH que les États contractants soient ainsi exonérés de leur responsabilité en ce qui concerne le domaine d'activité couvert par ces accords⁴⁰¹. Par conséquent, dans la mesure où une responsabilité est ou peut être engagée, il s'agira également d'une responsabilité engagée par l'État contractant⁴⁰². Donc, en dépit de la coopération avec tout autre pays tiers, la responsabilité indépendante de chaque État membre de l'UE sera dès lors engagée car Strasbourg considère que l'exonération totale des États contractants de leur responsabilité dans les domaines couverts par les accords serait incompatible avec le but et l'objet de la Convention.

La responsabilité individuelle de chaque État ne peut donc être détournée. Ce principe est bien établi en droit international. C'est l'article 47 ARSIWA qui envisage précisément le cas où plusieurs États participent au même fait internationalement illicite, en stipulant que dans ce cas « la responsabilité de chaque État peut être invoquée en relation avec ce fait »⁴⁰³. Chaque État conserve sa responsabilité et, est responsable séparément du comportement qui lui est attribuable. Le fait qu'un ou plusieurs autres États contribuent également au même acte ne réduit en rien la responsabilité de chaque pays⁴⁰⁴.

B. La négation de responsabilité

Le déni de responsabilité du côté européen, vis-à-vis des atrocités et des abus commis dans les pays tiers ou les décès en mer associés aux déplacements induits par les frontières, se reproduit couramment car la distance géographique et matérielle entre le pays tiers et l'UE est souvent pris en compte et utilisée pour justifier l'exclusion de toute responsabilité. En effet, les pays européens disent ne pas procéder eux-mêmes aux actions menées par les États tiers ni être intervenus de manière explicite dans ces opérations qui tendent à nuire aux droits humains. Une question se pose alors. Un

⁴⁰⁰ Cour eur. D. H., *T.I. c. United Kingdom* du 07 mars 2000, n°43844/98 ; Cour eur. D. H., *K.R.S. c. United Kingdom* du 02 décembre 2008, n° 32733/08 ; Cour eur. D.H. (G. C.), *Saadi c. Italie* du 28 février 2008, n° 37201/06 par. 126.

⁴⁰¹ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, conclue à Rome le 4 novembre 1950, *Série des traités européens*, n°5.

⁴⁰² V. MORENO-LAX, M., LEMBERG-PEDERSEN, « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *op.cit.*, pp. 18 et s.

⁴⁰³ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2).

⁴⁰⁴ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2).

État ne contribue-t-il pas, de manière indirecte, à la commission de tels faits, par son aide ou son assistance apportée à un État tiers, qu'elle soit logistique, financière, matérielle ou humaine⁴⁰⁵ ? L'article 8 ARSIWA nous incite à répondre par l'affirmative à cette question. Pour reprendre les termes de cet article, « le comportement d'une personne ou d'un groupe de personnes est considéré comme un fait d'un État lorsque le groupe en question agit sur les instructions, les directives ou le contrôle de cet État »⁴⁰⁶.

Section 4. *Le phénomène de criminalisation des ONG*

Nous venons de le voir, les États membres cherchent à se déresponsabiliser, alors que les règles internationales pertinentes ne le permettent pas. Mais ceux-ci vont plus loin : dans le cadre de leur politique d'externalisation, certains accablent les ONG lors des sauvetages en mer, se voulant être les seuls acteurs régissant les traversées. La question de la juridiction y a également tout son poids car si les bateaux des ONG ramènent les migrants sur le territoire européen, ils seront alors sous la juridiction d'un État membre. Par conséquent de nombreuses protections vitales à la survie des migrants viendront s'ajouter. On peut se demander, dès lors, pourquoi les États membres cherchent à affecter l'exercice de recherche et de sauvetage des ONG en mer Méditerranée.

Certes, le droit international criminalise la traite des personnes, comme vu précédemment avec le Protocole de Palerme, et le droit de l'Union européenne criminalise l'assistance à l'immigration irrégulière en l'article 1-1 de la Directive 2002/90/CE du Conseil du 28 novembre 2002 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers. Mais il existe en droit international l'existence d'une exception humanitaire claire : « les États devraient assurer que le cadre législatif en place est d'une clarté suffisante pour éviter que les poursuites ne soient pas dirigées contre ceux qui remplissent leurs obligations de sauvetage et de préservation de la vie ». L'Union européenne possède également une exemption facultative pour les actes de solidarité et d'assistance au paragraphe 2 de l'article 1 de la Directive 2002/90/CE⁴⁰⁷.

Pourtant, il émerge de plus en plus un phénomène assez dérangeant. Certains États membres remettent en question les ONG qui viennent y porter secours et assistance. En effet, depuis 2017, les sauvetages

⁴⁰⁵ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2),; M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, *op. cit.*, p. 143.

⁴⁰⁶ ARSIWA, Art. 8.

⁴⁰⁷ A. MIRON, B. TAXIL, E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2020*, *op. cit.*, p. 19.

par les ONG ont commencé à subir des critiques politiques, des hostilités matérielles en mer et des poursuites administratives et pénales. Pourtant, la légitimité des sauvetages indépendants non-gouvernementaux découle du droit international de la mer et d'instruments de soft-law plus récents. Et tout cela malgré le fait que, selon les garde-côtes italiens, les ONG ont secouru 46,601 migrants alors que les agents de Frontex et d'EUNAVFOR Med ont secouru respectivement 7,657 et 10,663 migrants (chiffres de 2017)⁴⁰⁸. Les critiques et la méfiance envers les ONG semblent, déjà au premier abord, injustifiées.

Des opérations comme Eunavfor Med Sophia (Décision 2015/778/PESC), opération navale lancée par l'UE pour démanteler le modèle économique des passeurs et des trafiquants d'êtres humains dans la partie sud de la Méditerranée centrale, qui assure deux tâches de soutien dont la formation des garde-côtes libyens et de la marine libyenne⁴⁰⁹, débutée en juin 2015, ou Frontex Triton, ont contribué aux « search and rescue » dans la zone proche des eaux libyennes en fin 2015-2016. Ce qu'elles apportaient ont graduellement disparu dans la zone entre 2016 et 2017, dans le but de laisser les garde-côtes libyens repousser librement les migrants, et chasser et intimider les vaisseaux des ONG⁴¹⁰. On observe le début d'un scepticisme ambiant envers les ONG qui a pour conséquence de laisser entre les mains d'États tiers la gestion de cette crise ; États où il n'y a pas de garantie du respect des droits humains, comme vu précédemment.

Les autorités italiennes ont eu pour discours que l'assistance humanitaire représente un facteur qui encourage les migrants à entreprendre des voyages non sécurisés et aide les trafiquants à accomplir leurs objectifs et à réduire leurs coûts. C'est pourquoi, pendant l'été 2017, le ministre italien de l'Intérieur a créé le « Code de conduite des ONG engagées dans les opérations SAR en mer Méditerranée ». Ce code interdit notamment aux ONG d'entrer dans les eaux territoriales libyennes, envisage la présence d'officiers de police à bord des vaisseaux des ONG, interdit aux ONG d'éteindre leurs communications, et leur impose l'obligation de ne pas obstruer les actions des garde-côtes libyens.

⁴⁰⁸ P. CUTTITA, « Pushing Migrants Back to Libya, Persecuting Rescue NGOs: The End of the Humanitarian Turn (Part I) », *Oxford Law Faculty*, 18 avril 2018, disponible sur : <https://www.law.ox.ac.uk/research-subjectgroups/centre-criminology/centreborder-criminologies/blog/2018/04/pushing-migrants> (date de dernière consultation: 14 juillet 2020).

⁴⁰⁹ X., « L'EUNAVFOR MED opération SOPHIA est autorisée à entamer deux nouvelles tâches de soutien. », Conseil de l'union européenne, 30 août 2016, disponible sur : <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2016/08/30/eunavfor-med-sophia-op-add-supporting-tasks/> (date de dernière consultation : 14 juillet 2020).

⁴¹⁰ P. CUTTITA, « Pushing Migrants Back to Libya, Persecuting Rescue NGOs: The End of the Humanitarian Turn (Part I) », *Oxford Law Faculty*, 18 avril 2018, disponible sur : <https://www.law.ox.ac.uk/research-subjectgroups/centre-criminology/centreborder-criminologies/blog/2018/04/pushing-migrants> (date de dernière consultation: 14 juillet 2020).

C'est dans ce climat que commencèrent à être refusées les autorisations d'accès aux ports italiens pour débarquer les migrants, avec le cas connu de l'Aquarius, bateau de l'ONG SOS Méditerranée qui cherche à porter secours à ceux qui en tentent la traversée. Le comité de défense du Sénat italien a commencé une enquête générale sur les actions des ONG en Méditerranée. Et alors que celui-ci a rejeté toute suspicion, relevant que les ONG ne sont pas impliquées, que ce soit directement ou indirectement, dans le trafic d'êtres humains, le gouvernement pris tout de même quelques mois plus tard des sanctions administratives et pénales contre la majorité des ONG présentes en mer Méditerranée⁴¹¹.

En juin 2018, le gouvernement italien a décidé de fermer ses ports aux vaisseaux SAR des ONG⁴¹², et les États se sont attelés à invalider leur immatriculation, leur "permis de naviguer". Malte a également poursuivi cette démarche. Petit à petit, des bateaux d'ONG comme l'Aquarius étaient désinscrits des pays qui leur accordaient un drapeau, sous l'influence des autorités italiennes. La pression des États membres de l'UE était de plus en plus forte sur les ONG⁴¹³. Et comme il a été observé dans la rubrique sur les interceptions en mer, un navire sans pavillon étranger a bien moins de droit que celui qui en a un.

L'absence de volonté des États d'accorder leur drapeau aux vaisseaux des ONG dans les zones SAR est donc également illustrative de l'attitude hostile grandissante des États membres côtiers de l'Union européenne envers ceux-ci. Un exemple en est le cas où le bateau Lifeline a demandé au Vatican s'il pouvait agir sous le drapeau de cet État pour effectuer des sauvetages en mer, ce que ce dernier a refusé, jugeant qu'il n'y avait pas de lien entre le bateau et le Vatican. Certains auteurs jugent pourtant le contraire, les moyens pour permettre d'accorder la nationalité de son État à un bateau étant nombreuses - même si le cas du Vatican est assez particulier et donc compliqué à exécuter. Chaque État pourrait par cet acte contribuer au bon déroulement des actions de sauvetage en mer Méditerranée. « Sans drapeau, le Lifeline – ainsi que tout autre vaisseau – ne serait pas capable de réaliser ses opérations sous le parapluie légal/la protection légale d'un drapeau d'un État et, encore

⁴¹¹ G. BEVILACQUA, « Italy versus NGOs: The controversial interpretation and implementation of search and rescue obligations in the context of migration at sea », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, 18 octobre 2019, pp. 11-27 (traduction libre).

⁴¹² M. DAMGÉ, D. BERNARD-BRULS, « Un pays a-t-il le droit de fermer ses ports aux bateaux secourant les migrants ? », *Le Monde*, 11 juin 2018, disponible sur : https://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2018/06/11/migrants-l-italie-avait-elle-le-droit-de-fermer-ses-ports-a-l-aquarius_5313149_4355770.html (consulté en ligne le 18 février 2020).

⁴¹³ V. J. SCHATZ, F. ENDEMANN, « The Vatican City State's Refusal to Grant its Flag to Search and Rescue Vessels of NGOs Operating in the Mediterranean », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, 18 octobre 2019, pp. 97-109 (traduction libre).

plus important, sous la protection offerte par le droit international de la mer pour les bateaux naviguant en haute mer »⁴¹⁴.

Les exemples sont nombreux et les cas où la légitimité des ONG est remise en cause sont multiples et variés. L’Aquarius a donc perdu son immatriculation, le Jgend Rettet a fait l’objet d’une procédure pénale, le Iuventa a été saisi, car on disait qu’il était utilisé pour aider les trafiquants et retourner les bateaux vides pour leur réutilisation et l’équipage était accusé par le procureur de Trapani d’avoir été complice avec les trafiquants⁴¹⁵, ce dernier se basant sur des éléments de preuve très vagues (à titre informatif, la *Corte di Cassazione* a rejeté la saisie du Iuventa mais la procédure pénale relative à la responsabilité des membres d’équipage est toujours pendante⁴¹⁶). Le Iuventa avait également refusé de signer le code de conduite. Il en est résulté que petit à petit, certaines ONG ont décidé de quitter la zone Méditerranéenne, et que le centre de coordination italien (MRCC) les faisait de plus en plus attendre pour intervenir sur place en cas de naufrage⁴¹⁷, en dépit des règles du droit de la mer.

En 2018, le « Proactiva Open Arms » a pris des migrants à son bord, avant que le centre de coordination italien lui ordonne de laisser faire les autorités libyennes arrivant sur place. Le bateau de l’ONG refusa de se conformer aux instructions, soulevant que la Libye n’est pas un endroit de débarquement sûr. Après avoir gagné ce bras de fer, l’Open Arms put finalement s’arrimer dans un port en Sicile, mais le bateau fut confisqué par les autorités italiennes. Le capitaine du navire fut accusé d’aide à l’immigration illégale⁴¹⁸. Il est à relever, qu’en avril 2018, la cour de Raguse a décidé de lever la saisie de l’Open Arms⁴¹⁹.

Il s’agit en fait d’une « véritable stratégie de harcèlement judiciaire contre les ONG et les marins qui portent secours en mer. Si jusqu’ici, ces procédures se sont toutes soldées, des années après, soit par l’acquittement des personnes, soit par le retrait des accusations, leur objectif politique est de dissuader

⁴¹⁴ *Ibid.*

⁴¹⁵ G. BEVILACQUA, *op.cit.*, pp. 11-27 (traduction libre).

⁴¹⁶ A. SACCUCCI, «La giurisdizione esclusiva dello Stato della bandiera sulle imbarcazioni impegnate in operazioni di soccorso umanitario in alto mare: il caso della Iuventa», *Rivista di diritto internazionale*, vol. 101, n°1, 2018, pp. 223-234; Corte di cassazione (Sez. I penale), Jugement n°56138 du 23 avril 2018.

⁴¹⁷ P. CUTTITTA, « Pushing Migrants Back to Libya, Persecuting Rescue NGOs: The End of the Humanitarian Turn (Part II) », *op.cit.*

⁴¹⁸ *Ibid.*

⁴¹⁹ *Ibid.*

les ONG de porter secours en mer, tout en discréditant leur mission, et surtout en les privant des navires utilisés qui sont ainsi immobilisés dans les ports »⁴²⁰.

Les types d'accusations envers les ONG sont donc nombreux : trafic de migrants, fausse invocation de détresse, entrée illégale sur le territoire (immigration), désobéissance aux ordres des autorités côtières ou du centre de coordination et de sauvetage, enregistrement irrégulier du navire ...⁴²¹.

Il n'y a pas que les États membres, et particulièrement l'Italie et Malte, qui sont responsables ici. En effet, les autorités libyennes ont également commencé à exténuer les ONG. « En avril 2016, des officiers libyens ont abordé et fouillé un vaisseau de l'ONG allemande Sea-Watch, en août ils ont tiré sur, abordé, et fouillé un bateau de MSF, en septembre, ils ont saisi un petit bateau et détenu deux volontaires de l'ONG allemande Sea Eye. En octobre, les officiers libyens ont interrompu une opération de sauvetage réalisée par un bateau de Sea-Watch »⁴²². Et tout cela continua en 2017.

Sans les ONG, ce sont à défaut les bateaux de commerce qui sont surexposés aux appels de détresse⁴²³. C'est pour cette raison que l'industrie maritime a demandé à ce que soit rétabli le droit légitime des ONG de poursuivre les sauvetages en mer⁴²⁴. Les dispositions du droit de la mer sur le sauvetage sont fragmentées, mais leur contenu, leur but, et leur raison d'être, convergent clairement sur l'idée que tout capitaine – et donc tout capitaine d'un navire d'une ONG – est responsable pour le secours de personne en danger en mer⁴²⁵. Il est donc surprenant de demander à des acteurs spécialisés dans le sauvetage, les ONG citées, de ne plus intervenir, alors que le droit international l'impose, et que la tâche revienne dès lors aux bateaux de commerce qui ne sont en aucun cas une alternative légitime et efficace à ce but.

Enfin, ce qui est surtout reproché aux ONG, c'est le fait qu'ils participent à la migration irrégulière en poussant les migrants à traverser la Méditerranée, car ceux-ci sauraient qu'ils pourraient être secourus. Les autorités italiennes, comme nous l'avons vu, ont été encore plus loin dans le courant

⁴²⁰ A. MIRON, B. TAXIL, « Requiem pour l'Aquarius. Les sauvetages en mer, entre instrumentalisation et criminalisation », *La revue des droits de l'homme*, n°15, 2019, disponible sur : <https://journals.openedition.org/revdh/5941#quotation> (consulté en ligne le 24 mars 2020).

⁴²¹ A. MIRON, B. TAXIL, E. PETIT-PREVOST, A. DIALLO, A. AUGER, *Les obligations des États en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2020*, op. cit.

⁴²² V. J. SCHATZ, F. ENDEMANN, « The Vatican City State's Refusal to Grant its Flag to Search and Rescue Vessels of NGOs Operating in the Mediterranean », op.cit., pp. 97-109 (traduction libre).

⁴²³ P. CUTTITTA, « Pushing Migrants Back to Libya, Persecuting Rescue NGOs: The End of the Humanitarian Turn (Part I) », op.cit.

⁴²⁴ IMO, « Record of views of the inter-agency meeting with the maritime industry on mixed migration », 7 novembre 2017, disponible sur : https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/stocktaking_imo_arbour.pdf (date de dernière consultation: 05 août 2020);

⁴²⁵ G. BEVILACQUA, op.cit., pp. 11-27 (traduction libre).

2017-2018 accusant les ONG d'être en contact avec ces trafiquants et de collaborer avec eux. Ces critiques ne sont que le fruit de suppositions infondées, qui plus est dangereuses au vu de leurs conséquences.

Les éléments de preuve très obscurs dans ces affaires montrent à nouveau la manière de penser de l'Europe, et en particulier au niveau politique, et la façon qu'elle a d'aborder sa politique migratoire. Plutôt que de chercher à collaborer avec ces acteurs qui participent au sauvetage en mer, elle cherche à les exclure pour mettre en place un phénomène d'externalisation et de monopole des sauvetages. Les nombreux rapports récents démontrent pourtant qu'elle fait fausse route⁴²⁶, et que « *policing humanitarianism negatively affects EU citizens' rights – such as the freedom of assembly, freedom of speech and freedom of conscience. When civil society is effectively (self-)silenced and its accountability role undermined, policies to combat migrant smuggling may be overused and give rise to serious breaches of the EU's founding values, notably the rule of law, democracy and fundamental rights. Moreover, policing humanitarianism negatively affects wider societal trust and diverts the limited resources of law enforcement from investigating more serious crimes* »⁴²⁷.

Au lieu de « s'acharner » sur les ONG, c'est peut-être du côté des instances libyennes que l'Europe devrait chercher des collaborations suspectes avec les trafiquants. En effet, les centres officiels de détention des migrants sont sous le contrôle du DCIM depuis 2011⁴²⁸, même si en pratique certains centres sont contrôlés par des groupes armés non-gouvernementaux⁴²⁹. De plus, l'implication des garde-côtes libyens dans le trafic de migrants et la traite d'êtres humains était déjà dénoncée en juin 2017⁴³⁰. Les conditions dans lesquelles ceux-ci traitent les migrants sont des indicateurs des réels participants et influenceurs de ce trafic. À l'opposé, l'approche résolument humaine des ONG nous donne un indice quant à leur propre implication dans ces trafics.

⁴²⁶ C. HELLER, L. PEZZANI, « Blaming the rescuers », *Forensic Oceanography*, 9 juin 2017, disponible sur : <https://blamingtherescuers.org/>.

⁴²⁷ European Parliament's Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs, *Fit for purpose? The Facilitation Directive and the criminalisation of humanitarian assistance to irregular migrants*, décembre 2018, disponible sur : [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608838/IPOL_STU\(2018\)608838_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608838/IPOL_STU(2018)608838_EN.pdf) (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

⁴²⁸ *Global Detention Project, Libya Immigration Detention Profile*, février 2015, par. 2.8, disponible sur : <https://www.globaldetentionproject.org/countries/africa/libya> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

⁴²⁹ UNSC, « Final report of the Panel of Experts on Libya established pursuant to resolution 1973 (2011) », S/2017/466, 1 juin 2017, p. 103, disponible sur : <https://www.undocs.org/S/2017/466> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

⁴³⁰ UNSC, « Final report of the Panel of Experts on Libya established pursuant to resolution 1973 (2011) », S/2017/466, 1 juin 2017, par. 258, disponible sur : <https://www.undocs.org/S/2017/466> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

Rappelons d'ailleurs que toute cette polémique autour des ONG est secondaire, la responsabilité des sauvetages appartenant en premier lieu aux États. « Every flag State is responsible for enforcing the duty to rescue and every coastal State is responsible for promoting the operation of adequate and effective SAR services. These obligations bind every flag and every coastal State, but exclusively States. Accordingly, the humanitarian gap left in the Mediterranean Sea since the end of Mare Nostrum should be filled by States, and not by NGOs. These private organisations providing assistance at sea are clearly exercising an important governmental function but they are certainly not those flag or coastal States mentioned in Article 98 UNCLOS »⁴³¹.

Nous constatons donc qu'en incriminant constamment les ONG, les États entravent le bon fonctionnement des opérations en mer et des services de sauvetage adéquats et efficaces. Cette criminalisation empêche de sauver la vie de personnes qui auraient pu l'être. Les États ont donc indéniablement une part de responsabilité dans les pertes de vies humaines en mer Méditerranée, et cela de par leur politique répressive.

Section 5. La responsabilité lors des interceptions et sauvetages en mer

Concrètement, qu'en est-il de l'attribution de la responsabilité lors des interceptions ou sauvetages effectués dans les eaux territoriales d'un pays tiers avec lequel les États membres de l'UE collaborent ? A qui appartient la responsabilité des personnes retrouvées en mer ? Selon Violetta Moreno-Lax, cette responsabilité appartient par défaut aux pays tiers car la coopération internationale est interprétée à tort comme libérant les États membres de l'UE de leurs obligations en ce qui concerne les personnes interceptées dans la mer territoriale des pays tiers en question⁴³².

Rappelons que le Conseil de l'Europe considère que « la haute mer n'est pas une zone dans laquelle les États sont exempts de leurs obligations juridiques, y compris de leurs obligations issues du droit international des droits de l'homme et du droit international des réfugiés »⁴³³. Depuis juillet 2006,

⁴³¹ G. BEVILACQUA, *op. cit.*, pp. 11-27.

⁴³² V. MORENO-LAX, « Seeking asylum in the Mediterranean: against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *op. cit.*, p.194.

⁴³³ Conseil de l'Europe-Assemblée parlementaire, *Rapport de la Commission des migrations, des réfugiés et de la population de l'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (rapporteur : M. Acadio Diaz Tejera), L'interception et le sauvetage en mer de demandeurs d'asile, de réfugiés et de migrants en situation irrégulière*, juin 2011, p. 4, disponible sur: <http://semantic-pace.net/tools/pdf.aspx?doc=aHR0cDovL2Fzc2VtYmx5LmNvZS5pbmQvbnNveG1sL1hSZWYvWDJILURXLWV4dHIuYXNwP2ZpbGVpZD0xMzE0MSZsYW5nPUZS&xsl=aHR0cDovL3NlbWVudGljcGFjZS5uZXQvWHNsdC9QZGYv>

l'État responsable de la région SAR dans laquelle l'assistance ou le sauvetage est rendu exerce la "responsabilité principale" pour assurer la coopération c'est-à-dire qu'il doit s'assurer que les survivants soient débarqués en lieu sûr⁴³⁴. C'est-à-dire que l'opération SAR ne sera considérée comme accomplie que si les survivants sont effectivement débarqués dans un lieu sécurisé. Cependant, comme nous l'avons vu, le concept de lieu sûr lui-même n'a pas de définition harmonisée. Selon les directives de l'OMI sur le traitement des personnes sauvées en mer, un lieu sûr et sécurisé est, en principe, un endroit où la sécurité des survivants n'est plus menacée et où les besoins humains fondamentaux tels que la nourriture, le logement et les besoins médicaux peuvent être satisfaits⁴³⁵. C'est un lieu où l'opération de sauvetage est considérée comme terminée. Il y a donc tout de même un minimum requis, qui n'est pas rencontré dans les faits.

Les États membres semblent croire, à tort, que la responsabilité pour d'éventuelles violations des droits de l'homme et du droit des réfugiés survenues pendant, au cours, ou à la suite de patrouilles communes, appartient exclusivement au pays tiers dans les eaux territoriales duquel l'opération a été menée⁴³⁶. Mais, rappelons-le, en vertu du droit international⁴³⁷, aucun État ne peut se soustraire à ses responsabilités en externalisant ou en contractant ses obligations à un autre état⁴³⁸. En aucun cas les États membres européens peuvent se libérer de leurs obligations. Rappelons aussi que la Cour de Strasbourg établit à cet égard qu'exonérer complètement les États contractants de leur responsabilité dans les domaines couverts par un tel transfert de compétences serait incompatible avec le but et l'objet de la CEDH. Par conséquent, les États membres de l'UE qui participent à des patrouilles communes ne peuvent qu'assumer leurs responsabilités⁴³⁹.

Le fait que la plupart des pays tiers avec lesquels les États membres de l'UE collaborent ne soient pas parties à la CEDH empêche dès lors que leur responsabilité soit engagée au titre de cet instrument. Cependant il va de soi que ces pays sont aussi responsables du même fait internationalement illicite,

[WFJlZ1xRC1BVC1YTUwyUERGLnhzbA==&xsltparams=ZmlsZWlkPTEzMTQx](http://www.wfjlz1xrc1bvc1ytuwuerglnhzbA==&xsltparams=ZmlsZWlkPTEzMTQx) (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

⁴³⁴ V. MORENO-LAX, « Seeking asylum in the Mediterranean: against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *op. cit.*, p.194.

⁴³⁵ Organisation maritime internationale : <http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Pages/Default.aspx>

⁴³⁶ V. MORENO-LAX, « Seeking asylum in the Mediterranean: against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *op. cit.*, p. 200.

⁴³⁷ International Law Commission, *Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, 2001, disponible sur: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf (date de dernière consultation: 20 avril 2020).

⁴³⁸ G. GOODWIN-GILL, « The Extraterritorial Processing of Claims to Asylum or Protection: The Legal Responsibilities of States and International Organisations », 9 UTS L Rev 26, pp.26-40

⁴³⁹ V. MORENO-LAX, « Seeking asylum in the Mediterranean: against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *op. cit.*, p.200.

en vertu d'autres instruments auxquels ils sont parties. Ne perdons pas de vue que, tel qu'expliqué précédemment, lorsqu'une pluralité d'états est responsable du même acte illicite, la règle générale est que chaque État soit responsable séparément du comportement qui lui est imputable, et cette responsabilité ne sera pas diminuée ou réduite par le fait qu'un ou plusieurs autres États soient également responsables du même acte⁴⁴⁰. Ainsi, en ce qui concerne les violations des droits de l'homme qui peuvent résulter des opérations maritimes, la responsabilité indépendante de chaque participant peut être invoquée et donc ne libère pas les États membres de l'UE de leurs responsabilités en vertu du droit international⁴⁴¹.

Section 6. Les obligations positives comme outil juridique qui permet de renforcer la portée de la responsabilité

Il importe de s'interroger sur la façon dont les obligations positives peuvent contribuer à la responsabilisation indirecte des États membres pour violation des droits de l'homme. Les obligations positives ne sont pas considérées comme faisant partie du droit de la responsabilité internationale des États, mais elles pourraient permettre, d'une certaine manière, de le compléter⁴⁴². Ainsi, lorsque la responsabilité d'un État membre ne peut être engagée, cet État peut cependant « être tenu à l'obligation positive de protéger certains individus et de prévenir la commission de faits internationalement illicites lorsqu'il dispose du pouvoir d'influencer la situation en cause, par exemple à travers l'autorité qu'il peut exercer sur certaines personnes »⁴⁴³.

La doctrine des obligations positives, telle que développée dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, pourrait s'avérer un outil particulièrement utile pour aborder la responsabilité des États européens en vertu de la CEDH dans la mesure où elle pourrait faciliter l'application de la juridiction extraterritoriale et la responsabilisation des États qui externalisent⁴⁴⁴.

⁴⁴⁰ International Law Commission, *Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, Art. 47, 2001, disponible sur: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf (date de dernière consultation: 20 avril 2020).

⁴⁴¹ V. MORENO-LAX, « Seeking asylum in the Mediterranean: against a fragmentary reading of EU Member States' obligations accruing at sea », *op. cit.*, p.200.

⁴⁴² M. DEN HEIJER, *Europe and extraterritorial asylum*, *op. cit.*, p. 58.

⁴⁴³ *Ibid.*

⁴⁴⁴ A. LIGUORI, *Migration Law and the Externalization of Border Controls-European State Responsibility*, New York, Routledge, 2019.

Dans cette perspective, les obligations positives constituent donc un outil juridique permettant de renforcer et élargir la portée de la responsabilité et des obligations internationales des États.

En effet, la Cour européenne des droits de l'homme n'hésite plus à tirer du simple énoncé de l'article 1^{er} de la Convention, par lequel « les Hautes parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I^{er} », une obligation positive générale pesant sur tout État partie d'adopter les mesures adéquates pour assurer le respect de chacun des droits garantis au profit de toutes les personnes placées sous sa juridiction⁴⁴⁵.

Dans la jurisprudence relative aux obligations positives, qui a évolué de manière remarquable au cours des dernières décennies, on retrouve l'hypothèse, selon laquelle, lorsqu'une atteinte à un droit fondamental n'est pas directement imputable à un État, la responsabilité de cet État pourra tout de même être mise en cause car la Cour considère qu'une inaction ou un manque de diligence de cet État sur le plan matériel ou procédural rend possible la violation de la Convention⁴⁴⁶. C'est ce qu'on appelle « l'effet horizontal indirect » de la Convention⁴⁴⁷. La Cour rend bien compte de sa propre jurisprudence quand elle écrit dans son arrêt *Libor Novak c. République Tchèque* du 13 novembre 2003 que « la Convention ne se contente pas d'astreindre les États contractants à respecter les droits et libertés qu'elle consacre ; elle implique aussi qu'il leur faut, pour en assurer la jouissance, en empêcher ou en corriger la violation. L'obligation d'assurer un exercice efficace des droits énoncés par la Convention peut donc comporter pour un État des obligations positives dans un certain nombre de domaines, et ces obligations peuvent impliquer l'adoption de mesures »⁴⁴⁸. Au terme de cette évolution jurisprudentielle, rares, pour ne pas dire inexistantes, sont aujourd'hui les droits fondamentaux que la Cour européenne n'a pas assorti d'une obligation positive de protection⁴⁴⁹.

Par conséquent, en vertu de la CEDH, une omission d'agir pourrait également engager la responsabilité des États membres si l'État avait le pouvoir d'empêcher un préjudice⁴⁵⁰. Par exemple, dans l'affaire *Al-Adsani c. Royaume-Uni*, la Cour a estimé que l'article 3 ainsi que l'article 1 de la

⁴⁴⁵ Cour eur. D.H., arrêt *Assadnizé c. Géorgie* du 8 avril 2004, n° 13255/07, par. 46, 48

⁴⁴⁶ H. DUMONT, I. HACHEZ, « Les obligations positives déduites du droit international des droits de l'homme : dans quelles limites ? », in : *Les droits de l'homme bouclier ou épée du droit pénal ?* Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 45-73.

⁴⁴⁷ F. SUDRE, « Les obligations positives dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme », *Revue trimestrielle des Droits de l'homme*, 1995, n° 167, p. 243 et 244.

⁴⁴⁸ Cour eur. D.H., *Libor Novak c. La République Tchèque* du 13 novembre 2003, n° 56525/00.

⁴⁴⁹ H. DUMONT, I. HACHEZ, « Les obligations positives déduites du droit international des droits de l'homme : dans quelles limites ? », *op.cit.*, pp. 45-73.

⁴⁵⁰ Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p.7 ; Cour eur. D.H. (G. C.), *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* du 07 juillet 2011, n° 55721/07, par. 149.

Convention imposent un certain nombre d'obligations positives destinées à prévenir la torture et d'autres formes de mauvais traitements et à assurer la réparation de leurs préjudices⁴⁵¹.

La responsabilité de l'État peut donc découler soit d'actions positives prises pour aider un autre État à commettre un fait illicite, soit de l'absence d'actions, requises par des obligations juridiques internationales, qui auraient empêché un fait illicite de la part d'un autre État⁴⁵². Pour rappel, les États sont soumis à des obligations supplémentaires de s'abstenir de coopérer à des faits internationalement illicites⁴⁵³. Dans ces circonstances, les États doivent non seulement s'abstenir de coopérer aux faits illicites mais, qu'ils aient été ou non impliqués dans ces faits, ils doivent également coopérer pour mettre fin par des moyens licites à une telle violation⁴⁵⁴. Ces principes ont été appliqués à l'affaire *Ilascu* notamment. La Cour a considéré « qu'un État (la Fédération de Russie) pouvait être responsable des actes d'un tiers acteur lorsque ce dernier était sous son influence décisive et/ou qu'il survivait en raison du soutien militaire, économique, financier et politique que lui apportait le premier ». Elle considère que cela suffit pour établir un « lien de responsabilité continu et ininterrompu entre les deux entités »⁴⁵⁵. Les États ne peuvent donc se soustraire à leur responsabilité en créant "un espace hors du droit où les individus ne sont couverts par aucun système juridique susceptible de leur permettre de jouir des droits et garanties protégés par la Convention que les États se sont engagés à assurer à toute personne relevant de leur juridiction"⁴⁵⁶. Pour cette raison, les États ne peuvent pas « conclure avec un autre État un accord qui serait contraire aux obligations qui lui incombent en vertu de la Convention »⁴⁵⁷.

Il est important de préciser que la simple survenance d'un acte de violation des droits fondamentaux n'engage pas d'office la responsabilité internationale dudit État. Selon la Cour européenne des droits de l'homme, il faut d'abord vérifier que l'État ait fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui pour éviter que cette violation ne survienne⁴⁵⁸. Il ne convient dès lors pas, précise la

⁴⁵¹ Cour eur. D. H., *Al-Adsani c. the United Kingdom* du 21 novembre 2001, n° 35163/97, par. 38.

⁴⁵² Cour eur. D.H. (G. C.), *Jaloud c. the Netherlands* du 20 novembre 2014, n° 47708/08, par. 98.

⁴⁵³ Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 10.

⁴⁵⁴ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), disponible sur https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/9_6_2001.pdf.

⁴⁵⁵ Cour eur. D. H., *Ilascu and others c. Moldova and Russia* du 08 juillet 2004, n° 48787/99, par. 392-394.

⁴⁵⁶ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 178. Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), Art. 16, disponible sur https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/9_6_2001.pdf.

⁴⁵⁷ Cour eur. D.H., *Al-Saadoon and Mufdhi c. United Kingdom* du 02 mars 2010, n° 61498/08, par. 138.

⁴⁵⁸ S. VAN DROOGHENBROECK, « L'horizontalisation des droits de l'homme » in : *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, (sous la direction de H. DUMONT, F. OST ET S. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 379.

Cour, d'imposer aux autorités une charge disproportionnée⁴⁵⁹. En conséquence, la responsabilité internationale de l'État ne sera engagée « que dans le cas où il n'aurait pas adopté les mesures normalement susceptibles d'empêcher de commettre les actes préjudiciables en question et où de tels actes auraient été accomplis à cause précisément du défaut de prévention de l'État »⁴⁶⁰. La question qui se pose n'est dès lors plus de savoir si l'évènement contraire aux droits fondamentaux est sous la juridiction d'un état de l'Union européenne ou lui est imputable, mais plutôt si l'Union européenne a mis en place les mesures nécessaires précitées. Au vu des éléments déjà soulevés et d'autres qui le seront encore, il nous est permis d'en douter.

⁴⁵⁹ Cour eur. D.H., *Mahmut Kaya c. Turquie* du 28 mars 2000, n° 22535/93, par.86.

⁴⁶⁰ S. VAN DROOGHENBROECK, « L'horizontalisation des droits de l'homme » in : *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, (sous la direction de H. DUMONT, F. OST ET S. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 329.

PARTIE 3. L'ANALYSE DES DEUX NAUFRAGES

Nous allons maintenant, après avoir essayé de dresser un portrait complet des droits et des obligations qui incombent aux acteurs de la Méditerranée dans le cadre des migrations maritimes, appliquer ces concepts aux deux affaires centrales de notre mémoire. Celles-ci comportent des différences, non pas seulement dans les faits, mais aussi par rapport aux règles de droit dont nous voulons évaluer le respect. La première, relative à la Tunisie, se concentre sur un contexte où c'est plus la situation économique du pays qui fait que des Tunisiens quittent leur pays pour rejoindre l'Europe. La deuxième, relative à la Libye, est beaucoup plus complète, car les informations que nous en avons (Forensic Oceanography, recours devant la Cour européenne des droits de l'homme...) sont détaillées. Dans ce cas, on peut porter une attention particulière au droit de demander asile, car les migrants de ce naufrage correspondent aux critères permettant de demander le statut d'asile. Il y a toutefois plusieurs points communs entre les deux naufrages, car plusieurs règles internationales s'appliquent de manière uniforme en Méditerranée.

Chaque cas étant unique, il nous est nécessaire d'appliquer chacune des notions aux deux naufrages. Les différences viendront démontrer la (fâcheuse) multitude de situations où la vie des migrants est mise en danger, et les points communs viendront renforcer le caractère systémique de ces naufrages. Car c'est ce que nous cherchons à établir : ces deux affaires mettent en lumière un climat propice aux tragédies et une structure politique et juridique qui va à l'encontre des obligations juridiques établies.

Chapitre 1. Kerkennah

Section 1. Les faits et le contexte tunisien

Certains naufrages font la une des journaux, d'autres passent presque inaperçus. Ce cas-ci n'est « qu'un cas parmi les autres », il est dès lors très illustratif. C'est pourquoi, après avoir décrit ce naufrage, il nous paraît nécessaire de décrire la situation en Tunisie au moment des faits, et de finalement examiner si la situation a changé à l'heure où nous écrivons ces lignes. Le contexte dans lequel il s'est réalisé nous apporte un lot de questions.

Le 08 octobre 2017, au large de l'archipel de Kerkennah, situé aux côtes de la Tunisie, s'est produit le naufrage d'une embarcation de fortune, comprenant environ 90 jeunes Tunisiens. L'embarcation a été heurtée par un navire de l'armée de mer tunisien⁴⁶¹. Les familles des victimes lancèrent une manifestation quelques jours après le naufrage, désignant les autorités comme responsables de ces mouvements de migration clandestine. Les manifestants soulevaient en effet que c'est le contexte économique et social en Tunisie qui est la cause de ces déplacements⁴⁶². D'autre part, les rescapés du naufrage ont dénoncé l'armée, en « accusant les marins soldats d'avoir heurté l'embarcation provoquant ainsi son naufrage »⁴⁶³, tout en sachant que « le patrouilleur de la marine tunisienne (...) l'avait pris en chasse »⁴⁶⁴.

Cet événement entraîna la mort de 8 personnes et la disparition de 50 autres, le bilan tournant donc autour des 50 morts selon les sources. De plus, « les corps ne sont pas identifiés quand ils sont retrouvés donc (les familles) ne peuvent jamais faire le deuil »⁴⁶⁵.

Les familles des victimes n'avaient que très peu d'espoir quant à un procès à l'encontre des militaires Tunisiens. Mais après presque une année, s'est ouvert, le mercredi 20 juin 2018, un procès relatif au naufrage du 8 octobre 2017 devant la chambre criminelle du tribunal de Sfax, où y sont accusés « le capitaine du patrouilleur militaire et le passeur des clandestins »⁴⁶⁶. La décision du tribunal a déjà été rendue, sur laquelle nous reviendrons ultérieurement. Mais analysons d'abord la situation en Tunisie.

⁴⁶¹ X., « Collision maritime de Kerkennah : 16 nouveaux corps repêchés...34 victimes recensées selon un nouveau bilan », *huffpostmaghreb*, 16 octobre 2017, https://www.huffpostmaghreb.com/entry/collision-tunisie_mg_18285786 (date de dernière consultation : 12 mai 2019).

⁴⁶² X., « Naufrage du bateau de migrants : Manifestation à Sfax et Sidi Bouzid », *Kapitalis*, 11 octobre 2017, disponible sur : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/10/11/naufage-du-bateau-de-migrants-manifestations-a-sfax-et-sidi-bouzid/> (date de dernière consultation : 12 mai 2020).

⁴⁶³ X., « Kerkennah : L'armée accusée d'avoir fait couler l'embarcation de migrants », *Kapitalis*, 10 octobre 2017, disponible sur : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/10/10/kerkennah-larmee-accusee-davoir-fait-echouer-l'embarcation-de-migrants/> (date de dernière consultation : 12 mai 2020).

⁴⁶⁴ F. BOBIN, « En Tunisie, au moins 48 migrants sont morts dans un naufrage au large de Sfax », *Le Monde*, 04 juin 2018, disponible sur : https://www.lemonde.fr/afrique/article/2018/06/03/en-tunisie-nouveau-drame-de-migrants-au-large-de-sfax_5308949_3212.html (date de dernière consultation : 12 mai 2020).

⁴⁶⁵ L. RIBADEAU DUMAS, « Tunisie : le drame des migrants clandestins, de plus en plus nombreux », *franceinfo*, 24 octobre 2017, disponible sur : https://www.francetvinfo.fr/monde/afrique/societe-africaine/tunisie-le-drame-des-migrants-clandestins-de-plus-en-plus-nombreux_3058833.html (date de dernière consultation : 12 mai 2020).

⁴⁶⁶ X., « Kerkennah-Naufrage du 8 octobre 2017 : Ouverture du procès », 20 juin 2018, <https://www.mosaiquefm.net/fr/actualite-national-tunisie/364059/kerkennah-naufage-du-8-octobre-2017-ouverture-du-proces> (date de dernière consultation : 20 mars 2020).

L'archipel de Kerkennah est un lieu connu de départs pour l'Italie⁴⁶⁷. En 2017, ils étaient plus de 6000 à vouloir rejoindre le continent européen par cet endroit, et plus particulièrement l'île de Lampedusa, située à 140km de l'archipel⁴⁶⁸.

Lors du « printemps arabe », un nouveau départ était espéré pour le pays. Mais « faute d'idées novatrices, elles (les autorités tunisiennes) peinent à concevoir un modèle de développement économique et à insuffler une dynamique susceptible de tenir les promesses du soulèvement de janvier 2011 »⁴⁶⁹. Un changement dans la gestion de la migration aurait été également le bienvenu. Il n'en fut rien. Depuis lors, les migrations irrégulières ne font que croître. Le désespoir des jeunes Tunisiens est visible puisqu'environ 25 000 Tunisiens ont pris la mer depuis 2011, et cela notamment en raison du fort taux de chômage chez les jeunes, de la disparité de développement entre les régions, et de la dégradation de l'économie tunisienne⁴⁷⁰.

La nouvelle constitution tunisienne, adoptée en 2014, reconnaît aux Tunisiens le droit d'asile. Néanmoins, aucune loi sur l'asile n'a été adoptée jusqu'à ce jour. Du reste, une loi de 2004 est toujours utilisée pour condamner la migration irrégulière alors que la reconnaissance du droit de quitter le pays est formellement inscrit dans la nouvelle constitution. En conclusion, peu d'évolutions positives vis-à-vis de la protection des migrants sont à constater depuis le « printemps arabe ».

Le chômage étant une des principales raisons des départs, cela est étonnant alors que l'archipel de Kerkennah possède une source de gaz naturel – qui est possédée par une société d'hydrocarbures de droit britannique. La police locale, consciente de ce qu'il se passe, n'agit pourtant pas pour empêcher les jeunes Tunisiens de partir, tandis que les interventions des garde-côtes s'accroissent. L'État tunisien lui, selon les locaux, « n'est pas pressé de voir la fin des subventions européennes au titre de la lutte anti-immigration »⁴⁷¹. L'argent est donc le bienvenu, mais il n'y a pas de réelle volonté de

⁴⁶⁷ F. BOBIN, « En Tunisie, au moins 48 migrants sont morts dans un naufrage au large de Sfax », *Le Monde*, 04 juin 2018, disponible sur : https://www.lemonde.fr/afrique/article/2018/06/03/en-tunisie-nouveau-drame-de-migrants-au-large-de-sfax_5308949_3212.html (date de dernière consultation : 12 mai 2020).

⁴⁶⁸ C. MACE, « En Tunisie, l'exil sans fin d'une jeunesse naufragée », *Libération*, 4 juin 2018, https://www.liberation.fr/planete/2018/06/04/en-tunisie-l-exil-sans-fin-d-une-jeunesse-naufragee_1656619 (date de dernière consultation : 20 mars 2020).

⁴⁶⁹ A. BELKAÏD, « Le pays mal aidé », *Le monde diplomatique*, août-septembre 2018, <https://www.monde-diplomatique.fr/mav/160/BELKAID/58929> (date de dernière consultation : 21 mars 2020).

⁴⁷⁰ F. SOUIAH, « « Brûler » les frontières : fuite ou contestation ? » in A. ALLAL, V. GEISSER, *Tunisie au présent : fuite au-dessus de tout soupçon ?*, CNRS-Editions, 2018, pp. 377-393.

⁴⁷¹ C. MACE, « En Tunisie, l'exil sans fin d'une jeunesse naufragée », *Libération*, 4 juin 2018, https://www.liberation.fr/planete/2018/06/04/en-tunisie-l-exil-sans-fin-d-une-jeunesse-naufragee_1656619 (date de dernière consultation : 20 mars 2020).

rendre effective cette lutte. Le point de vue des locaux est notamment partagé par le « Migration Policy Institute »⁴⁷².

La relation créée avec l'Europe sur la thématique de la politique migratoire, comme nous le verrons dans la section 4 de ce chapitre 1, date et perdure, faisant fi des dénonciations à son propos. En 2011, l'Europe n'a trouvé à l'époque qu'à proposer un accord de libre-échange avec le pays, participant à un climat d'abandon⁴⁷³, alors que la Tunisie avait tant besoin d'aide.

Une coopération entre l'UE et la Tunisie existait tout de même déjà avant 2011. Tout d'abord dans l'accord euro-méditerranéen d'association signé le 17 juillet 1995 entre les Communautés européennes et ses États membres, d'une part, et la Tunisie, d'autre part ainsi que dans le plan d'action UE-Tunisie qui s'est créé dans le cadre de la politique européenne de voisinage⁴⁷⁴. Un autre exemple de coopération importante avec ce pays est le partenariat pour la mobilité (PPM), conclu en 2014, qui offre un cadre structuré pour le dialogue politique UE-Tunisien en matière de migration⁴⁷⁵, sur lequel nous reviendrons.

Plus récemment, dans le cadre de l'agenda européen en matière de migration du 7 juin 2016⁴⁷⁶, l'UE cherche aussi à renforcer ses relations avec la Tunisie en soutenant notamment les réformes nationales nécessaires, son développement socio-économique, et la prévention de la migration irrégulière au moyen d'une meilleure gestion des frontières. Elle soutient aussi l'achèvement et la mise en œuvre de sa politique de migration nationale mise en place en 2012 qui vise à garantir que les migrants en Tunisie recevront une assistance et que leurs droits seront protégés⁴⁷⁷. Afin de favoriser ce développement, la Commission donnait à la Tunisie « une aide financière annuelle sous la forme de

⁴⁷² L. LIXI, « After Revolution, Tunisian migration governance has changed. Has EU policy », *Migration Policy Institute*, 18 octobre 2018, disponible sur : <https://www.migrationpolicy.org/article/after-revolution-tunisian-migration-governance-has-changed-has-eu-policy> (date de dernière consultation : 20 mars 2020).

⁴⁷³ A. BELKAÏD, « Le pays mal aidé », *Le monde diplomatique*, août-septembre 2018, <https://www.monde-diplomatique.fr/mav/160/BELKAID/58929> (date de dernière consultation : 21 mars 2020).

⁴⁷⁴ Déclaration conjointe pour le partenariat de mobilité entre la Tunisie, l'union européenne et ses États membres participants.

⁴⁷⁵ Conseil de l'Europe- Assemblée parlementaire, *Rapport sur la gestion des flux de réfugiés et de migrants : le rôle de l'action extérieure de l'Union*, 22 février 2017, par. 48, disponible sur : https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0045_FR.html (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁴⁷⁶ Commission Européenne, *Communication de la commission au parlement européen, au conseil européen, au conseil et à la banque européenne d'investissement, 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*, COM(2016) 385 final, 07 juin 2016, disponible sur : https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:763f0d11-2d86-11e6-b497-01aa75ed71a1.0002.02/DOC_1&format=PDF (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁴⁷⁷ Commission Européenne, *Communication conjointe au parlement européen et au conseil renforcer le soutien de l'UE à la Tunisie*, JOIN/2016/047 final, 29 septembre 2016, disponible sur : <https://op.europa.eu/fr/publication-detail/-/publication/af317533-8623-11e6-b076-01aa75ed71a1> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

prêts en la faisant passer de 1 865 000 EUR en 2015 à 300 000 000 EUR au maximum en 2017, et voulant maintenir ce niveau de financement soutenu jusqu'en 2020 »⁴⁷⁸. Un tel soutien financier « resterait subordonné à la poursuite, par la Tunisie, de sa transition démocratique, ce qui suppose des progrès dans la consolidation de l'État de droit et le respect des droits fondamentaux »⁴⁷⁹.

Bien que tous ces accords et aides soient mis en place, le nombre de départs augmente. « L'Organisation internationale pour les migrations a en effet recensé 1 910 Tunisiens (dont 307 mineurs⁴⁸⁰) arrivés en Italie entre janvier et avril 2018, un chiffre multiplié par huit en comparaison à la même période l'année précédente »⁴⁸¹. Et ce ne sont pas que les Tunisiens qui pratiquent la traversée, mais leur position géographique fait que « la part des subsahariens parmi ceux qui franchissent la Méditerranée depuis la Tunisie est passée de 10 % en 2018 à 50 % au cours de l'été 2019, selon l'observatoire des migrations de l'ONG Forum tunisien des droits économiques et sociaux »⁴⁸².

« La Tunisie subit en définitive une tension permanente entre une pression migratoire forte et des canaux limités de migration légale vers l'UE. Dès les années 2000, l'Union européenne a en effet renforcé le contrôle à ses frontières extérieures, sans pour autant ouvrir de canaux de migration légale. Cette approche n'a pas changé suite à la révolution de 2011, tout comme la politique tunisienne en matière de migrations. Même si la volonté a existé dans les mois qui ont suivi la révolution de l'aligner sur des valeurs humanitaires et de respect des droits humains, les pressions européennes et l'absence de solutions face à la dégradation de l'économie en Tunisie ont poussé le gouvernement tunisien à réaligner la gestion migratoire sur des objectifs répressifs »⁴⁸³. La stabilité démocratique de la Tunisie est gangrenée par l'approche de l'UE dans sa politique migratoire. « The EU approach to migration

⁴⁷⁸ Commission Européenne, *Communication conjointe au parlement européen et au conseil renforcer le soutien de l'UE à la Tunisie*, JOIN/2016/047 final, 29 septembre 2016, disponible sur : <https://op.europa.eu/fr/publication-detail/-/publication/af317533-8623-11e6-b076-01aa75ed71a1> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁴⁷⁹ Commission Européenne, *Communication conjointe au parlement européen et au conseil renforcer le soutien de l'UE à la Tunisie*, JOIN/2016/047 final, 29 septembre 2016, disponible sur : <https://op.europa.eu/fr/publication-detail/-/publication/af317533-8623-11e6-b076-01aa75ed71a1> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁴⁸⁰ X., « L'OIM est très préoccupée par le naufrage tragique d'un bateau de migrant au large des côtes tunisiennes », OIM-ONU Migratoire, 06 mai 2018, disponible sur : <https://www.iom.int/fr/news/loim-est-tres-preoccupee-par-le-naufrage-tragique-dun-bateau-de-migrants-au-large-des-cotes> (date de dernière consultation : 20 mai 2020).

⁴⁸¹ N. JANNE D'OTHEE, « Tunisie. Huit ans après la révolution, une politique migratoire inchangée », *CNCD-11.11.11*, 15 janvier 2019, disponible sur : <https://www.cncd.be/Tunisie-Huit-ans-apres-la> (date de dernière consultation : 18 avril 2020).

⁴⁸² M. VERDIER, « Les migrants délaissent la Lybie pour passer par la Tunisie », *La Croix*, 22 septembre 2019, <https://www.la-croix.com/Monde/Afrique/migrants-delaissent-Libye-passer-Tunisie-2019-09-22-1201049221> (date de dernière consultation : 20 mars 2020).

⁴⁸³ N. JANNE D'OTHEE, « Tunisie. Huit ans après la révolution, une politique migratoire inchangée », *CNCD-11.11.11*, 15 janvier 2019, disponible sur : <https://www.cncd.be/Tunisie-Huit-ans-apres-la> (date de dernière consultation : 18 avril 2020).

relations with Tunisia may run into serious obstacles should it continue to ignore dynamics within Tunisia. Expectations that EU funding for increased Tunisian border controls will lead to a significant reduction in departures are thus likely to remain frustrated »⁴⁸⁴, car l'histoire nous a démontré qu'une aide financière en échange d'une déresponsabilisation de l'Europe n'est pas une solution adéquate.

Le procès relatif à ce naufrage, qui s'est ouvert le mercredi 20 juin 2018, a déjà été conclu. Quant au respect du code de la navigation, « le tribunal et l'expert déclarent qu'il y a une responsabilité partagée (pour homicide involontaire et lésions corporelles à autrui commis ou causés par maladresse, imprudence, négligence, inattention ou inobservation des règlements) : le bateau des migrants ne s'est pas arrêté, celui de l'armée s'est trop approché ». La justice y sera très rapide, partageant la responsabilité « à parts égales entre les capitaines des deux bateaux : celui des migrants pour "violation des règles nécessaires pour éviter une collision maritime et de navigation dans les eaux territoriales tunisiennes sans se conformer aux règlements ou aux ordres émanant de l'autorité maritime" et celui du navire militaire pour violation des consignes »⁴⁸⁵.

Finalement, c'est au large du même archipel, en juin 2018, qu'un autre naufrage fera « au moins cent morts ou portés disparus »⁴⁸⁶, et en mai 2019 c'est 65 personnes qui s'y seraient noyées⁴⁸⁷. En février 2020, c'est encore 4,288 migrants et demandeurs d'asile se trouvant en Tunisie pour lesquels l'UNHCR est concernée quant à leurs conditions de vie⁴⁸⁸. Déjà en 2011, 6 ans plus tôt, des faits semblables à notre cas d'espèce se sont également déroulés après une collision entre une embarcation et une patrouille militaire⁴⁸⁹. Les drames continuent, et nous allons nous efforcer de démontrer qu'ils

⁴⁸⁴ L. LIXI, « After Revolution, Tunisian migration governance has changed. Has EU policy », *Migration Policy Institute*, 18 octobre 2018, disponible sur : <https://www.migrationpolicy.org/article/after-revolution-tunisian-migration-governance-has-changed-has-eu-policy> (date de dernière consultation : 20 mars 2020).

⁴⁸⁵ S. SBOUAI, « Tunisie. Coûte que coûte, ne pas les laisser traverser », *orientXXI*, 29 avril 2019, disponible sur : <https://orientxxi.info/magazine/tunisie-coute-que-coute-ne-pas-les-laisser-traverser,2967> (date de dernière consultation : 20 mai 2020).

⁴⁸⁶ X., « L'OIM est très préoccupée par le naufrage tragique d'un bateau de migrant au large des côtes tunisiennes », *OIM-ONU Migratoire*, 06 mai 2018, disponible sur : <https://www.iom.int/fr/news/loim-est-tres-preoccupee-par-le-naufrage-tragique-dun-bateau-de-migrants-au-large-des-cotes> (date de dernière consultation : 20 mai 2020) ; X., « Naufrage au large de la Tunisie : Le HCR consterné par les lourdes pertes en vie humaines », *UNHCR-L'Agence des Nations Unies pour les réfugiés*, 05 juin 2018, disponible sur : <https://www.unhcr.org/fr/news/briefing/2018/6/5b169ffeb/naufrage-large-tunisie-hcr-consterne-lourdes-pertes-vies-humaines.html?query=sfax> (date de dernière consultation : 20 mai 2020).

⁴⁸⁷ X., « HCR : 65 personnes se seraient noyées après un naufrage au large des côtes tunisiennes », *UNHCR-L'Agence des Nations Unies pour les réfugiés*, 10 mai 2019, disponible sur : <https://www.unhcr.org/fr/news/press/2019/5/5cd7ffd0a/hcr-65-personnes-noyees-apres-naufrage-large-cotes-tunisiennes.html?query=sfax> (date de dernière consultation : 20 mai 2020).

⁴⁸⁸ UNHCR, *Tunisia*, 29 février 2020, disponible sur : <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/74654> (date de dernière consultation : 20 mai 2020).

⁴⁸⁹ S. SBOUAI, « Tunisie. Coûte que coûte, ne pas les laisser traverser », *orientXXI*, 29 avril 2019, disponible sur : <https://orientxxi.info/magazine/tunisie-coute-que-coute-ne-pas-les-laisser-traverser,2967> (date de dernière consultation : 20 mai 2020).

sont liés au non-respect des règles et à la politique d'externalisation de l'Europe. Mais il ne faut pas oublier que d'autres raisons, comme la fermeture des frontières terrestres, phénomène sur lequel nous reviendrons dans la conclusion, font partie des causes principales des tragédies en mer Méditerranée.

Section 2. Les violations quant aux obligations

Concernant ce drame, il y a bien eu interception en mer d'un bateau transportant clandestinement des migrants par un navire militaire tunisien. Nous savons dorénavant que le régime applicable à l'interception est différent selon la zone maritime dans laquelle se trouve l'embarcation interceptée. En l'espèce, nous avons peu d'informations à ce sujet. Il semblerait que le naufrage ait eu lieu au large de l'archipel de Kerkennah⁴⁹⁰. Pour ce qui est de la zone contiguë, l'article 33 §1 CNUDM prévoit que l'État côtier, dans notre cas la Tunisie, peut « exercer le contrôle nécessaire en vue de prévenir les infractions à ses lois et règlements douaniers, fiscaux, sanitaires ou d'immigration sur son territoire ou dans sa mer territoriale » et « réprimer les infractions à ces mêmes lois et règlements commises sur son territoire ou dans sa mer territoriale »⁴⁹¹. De plus, le Tribunal international du droit de la mer a rappelé que « l'usage de la force doit être évité autant que possible ». Or, en l'espèce, l'ensemble des témoignages relate que le navire militaire a heurté l'embarcation des migrants et a usé, à de nombreuses reprises, de la force.

Aussi, porter secours aux personnes en détresse en mer est une règle primordiale, une coutume du droit de la mer. Comme il a été présenté, c'est l'article 98, §1 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer qui instaure que tout capitaine d'un navire doit prêter assistance à quiconque est en situation de péril en mer⁴⁹². Cette obligation s'applique indépendamment des circonstances et de la zone maritime dans laquelle les personnes sont trouvées⁴⁹³. La Tunisie est un des pays signataires de cette Convention et doit donc la respecter. De plus, l'article 98, §2 prévoit que « tous les États côtiers facilitent la création et le fonctionnement d'un service permanent de recherche et de sauvetage

⁴⁹⁰ X., « Kerkennah : l'armée accusée d'avoir fait couler l'embarcation de migrants », *Kapitalis*, 10 octobre 2017, disponible sur : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/10/10/kerkennah-larmee-accusee-davoir-fait-echouer-lembarcation-de-migrants/> (date de dernière consultation : 30 avril 2020).

⁴⁹¹ CNUDM, art. 33, §1.

⁴⁹² CNUDM, art. 98, §1.

⁴⁹³ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), disponible sur : [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.167(78).pdf).

adéquat et efficace pour assurer la sécurité maritime [...] »⁴⁹⁴. Il revenait donc, de manière assez évidente, aux militaires de venir en aide de manière convenable et appropriée aux migrants.

Nous l'avons vu, le droit de quitter est étroitement lié au droit d'asile. En effet, sans la possibilité de quitter son pays pour en rejoindre un autre, le droit de demander l'asile reste « stérile ». La nouvelle constitution de la République tunisienne de 2014 reconnaît formellement ce droit de quitter le pays en son article 24 §2 : « tout citoyen dispose de la liberté de choisir son lieu de résidence et de circuler à l'intérieur du territoire ainsi que du droit de le quitter »⁴⁹⁵. Ce droit est cependant fortement limité par les pressions exercées sur la Tunisie par l'Union européenne afin de limiter le flux migratoire.⁴⁹⁶ C'est notamment le cas de l'obligation de détention d'un visa imposée aux pays du sud par les pays du nord. Une loi du 3 février 2004 sur les passeports et les documents de voyage a d'ailleurs été instaurée par le Président Ben Ali en vue de répondre aux exigences européennes de contrôle de ses frontières. Cette loi initialement prévue pour poursuivre et punir les passeurs est maintenant appliquée aux migrants. Cette interprétation douteuse de la loi contrevient de manière évidente au droit de quitter un pays⁴⁹⁷. Nous pouvons aussi déplorer l'absence d'une vraie gestion de l'asile de la part de la Tunisie, comme cela a déjà été notifié dans la première section de ce chapitre.

En l'espèce, nous pouvons nous poser la question de savoir si l'obligation de respecter le droit de quitter a bien été honorée étant donné que les bateaux de migrants ont été poursuivis et violemment arrêtés par les militaires tunisiens, et ce probablement dans le but de respecter les accords conclus avec l'Union européenne.

La Constitution de la République tunisienne reconnaît également le droit à la vie dans son article 22. « Le droit à la vie est sacré, il ne peut lui être porté atteinte que dans des cas extrêmes visés par la loi »⁴⁹⁸. Bien que qualifié de « sacré », le droit à la vie ne semble pas être considéré comme tel par la marine militaire de Kerkennah. Effectivement, d'après les témoignages des survivants, le navire

⁴⁹⁴ Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (avec annexes, acte final et procès-verbaux de rectification de l'acte final en date des 3 mars 1986 et 26 juillet 1993). Conclue à Montego Bay le 10 décembre 1982 https://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_f.pdf.

⁴⁹⁵ Constitution de la République tunisienne, Art. 24, §2.

⁴⁹⁶ S. BEN ACHOUR, *Les libertés individuelles des étrangères et des étrangers en Tunisie : Les métèques de la République*, Tunis, Association Tunisienne de Défense des Libertés Individuelles, mai 2019, <https://tn.boell.org/fr/2019/06/18/les-libertes-individuelles-des-etrangees-et-des-etrangeurs-en-tunisie-les-meteques-de-la> (date de dernière consultation : 30 avril 2020).

⁴⁹⁷ N. JANNE D'OTHÉE, « Tunisie. Huit ans après la révolution, une politique migratoire inchangée », 15 janvier 2019, <https://www.cncd.be/Tunisie-Huit-ans-apres-la> (date de dernière consultation : 18 avril 2020).

⁴⁹⁸ Constitution de la République tunisienne, Art. 22.

militaire est entré en collision avec l'embarcation transportant les migrants⁴⁹⁹. Un des naufragés indique que « l'intervention de la patrouille militaire était musclée, accusant les marins soldats d'avoir heurté l'embarcation provoquant ainsi son naufrage, tout en précisant que cela s'est passé non loin des côtes italiennes »⁵⁰⁰.

Section 3. Les violations quant aux interdictions

Comme il a été énoncé ultérieurement, le principe de non-refoulement est un élément fondamental dans la protection des migrants. Malheureusement, la Tunisie semble ne pas respecter en tout temps ce principe de non-refoulement. Plusieurs ONG dénoncent le refoulement par la Tunisie de migrants provenant de divers pays africains. Ce n'est d'ailleurs pas la seule préoccupation des ONG. La politique migratoire tunisienne est décrite comme inexistante. Le Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme (REMDH) affirme qu'entre les naufrages, les centres de détention et la quasi-absence de législation sur le droit d'asile, « tout fonctionne au coup par coup. Les autorités règlent la situation au cas par cas quand un événement a lieu, en fonction de la mobilisation des associations et des médias »⁵⁰¹. Généralement, après un passage en centre de détention, les autorités tunisiennes déposent les migrants près d'une frontière et les menacent par la force de passer sur un autre territoire⁵⁰². En 2013, plus de 190 migrants secourus d'un naufrage ont été victimes de tentatives de refoulement vers la Libye⁵⁰³. Pourtant, il existe une double vérification dans le cas du principe de non-refoulement. Il faut d'abord vérifier que le refoulement en Tunisie ne fera pas courir un risque de persécution au migrant, ce qu'il nous est permis de douter à la lumière des éléments que nous venons d'exposer. Il faut ensuite vérifier que le pays dans lequel est refoulé le migrant ne va pas à son tour le faire dans un pays où il y a des risques de persécution ; c'est le refoulement en chaîne, qui

⁴⁹⁹ X., « Kerkennah : L'armée accusée d'avoir fait couler l'embarcation de migrants », *Kapitalis*, 10 octobre 2017, disponible sur : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/10/10/kerkennah-larmee-accusee-davoir-fait-echouer-lembarcation-de-migrants/> (date de dernière consultation : 30 avril 2020).

⁵⁰⁰ X., « Kerkennah : L'armée accusée d'avoir fait couler l'embarcation de migrants », *Kapitalis*, 10 octobre 2017, disponible sur : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/10/10/kerkennah-larmee-accusee-davoir-fait-echouer-lembarcation-de-migrants/> (date de dernière consultation : 30 avril 2020).

⁵⁰¹ S. SBOUAI, « la Tunisie, « prison à ciel ouvert » pour les migrants », *Middle east eye*, 24 septembre 2015, <https://www.middleeasteye.net/fr/reportages/la-tunisie-prison-ciel-ouvert-pour-les-migrants> (date de dernière consultation : 2 mai 2020).

⁵⁰² S. SBOUAI, « la Tunisie, « prison à ciel ouvert » pour les migrants », *Middle east eye*, 24 septembre 2015, <https://www.middleeasteye.net/fr/reportages/la-tunisie-prison-ciel-ouvert-pour-les-migrants> (date de dernière consultation : 2 mai 2020).

⁵⁰³ S. SBOUAI, « la Tunisie, « prison à ciel ouvert » pour les migrants », *Middle east eye*, 24 septembre 2015, <https://www.middleeasteye.net/fr/reportages/la-tunisie-prison-ciel-ouvert-pour-les-migrants> (date de dernière consultation : 2 mai 2020).

est également interdit. A nouveau, vu l'intérêt des autorités tunisiennes pour les migrants, il nous est à nouveau permis d'en douter.

En l'espèce dans le cas de Kerkennah, il ne s'agit pas d'un cas de refoulement. Le bateau est parti des côtes tunisiennes, transportant principalement des personnes de nationalité tunisienne, et a été intercepté par les navires militaires Tunisiens. C'est la politique d'externalisation de l'Europe qui lui permet de faire cela, politique vivement critiquée par nos propos.

Pour ce qui est de l'interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants, même si beaucoup de migrants fuient la Libye pour rejoindre la Tunisie car les conditions y sont bien moins irrespectueuses des droits de l'homme, celles-ci restent tout de même loin d'être exemplaires. En effet, les faits de l'affaire de Kerkennah ne le démontrent pas directement, mais bien que la Tunisie ait entamé un processus de transition démocratique depuis quelques années, les abus persistent, dont de nombreuses détentions arbitraires⁵⁰⁴. Cela touche donc les migrants ramenés par les militaires Tunisiens dans les centres de détention du pays. Des personnes migrantes interrogées par Amnesty International ont décrit à l'organisation « les conditions très difficiles dans le centre de Ouardia, qui est notamment surpeuplé avec une cinquantaine de personnes qui partagent cinq pièces, deux salles de bains et une salle commune pour les repas ». D'autres détenus interrogés déclarent « qu'ils ne comprennent pas pourquoi ils sont maintenus en détention, car ils n'ont été informés d'aucune décision de détention administrative à leur encontre, et ils n'ont été inculpés d'aucune infraction »⁵⁰⁵.

Section 4. Les accords et la responsabilité

La Tunisie, à la fois pays de transit et pays de départ, est un des pays importants concernant la gestion de la migration. Depuis de nombreuses années, la politique tunisienne se calque sur les intérêts de l'Europe et de ses États membres. Cela, afin d'obtenir des avantages de la part de l'Europe par des coopérations⁵⁰⁶. De sa volonté d'externaliser son contrôle migratoire, l'Union européenne exerce une

⁵⁰⁴ X., « Tunisie : l'ombre persistante de la torture », *jeuneafrique*, 24 février 2017, disponible sur : <https://www.jeuneafrique.com/406545/societe/tunisie-lombre-persistante-de-torture/>, (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

⁵⁰⁵ X., « Tunisie, les autorités doivent libérer les personnes détenues pour des motifs d'immigration », *Amnesty international*, 29 avril 2020, disponible sur : <https://www.amnesty.be/infos/actualites/article/tunisie-autorites-liberer-detenu-motifs-immigration> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

⁵⁰⁶ N. JANNE D'OTHEE, « Tunisie. Huit ans après la révolution, une politique migratoire inchangée », 15 janvier 2019, <https://www.cncd.be/Tunisie-Huit-ans-apres-la> (date de dernière consultation : 18 avril 2020).

pression importante sur la Tunisie notamment par de nombreux programmes de coopération et les accords bilatéraux décrits dans la première section de ce chapitre⁵⁰⁷.

Le « partenariat de mobilité » établi entre l'Union européenne et la Tunisie le 3 mars 2014, dont il a déjà été fait mention, vise « à promouvoir une gestion commune et responsable des flux migratoires existants »⁵⁰⁸, à développer « des relations bilatérales dans le domaine de la migration, la mobilité et la sécurité »⁵⁰⁹. Il vise également à la coopération « afin de mieux affronter les défis présents en Méditerranée »⁵¹⁰. Ce partenariat exige de la Tunisie un réel engagement sur la gestion des frontières, du flux migratoire et de la réadmission des migrants en situation irrégulière. En contrepartie, l'Union européenne offrirait des facilités de mobilité somme toute extrêmement restreintes et limitées⁵¹¹.

De nombreuses organisations, tant tunisiennes⁵¹² que internationales⁵¹³, dénoncent fortement ce partenariat qui est basé sur une politique sécuritaire qui vise à empêcher les migrants de rejoindre les frontières européennes. Pour elles, tout comme pour nous, il s'agit d'une externalisation des responsabilités. Ce partenariat pose de nombreuses questions concernant le respect du principe de non-refoulement, du droit d'asile et du droit de toute personne à quitter son pays. Il ne résout absolument pas les problèmes d'accès légaux à l'Union européenne et ne règle donc pas la situation de ces milliers de personnes qui tentent de traverser la mer méditerranée au péril de leur vie.

Rappelons qu'en plus du PPM, nombreux sont les autres accords signés entre la Tunisie et l'Union européenne ou ses États membres. Malheureusement, toutes ces négociations d'accords bilatéraux sont généralement empreintes d'un manque de transparence et d'une absence de consultation de la société civile. Ces accords de réadmission sont pourtant devenus un objet central de la lutte contre

⁵⁰⁷ Inkyfada, *Comment l'Europe contrôle ses frontières en Tunisie ?*, Inkyfada, 20 mars 2020, <https://inkyfada.com/fr/2020/03/20/financements-ue-tunisie-migration/> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

⁵⁰⁸ X., « Communiqué de presse conjoint, Partenariat de Mobilité entre la Tunisie et l'UE : l'externalisation des frontières européennes à marche forcée », *migreurop observatoire des frontières*, 17 mars 2014, disponible sur : <http://www.migreurop.org/article2491.html> (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁵⁰⁹ X., « Communiqué de presse conjoint, Partenariat de Mobilité entre la Tunisie et l'UE : l'externalisation des frontières européennes à marche forcée », *migreurop observatoire des frontières*, 17 mars 2014, disponible sur : <http://www.migreurop.org/article2491.html> (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁵¹⁰ X., « Communiqué de presse conjoint, Partenariat de Mobilité entre la Tunisie et l'UE : l'externalisation des frontières européennes à marche forcée », *migreurop observatoire des frontières*, 17 mars 2014, disponible sur : <http://www.migreurop.org/article2491.html> (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁵¹¹ X., « Partenariats pour la mobilité UE-Tunisie : mobilité réduite et sans droit ? », *Euromed Droits*, 06 décembre 2012, disponible sur : <https://euromedrights.org/fr/publication/partenariats-pour-la-mobilite-ue-tunisie-mobilite-reduite-et-sans-droits/> (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁵¹² Association Tunisienne des Femmes Démocrate (ATFD), Coordination des Assises de l'immigration Tunisienne, Forum Tunisien pour les Droits Economiques et Sociaux, Ligue Tunisienne pour la défense des Droits de l'Homme, Union Générale Tunisienne de Travail.

⁵¹³ Association Européenne pour la défense des droits de l'homme, Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, Migreurop, réseau euro-Méditerranéen des Droits de l'Homme, Solidar

l'immigration clandestine. Monsieur Avramopoulos, commissaire chargé de la migration, a déclaré en 2016 qu'« il s'agit d'une étape importante dans la relation de l'Union européenne et la Tunisie. En facilitant la délivrance de visas, les contacts entre les personnes de même que les liens économiques, culturels, scientifiques se trouveront renforcés. La Tunisie pourrait être le premier pays d'Afrique du Nord à bénéficier d'un accord ambitieux de facilitation des visas. En parallèle, la conclusion d'un accord de réadmission contribuera à mieux prévenir le risque d'immigration irrégulière en provenance de la Tunisie, ainsi qu'à gérer ses conséquences »⁵¹⁴. L'objectif poursuivi étant louable ici, notre exposé et les faits démontrent pourtant que ces accords ne permettent pas de le réaliser.

Aussi, l'Europe a investi près de 58 millions d'euros en Tunisie depuis 2016⁵¹⁵. Cependant, un des rapports d'Oxfam dit que « ces résultats montrent que l'approche des bailleurs de fonds européens vis-à-vis de la gestion des migrations est bien plus axée sur des objectifs de confinement et de contrôle. Cette approche est loin de l'engagement qu'ils ont pris (...) de "promouvoir des canaux réguliers de migration et de mobilité au départ des pays d'Europe et d'Afrique et entre ceux-ci" (...) ou de "faciliter la migration et la mobilité de façon ordonnée, sans danger, régulière et responsable" »

⁵¹⁶.

Ces accords sont une source d'externalisation de la responsabilité de l'Europe. Pourtant, les États ne peuvent pas "conclure avec un autre État un accord qui serait contraire aux obligations qui lui incombent en vertu de la Convention"⁵¹⁷. En empêchant, de manière indirecte, les migrants d'arriver à ses frontières, l'Union européenne les prive de la protection juridique prévue dans la Convention de Genève⁵¹⁸, et affecte la bonne application de la Convention européenne des droits de l'homme, qui, rappelons-le, permet d'engager les autorités d'un État partie lorsqu'il prend des mesures "qui ont pour effet d'empêcher les non-nationaux d'atteindre les frontières de l'État ou même de les repousser vers un autre État"⁵¹⁹. C'est donc aux pays tiers, ici la Tunisie, d'assumer la responsabilité de la gestion de la migration irrégulière, alors que cette dernière s'inscrit dans le cadre d'une coopération

⁵¹⁴ X., « L'UE et la Tunisie commencent des négociations en vue de faciliter la délivrance de visas et la réadmission », communiqué de presse-Commission européenne, 12 octobre 2016, disponible sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_16_3394 (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

⁵¹⁵ Inkyfada, *La migration dans le partenariat Tunisie-Union européenne*, disponible sur : <https://inkyfada.com/wp-content/uploads/2020/03/inkyfada-financements-UE-Tunisie-migration.pdf> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

⁵¹⁶ Oxfam, *Note d'information d'Oxfam, Une urgence pour qui ? le fond fiduciaire d'urgence de l'Union européenne pour l'Afrique : routes migratoires et aide au développement en Afrique*, novembre 2017, disponible sur : <https://www-cdn.oxfam.org/s3fs-public/bp-emergency-for-whom-eutf-africa-migration-151117-summ-fr.pdf> (date de dernière consultation 05 mai 2020).

⁵¹⁷ Cour eur. D.H., *Al-Saadoon and Mufdhi c. United Kingdom*, du 2 mars 2010, n° 61498/08, par 138.

⁵¹⁸ G. COSTANZA, « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'union européenne : vers le déni des droits fondamentaux des migrants », *CIRE*, décembre 2018, p. 10.

⁵¹⁹ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 180.

avec l'Union européenne et ses États membres. De plus, en signant ces accords, l'Union européenne connaît la situation politique, économique et sociale de la Tunisie et sait que celle-ci n'est pas en mesure d'assumer correctement la protection des migrants et la gestion de la crise migratoire⁵²⁰. Les phénomènes de négation et de diffusion de la responsabilité sont bien présents, alors que ceux-ci pourtant interdits par l'article 16 ARSIWA qui est très clair : lorsqu'un État aide ou assiste un autre État dans la commission d'un fait internationalement illicite, ici le refoulement, par ce dernier, il sera internationalement responsable pour avoir agi de la sorte si ledit État agit ainsi en connaissance des circonstances du fait internationalement illicite⁵²¹. L'Union européenne n'est pas un État, mais représente un ensemble d'États qui ont choisi de prendre cette direction qui, que ce soit par choix ou non, mais indéniablement en connaissance de cause, participe aux violations des droits de l'homme décrites dans les sections précédentes. Par conséquent, l'Union européenne a une part de responsabilité, à tout le moins morale, en se rendant complice de ces crimes engendrés par une mauvaise gestion de cette crise migratoire. Nous pouvons considérer que c'est le cas dans l'affaire de Kerkennah. Sans les accords bilatéraux entre l'Union européenne et la Tunisie, la Tunisie n'aurait peut-être pas retenu les migrants de manière si brutale et ainsi causé la mort de nombreux individus, des jeunes Tunisiens dans ce contexte.

⁵²⁰ G. COSTANZA, « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'union européenne : vers le déni des droit fondamentaux des migrants », *op.cit.*, p. 7.

⁵²¹ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), Art.16,

Chapitre 2. Affaire S.S. et autres c. Italie

Section 1. Les faits et le contexte libyen

Le naufrage de l'affaire *S.S. et autres c. Italie* est particulier car il existe une documentation précise et complète à son propos, et parce qu'un procès y étant relatif est en cours devant la Cour européenne des droits de l'homme⁵²². Après avoir examiné les faits de l'affaire, nous dresserons un portrait de la situation en Libye à l'époque du naufrage et aujourd'hui. Très emblématique, cette affaire nous permettra ensuite de démontrer en détail que l'Italie a omis de respecter ses obligations internationales, que les requérants relèvent indirectement de sa juridiction et que, dès lors, sa responsabilité devrait être engagée dans cette affaire.

L'association Forensic Oceanography a depuis 2011 cherché à étudier « les conditions spatiales de la Méditerranée en tant que zone frontalière ainsi que les politiques de (non-)assistance en mer et leurs conséquences sur la vie des migrants ». À travers l'exposition *Liquid Violence*, elle a mis en scène 3 drames liés à la criminalisation des ONG dans le cadre de leurs opérations de secours et à la collaboration de l'Italie avec la Libye notamment, à travers des vidéos très détaillées, car complétées par des bandes-son et des images. Il s'avère que le cas dont nous faisons l'analyse se trouve parmi ceux-là. Il peut dès lors être intéressant de la visionner si le lecteur veut rendre cette étude plus vivante⁵²³, car ce témoignage est très explicite, exprimant la mauvaise gestion du phénomène migratoire.

C'est dans la nuit du 5 au 6 novembre 2017 que le bateau opéré par l'ONG Sea Watch et le bateau de patrouille des garde-côtes libyens étaient en route pour aider une embarcation de fortune de migrants transportant de 130 à 150 personnes en situation de détresse. Après une confrontation entre les deux navires, le bateau de Sea Watch put sauver 59 passagers et les ramener en Italie, et 47 passagers furent ramenés en Libye par les garde-côtes. Au moins 20 personnes y sont mortes. Il est important de préciser que le bateau des garde-côtes libyens, le *Ras Jadir*, était l'un des quatre bateaux donnés par

⁵²² Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018.

⁵²³ Forensic Oceanography, *Liquid Violence*, video installation, Kunstenfestivaldesarts, London 2019, disponible sur : <https://www.kfda.be/en/program/liquid-violence> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020).

l'Italie en mai 2017, et 9 des 13 membres de l'équipage présents sur le bateau avaient été entraînés par l'opération de l'UE anti-trafic EUNAVFOR MED (opération Sophia)⁵²⁴.

Grâce à l'exposition Liquid Violence, on observe que c'est le centre de coordination et de sauvetage maritime de Rome (MRCC) qui reçut en premier le message de détresse des migrants. Plusieurs bateaux étaient proches des lieux du naufrage : celui de l'ONG Sea Watch, celui de militaires français et celui des garde-côtes libyens, le Ras Jadir. Un hélicoptère italien était également présent.

Le navire de l'ONG Sea Watch, le Sea Watch 3 ("SW3" ci-après), contacta, en premier lieu, le MRCC de Rome qui l'autorisa à rejoindre et secourir le bateau. Le bateau français offrit son aide. Quant au navire des garde-côtes libyen, il ne répondait pas aux communications qui lui étaient faites. C'est pourtant ce dernier qui arriva en premier lieu sur la scène. Les mouvements créés par le bateau libyen projetèrent des personnes qui se trouvaient sur l'embarcation à la mer. Selon les requérants de l'affaire *S.S. et autres c. Italie*, « l'équipage du navire libyen ne fournit pas de gilets de sauvetage, frappa les personnes qui étaient dans l'eau avec des cordes et les menaça avec des armes »⁵²⁵.

Les autorités militaires italiennes essayèrent « à plusieurs reprises d'entrer en contact avec l'équipage libyen en lui demandant d'éteindre les moteurs du navire et de coordonner les opérations de sauvetage avec SW3. Le *Ras Jadir* refusa de coopérer avec le SW3, affirmant avoir été désigné comme navire responsable du sauvetage sur place (*On Scene Commander*) »⁵²⁶.

Le SW3 commença ensuite, tant bien que mal, à secourir les personnes dans l'eau, ou à récupérer les corps sans vie. Certains migrants, qui étaient montés à bord du Ras Jadir, ont tenté de s'en échapper pour rejoindre le SW3. Finalement, selon certains requérants restés à bord du bateau libyen, ils auraient été amenés dans des camps de détention en Libye puis furent rapatriés dans le pays de leur nationalité. Ceux montés à bord du SW3 furent transportés en Italie⁵²⁷.

Les requérants sont seize ressortissants nigériens et un ressortissant ghanéen. Deux d'entre eux agissent également au nom de leurs enfants mineurs, décédés au cours des événements qui font l'objet de la requête. Certains sont, grâce au SW3, pour l'instant en Italie alors que d'autres, emmenés par le

⁵²⁴ Forensic Architecture, *Sea Watch Vs The Libyan Coastguard*, 06 novembre 2017, disponible sur : <https://forensic-architecture.org/>, (date de dernière consultation : 20 juillet 2020).

⁵²⁵ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018.

⁵²⁶ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018.

⁵²⁷ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, par. 2-12.

Ras Jadir, sont aujourd’hui de retour au Nigeria. Les requérants sont représentés devant la Cour par Maître Violetta Moreno-Lax.

La situation en Libye était très particulière en 2017, à l’époque des faits. Nombreux sont les documents qui attestent de violations aux droits de l’homme en Libye. Cela sera d’autant plus démontré et exposé au travers des parties qui suivent. Cependant, nous pouvons déjà relever la législation libyenne et les dires d’instances internationales qui nous permettent d’avoir une certaine compréhension de la situation dans ce pays. Premièrement, la Libye n’a jamais été partie à la Convention de Genève de 1951 et n’a pas de législation relative à l’asile⁵²⁸. Les lois et les règlements administratifs sont déficients et ne répondent pas aux normes internationales. La Libye ne disposait donc pas, en 2017, d’un cadre juridique en matière de migration et elle n’en dispose d’ailleurs toujours pas aujourd’hui⁵²⁹. Aussi, les migrants y étaient, et y sont toujours, considérés comme illégaux, avec pour condamnation l’emprisonnement et l’amende⁵³⁰. En effet, l’immigration clandestine est une infraction pénale en vertu du droit libyen, comme le prévoit l’article 20 de la loi n° 6 de 1987. L’UE elle-même affirmait en 2017 que « les migrants et les réfugiés n’ont pas accès aux procès légaux avant et pendant qu’ils sont en détention »⁵³¹, et qu’ils y sont en plus retenus arbitrairement pour des périodes indéfinies⁵³². En outre, il n’existe aucune garantie constitutionnelle contre la détention arbitraire en Libye⁵³³.

⁵²⁸ MHUB, *Detained Youth, the fate of young migrants, asylum-seekers and refugees in Libya today*, Study, juillet 2015, p. 45, disponible sur : https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/MHUB_2015_Detained-Youth.pdf (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

⁵²⁹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de la Legal Clinic in International Protection of Human Rights of the Department of Law at Roma Tre University, Strasbourg, 25 novembre 2019.

⁵³⁰ Law No. 6 of 1987 on organising the entry, residence, and exit of foreigners in Libya, 1987, Art. 20.

⁵³¹ EU Emergency Trust Fund for Africa, *Action Fiche of the EU Trust Fund to be used for the decisions of the Operational Committee*, 07 janvier 2020, p. 5, disponible sur: https://ec.europa.eu/trustfundforafrica/sites/euetfa/files/action_fiche_revised.docx.pdf (date de dernière consultation: 07 juillet 2020).

[illegible]

⁵³³ Global Detention Project, *Global Detention Project Submission to the UN Committee on Migrant Workers*, 4-13 September 2017, p. 3, disponible sur: <https://www.refworld.org/docid/58da88984.html> (date de dernière consultation: 20 juillet 2020).

Les conditions sont également dénoncées en mai 2017 par le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, Filippo Grandi, qui s'est dit « choqué par les conditions difficiles dans lesquelles les réfugiés et les migrants sont détenus dans les centres de détention »⁵³⁴. De nombreux acteurs les relèvent, et « les ONG de défense des droits de l'homme dont le personnel s'est vu accorder l'accès aux centres de détention en 2017 ont confirmé que les centres ne répondaient à aucune norme nationale, régionale ou internationale⁵³⁵ »⁵³⁶.

Malgré tout cela, l'Italie et la Libye ont signé le MoU en février 2017, accord analysé dans la partie théorique relative aux accords et largement critiqué déjà pour son processus de création. C'est ici ce qu'elle entraîne, à la lumière des éléments que nous relevons ici sur la situation en Libye en 2017 et les années précédant cet accord, qui nous fait penser qu'il était alors impensable de réaliser un tel accord.

Depuis la chute de Kadhafi, ce pays fait face à de nombreux conflits et tensions internes et est en guerre civile depuis mai 2014. Trois organisations différentes réclamaient le contrôle du territoire à travers l'usage de la force, et de nombreux groupes armés non-gouvernementaux et des milices opéraient à travers le pays. On y constate l'absence d'un gouvernement unitaire et l'effondrement du système judiciaire⁵³⁷. Ce contexte d'insécurité et les lacunes législatives ne sont pas sans impacts sur les migrants. L'incident du 2 juillet 2019 en est un exemple. Ce jour-là, « des dizaines de réfugié·e·s et de migrant·e·s ont été tués et blessés dans un raid aérien ciblant un centre de détention administré par la Direction générale libyenne de lutte contre la migration illégale. Jusqu'à présent, personne n'a eu à rendre de comptes pour cette attaque »⁵³⁸.

Au vu de ces éléments et de ceux qui suivront, il est donc clair que la situation en Libye est loin d'être stable ou respectueuse des droits des migrants, réfugiés et demandeurs d'asile. La situation était

⁵³⁴ I. FOOUNTEN, « As Libya crisis deepens, UNHCR chief steps up assistance », *UNHCR News*, 22 mai 2017, disponible sur : <https://www.unhcr.org/news/latest/2017/5/5922a4df4/libya-crisis-deepens-unhcr-chief-steps-assistance.html> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020).

⁵³⁵ G. BINET, « Human suffering : Inside Libya's detention centres », *MSF*, 01 September 2017, disponible sur : <https://www.msf.org/fr/photo-story-human-suffering-inside-libyas-migrant-detention-centres> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020).

⁵³⁶ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de la Legal Clinic in International Protection of Human Rights of the Department of Law at Roma Tre University, Strasbourg, 25 novembre 2019.

⁵³⁷ X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ asbl*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

⁵³⁸ X., « Alors que le monde regarde ailleurs, la guerre s'intensifie en Libye », *France culture*, 21 avril 2020, disponible sur : <https://www.franceculture.fr/emissions/revue-de-presse-internationale/la-revue-de-presse-internationale-emission-du-mardi-21-avril-2020> (date de dernière consultation : 06 avril 2020).

désastreuse à l'époque du naufrage et l'est malheureusement encore aujourd'hui. En mars 2020, 62% des migrants et demandeurs d'asile en Tunisie disent avoir transité par la Libye. 88% de ces personnes disent avoir reçu des formes de violence ou d'abus (torture, détention, sexuelle ...) ⁵³⁹. En avril 2020, encore 48,627 migrants et demandeurs d'asile sont enregistrés en Libye par l'UNCHR ⁵⁴⁰. Le problème est donc bien plus large que les naufrages en mer, déjà fortement tragiques.

Nous ne comprenons pas, au vu de cette situation, comment une politique d'externalisation mise en place par l'Europe peut encore se réaliser, comment des accords de réadmissions entre la Libye et l'Italie sont tolérés ou comment l'Italie accepte de financer et de former des garde-côtes libyens qui font fi des règles internationales. De ce fait, l'Italie cautionne indirectement les « pull backs », en d'autres termes les renvois de plusieurs personnes dans les camps de détention en Libye, où ceux-ci risquent des persécutions.

Cette politique dure, car entre 2000 et 2009, l'Italie avait déjà conclu avec la Libye une série d'accords relatifs à la mise en place de patrouilles conjointes destinées à combattre l'immigration illégale ⁵⁴¹. Citons par exemple le Protocole du 29 décembre 2007, accompagné de son Protocole additionnel établissant les modalités opérationnelles et techniques de mise en œuvre du Protocole de 2007 ainsi que le Traité d'amitié, de partenariat et de coopération conclu à Tripoli le 30 août 2008. Sur base des informations disponibles, on sait par exemple que ces accords prévoyaient le déploiement de patrouilles maritimes dans les eaux territoriales libyennes ainsi qu'en haute mer via la mise à disposition par l'Italie de six navires composés d'équipages mixtes italo-libyens opérant sous la supervision d'un représentant libyen et sous les conseils d'un représentant italien ⁵⁴².

Rappelons aussi l'importance que porte la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur le fait que la nature particulière du contexte maritime des sauvetages en mer ne peut justifier un domaine hors du droit où les individus ne sont couverts par aucun système juridique capable de leur permettre de jouir des droits et garanties protégés par cette Convention ⁵⁴³. Notons également que la Cour a souligné, à plusieurs reprises, que cette Convention est un instrument vivant et que l'évolution

⁵³⁹ UNHCR, *Tunisia : Overview of Mixed Movement Profiling*, 31 mars 2020, disponible sur : <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/75460> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

⁵⁴⁰ UNHCR, *Libya*, 24 avril 2020, disponible sur : <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/75760> (date de dernière consultation : 05 mai 2020).

⁵⁴¹ M. GIUFFRÉ, « State responsibility beyond borders: what legal basis for Italy's push-backs to Libya? », *International Journal of Refugee law*, 2013, pp. 700-701.

⁵⁴² M. GIUFFRÉ, « State responsibility beyond borders: what legal basis for Italy's push-backs to Libya? », *op. cit.*, p. 702.

⁵⁴³ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 5.

des flux migratoires en Méditerranée implique nécessairement que son interprétation soit adaptée en conséquence afin d'offrir une protection efficace et effective aux personnes tentant une traversée.⁵⁴⁴

Déjà en juin 2017, une ONG telle que Human Rights Watch dénonçait que la délégation par l'UE à la Libye de la responsabilité des sauvetages en mer mettait des vies en danger⁵⁴⁵. Quelques mois plus tard, en novembre 2017, se réalisa le drame qui résulte en l'affaire *S.S. et autres c. Italie*.

L'Italie, à travers sa politique d'externalisation, de ses aides financières, et des accords conclus avec la Libye, n'est-elle pas justement en train de se soustraire à ses obligations internationales ? Son comportement ne permettrait-il pas d'engager sa responsabilité dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie* ? C'est ce que nous allons démontrer.

Section 2. Les violations quant aux obligations

Lors de l'étude du droit de la mer, dans la première partie de notre étude, deux obligations principales ont pu être relevées : l'obligation de sauver ceux en péril en mer et celle de conduire les rescapés en lieu sûr. Dans cette première sous-section, nous allons d'abord tenter de montrer comment l'Italie failli à son obligation de porter secours pour ensuite, dans une seconde sous-section, démontrer qu'elle ne respecte pas le droit de la mer en provoquant indirectement un débarquement de migrants en Libye, un lieu non sûr. Il sera démontré qu'elle ne respecte pas non plus le droit de quitter des migrants. Enfin, dans une quatrième sous-section, l'attention sera portée sur le droit à la vie de ces derniers et les obligations positives qui en découlent. Une attention particulière sera portée sur le respect du droit à la vie des enfants, car au moins deux ont péri lors de ce naufrage.

⁵⁴⁴ Cour eur. D.H., *Issa and Others c. Turkey*, du 16 novembre 2004, n° 31821/96, par. 71; Cour eur. D.H., *Medvedyev and Others c. France*, du 29 mars 2010, par. 81.

⁵⁴⁵ X., « UE : Déléguer à la Libye la responsabilité des sauvetages en mer met des vies en danger », *Human Rights Watch*, 19 juin 2017, disponible sur : <https://www.hrw.org/fr/news/2017/06/19/ue-deleguer-la-libye-la-responsabilite-des-sauvetages-en-mer-met-des-vies-en-danger>, (date de dernière consultation : 20 juillet 2020).

A. L'obligation de porter secours

Deux causes, qui ont pour conséquence la violation de l'obligation de secours en mer incombant à l'Italie, vont être relevées. La première est la criminalisation des ONG et la seconde est l'aide et l'assistance de l'Italie qui ont permis la création d'une zone SAR en Libye.

En effet, le travail des vaisseaux des ONG œuvrant en Méditerranée est de plus en plus réduit par les actions des gouvernements européens. Nous l'avons vu, dans la partie 2 de notre travail, il y a une véritable politique de criminalisation des ONG. Les gouvernements européens justifient cette criminalisation parce qu'ils prétendent que les activités des ONG créent un appel d'air, favorisent l'immigration clandestine, car elles encouragent les traversées. Cela a pourtant déjà été infirmé en 2014 dans un rapport d'Amnesty International démontrant « que l'arrêt de la mission Mare Nostrum n'avait eu aucun effet sur le nombre de migrants voulant rejoindre l'Europe »⁵⁴⁶.

Par cette politique infondée, l'Europe et l'Italie contreviennent à leur obligation de sauvetage en mer. Concrètement, ils empêchent des acteurs, qui contribuent à sauver des vies, de continuer leur travail et ce, sans motif légitime ou justification valable. *De facto*, ils créent des situations, tristement silencieuses, où des naufragés périssent en mer alors qu'ils auraient pu être sauvés par des ONG spécialisées dans ces opérations.

En ce qui concerne la création d'une zone de recherche et de sauvetage (SAR), c'est le 10 août 2017 que la marine libyenne a déclaré la création d'une telle zone au large de son territoire, à 200km environ au nord de Tripoli. C'est une zone dans laquelle « les garde-côtes libyens sont devenus responsables de l'organisation et de la coordination des secours – en lieu et place des italiens »⁵⁴⁷. La marine libyenne a également ajouté qu'« aucun navire étranger n'a le droit d'y accéder, sauf demande expresse de la part des autorités libyennes »⁵⁴⁸. Cette nouvelle zone SAR a un réel impact, car en plus d'être souveraine dans ses eaux territoriales, la Libye l'est désormais également dans sa zone SAR, ce qui augmente la bande où les vaisseaux des ONG peuvent se rendre facilement. Cette zone est

⁵⁴⁶ P. CHAUMETTE, « Sauvetage en mer, code italien de déontologie des ONG et gardes-côtes libyens », *Programme Européen Human Sea*, 28 août 2017, disponible sur: <https://humansea.hypotheses.org/889> (date de dernière consultation: 8 avril 2020).

⁵⁴⁷ M. MATHIEU, « Migrants : le hold-up de la Libye sur les sauvetages en mer », *Mediapart*, 11 octobre 2018, disponible sur : <https://www.mediapart.fr/journal/international/111018/migrants-le-hold-de-la-libye-sur-les-sauvetages-en-mer?onglet=full> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

⁵⁴⁸ M. MATHIEU, « Migrants : le hold-up de la Libye sur les sauvetages en mer », *Mediapart*, 11 octobre 2018, disponible sur : <https://www.mediapart.fr/journal/international/111018/migrants-le-hold-de-la-libye-sur-les-sauvetages-en-mer?onglet=full> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

associée à un centre de coordination de sauvetage (MRCC), ce dernier ayant « la responsabilité d'organiser les secours dans son secteur, de solliciter les navires les mieux placés, et de dépêcher ses propres garde-côtes si nécessaire »⁵⁴⁹.

Parce que la marine libyenne n'a pas les moyens de mettre en œuvre ses obligations internationales et qu'elle n'est pas en mesure de sécuriser ses frontières maritimes, elle a ainsi demandé un appui naval à l'Italie pour lutter contre les départs de migrants clandestins. Faute de structure libyenne, c'est le MRCC italien à Rome qui coordonnait les sauvetages. Faute de moyens, c'est l'Italie qui fournit formation, équipement et soutien technique aux garde-côtes libyens. Pour s'en convaincre, il suffit de se plonger dans les détails du protocole d'accord signé entre le gouvernement italien et le gouvernement libyen le 2 février 2017 pour la coopération en matière de développement, renforcement de la sûreté des frontières entre Libye et Italie, prévention de l'immigration illégale, de la traite des êtres humains et de la contrebande. Aux termes de l'article 4 dudit Protocole, l'Italie s'engage à financer les initiatives prévues par l'accord. Il y a aussi le fonds fiduciaire de l'UE pour l'Afrique qui adopte un programme de soutien à la gestion intégrée des migrations et des frontières en Libye datant de 2017 d'un montant de 46 millions d'euros, qui vise tout à la fois le renforcement de ses frontières, la lutte contre son immigration illégale et l'amélioration de ses opérations de sauvetage en mer. On y découvre aussi que l'UE a budgété plus de 6 millions d'euros, sur plusieurs années, rien que pour aider Tripoli à créer sa propre SAR et son MRCC.

Rome et l'Europe ont donc bien encouragé Tripoli à prendre ses responsabilités. Au travers de leurs soutiens et financements, ceux-ci ont créé les conditions pour que la Libye soit capable de créer sa zone SAR et ont donc participé à son instauration.

L'Italie coopère dès lors avec la Libye tout en sachant qu'elle a, pendant des années, failli à ses obligations en matière de recherche et de secours. Elle n'a en effet jamais délimité officiellement sa zone SAR ni communiqué d'informations sur ses services de recherche et de secours à l'OMI. La Libye ne dispose pas non plus d'un MRCC pleinement opérationnel, ne respectant dès lors pas ni les lignes de conduite de la Résolution MSC.167(78) ni les prescriptions de l'« International Aeronautical and Maritime Search and Rescue (IAMSAR) Manual ». En effet, les témoignages relatifs à ce centre sont tout sauf élogieux : « Le MRCC de Rome, lui, était efficace, regrette Nicola Stalla. Quand j'appelais, il y avait toujours un officier à qui parler. Là c'est tout le contraire : les garde-côtes libyens ne répondent pas, ou ne parlent pas bien anglais, ou ne répercutent pas les infos à tous les navires

⁵⁴⁹ M. MATHIEU, « Migrants : le hold-up de la Libye sur les sauvetages en mer », *Mediapart*, 11 octobre 2018, disponible sur : <https://www.mediapart.fr/journal/international/111018/migrants-le-hold-de-la-libye-sur-les-sauvetages-en-mer?onglet=full> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

présents sur la zone... »⁵⁵⁰. La Haute commissaire pour les réfugiés aux Nations Unies (HCR) affirme d'ailleurs dans une recommandation que le centre de coordination des opérations de sauvetage à Tripoli ne répond souvent pas aux appels de détresse, ce qui soulève la question de savoir s'il est suffisamment efficace au sens du droit maritime⁵⁵¹. Elle note également avec préoccupation que, lorsque le centre de Tripoli daigne assumer la coordination des opérations de sauvetage, cela se résume, pour la plupart du temps, à ordonner de manière menaçante aux ONG compétentes dans les opérations de recherche et de sauvetage, de ne pas agir et d'attendre les garde-côtes libyens⁵⁵². Cela même lorsque les ONG étaient déjà sur les lieux ou à tout le moins étaient plus proches de la situation de détresse que les garde-côtes libyens. Le HCR fait également part d'allégations inquiétantes selon lesquelles des navires des garde-côtes libyens, lorsqu'ils ont sauvé ou intercepté des personnes en mer, l'ont fait d'une manière violente qui a mis des vies en danger, alors que la jurisprudence du Tribunal international du droit de la mer est claire : « l'usage de la force doit être évité autant que possible et que, lorsque le recours à la force s'avère inévitable, cela ne doit pas dépasser ce qui est raisonnablement requis en la circonstance ». Le HCR dénonce aussi que lorsque le centre de Tripoli coordonne des opérations de sauvetage, cela conduit invariablement au débarquement des personnes interceptées en Libye, ce qui ne répond évidemment pas à l'exigence de débarquement dans un lieu sûr en vertu du droit maritime et va à l'encontre des interdictions de torture ou de traitement inhumain ou dégradant, d'esclavage et de privation arbitraire de liberté, et potentiellement d'une série d'autres droits consacrés par les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme⁵⁵³. Les témoignages des requérants dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie* viennent appuyer et confirmer ces propos.

En aidant la Libye à élargir son périmètre d'action et en incriminant les ONG, l'Italie met en œuvre une pratique désastreuse qui ne correspond pas du tout aux obligations du droit de la mer⁵⁵⁴. Les confusions qu'entraînent ces différentes zones et ces différents acteurs ont des conséquences déplorables, car cela entraîne des situations où des ONG, qui sont en mesure de sauver des migrants,

⁵⁵⁰ M. MATHIEU, « Migrants : le hold-up de la Libye sur les sauvetages en mer », *Mediapart*, 11 octobre 2018, disponible sur : <https://www.mediapart.fr/journal/international/111018/migrants-le-hold-de-la-libye-sur-les-sauvetages-en-mer?onglet=full> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

⁵⁵¹ P. CHAUMETTE, « Sauvetage en mer, code italien de déontologie des ONG et gardes-côtes libyens », *Programme Européen Human Sea*, 28 août 2017, disponible sur : <https://humansea.hypotheses.org/889> (date de dernière consultation : 8 avril 2020) ; M. MATHIEU, « Migrants : le hold-up de la Libye sur les sauvetages en mer », *Mediapart*, 11 octobre 2018, disponible sur : <https://www.mediapart.fr/journal/international/111018/migrants-le-hold-de-la-libye-sur-les-sauvetages-en-mer?onglet=full> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

⁵⁵² Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 10.

⁵⁵³ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 10.

⁵⁵⁴ P. CHAUMETTE, « Sauvetage en mer, code italien de déontologie des ONG et gardes-côtes libyens », *Programme Européen Human Sea*, 28 août 2017, disponible sur : <https://humansea.hypotheses.org/889> (date de dernière consultation : 8 avril 2020).

doivent se mettre en retrait, car les garde-côtes libyens en ont décidé autrement⁵⁵⁵. Cette situation s'est tristement produite la nuit du 5 au 6 novembre 2017.

B. L'obligation du débarquement en lieu sûr

L'obligation de secours de l'Italie ne sera remplie qu'à la condition qu'elle respecte aussi ses obligations en matière de débarquement⁵⁵⁶. En effet, l'obligation de secours ne cesse que lorsque « les passagers ont été débarqués en lieu sûr »⁵⁵⁷. Si l'Italie ne permet pas le débarquement en lieu sûr ou si elle prend des mesures qui vont à son encontre alors elle échoue de par cela à son obligation de sauvetage en mer et faillit à ses obligations internationales. C'est pourtant le résultat que l'Italie obtient au travers de sa politique d'externalisation et ses rapports étroits avec la Libye. Bien qu'indirectement, tout ce qu'elle a mis en place crée un contexte favorable au non-respect du débarquement en lieux sûrs et, par conséquent, de ses obligations de sauvetage en mer. Il est évident que la Libye n'est pas un « lieu sûr » et qu'aucun retour ne peut y être fait au vu des éléments récoltés sur la situation dans ce pays. Le UNHCR confirme d'ailleurs que, compte tenu de la situation qui est décrite en Libye, ce pays ne peut être considéré comme un lieu de sécurité pour le débarquement des personnes sauvées en mer⁵⁵⁸. Les débarquements dans ce pays demeurent pourtant nombreux, le naufrage du 6 novembre 2017 n'étant qu'un exemple de plus.

La preuve que la Libye n'est pas un lieu sûr de débarquement se trouve aussi dans la décision de la Cour de Trapani, une Cour italienne, dans l'affaire *Vos Thalassa*⁵⁵⁹. Dans cette affaire, le juge du tribunal de Trapani a acquitté, le 23 mai 2019, deux personnes qui avaient été secourues par le bateau *Vos Thalassa*. Les deux requérants ont été arrêtés à leur débarquement en Italie, accusés d'avoir mené une révolte contre l'équipage du bateau. Ils tentaient simplement d'empêcher à tout prix leur retour en Libye. Le juge a considéré que leurs actions étaient légitimes et donc justifiées en ce sens qu'elles

⁵⁵⁵ M. MATHIEU, « Migrants : le hold-up de la Libye sur les sauvetages en mer », *Mediapart*, 11 octobre 2018, disponible sur : <https://www.mediapart.fr/journal/international/111018/migrants-le-hold-de-la-libye-sur-les-sauvetages-en-mer?onglet=full> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

⁵⁵⁶ A. MIRON, B. TAXIL, « Requiem pour l'Aquarius. Les sauvetages en mer, entre instrumentalisation et criminalisation », *op. cit.*, pp. 1-15.

⁵⁵⁷ A. MIRON, B. TAXIL, « Requiem pour l'Aquarius. Les sauvetages en mer, entre instrumentalisation et criminalisation », *op. cit.*, pp. 1-15.

⁵⁵⁸ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019.

⁵⁵⁹ Cour de Trapani, *Vos Thalassa*, du 23 mai 2019, disponible sur : <https://www.asylumlawdatabase.eu/sites/default/files/aldfiles/GIP-Trapani%20%281%29.pdf?fbclid=IwAR2uUDd3ywoZmlfcroj2JCPyEMrWR2WNYfU-AXWqC1ip2lNp9nHixrRp40>.

constituaient des actes de légitime défense. Il a évalué les règles et normes internationales relatives aux opérations de recherche et de sauvetage et a rappelé qu'en vertu de la Convention SAR, « les personnes secourues lors d'une opération de recherche et de sauvetage doivent être emmenées dans un lieu sûr où, outre la protection de l'intégrité physique et de la dignité humaine, la possibilité de faire valoir ses droits fondamentaux est garantie, à commencer par la demande de protection internationale. Il a estimé qu'il est difficile de soutenir qu'à l'été 2018, date à laquelle les faits de l'affaire remontent, la Libye aurait pu être considérée comme un lieu sûr conformément à la Convention SAR. Le juge a souligné que la situation en Libye est caractérisée par des violations graves et systématiques des droits de l'homme et que la Libye n'a pas ratifié la Convention de 1951 sur les réfugiés. Il a également estimé que la Libye ne satisfaisait pas aux exigences de l'article 6.12 des Principes directeurs du HCR sur le traitement des personnes sauvées en mer concernant un lieu sûr »⁵⁶⁰. Le juge a donc conclu que le débarquement de personnes dans de telles conditions constituerait une grave violation de leurs droits fondamentaux.

Étant donné que les droits fondamentaux des requérants étaient en jeu, notamment leur droit à la vie, leur droit à être sauvé et débarqué en lieu sûr, et leur droit de ne pas être exposés à des traitements inhumains ou dégradants ou à la torture, le juge a reconnu que les infractions des deux requérants n'avaient pas été disproportionnées dans le contexte des circonstances et qu'il s'agissait de légitime défense.

À la lumière de cette affaire, et de tous les autres éléments cités vis-à-vis de la situation des migrants en Libye, on peut donc affirmer que ce pays ne constitue pas un lieu sûr et que l'Italie, en permettant le retour de 47 migrants en Libye, viole indirectement une de ses obligations.

C. Le droit de quitter

S'il existe des limitations au droit de quitter, celles-ci doivent être proportionnelles à ce qu'elles cherchent à protéger, et elles ne peuvent être discriminatoires. Pourtant, elles le sont clairement dans ce cadre, les personnes qui sont arrêtées par les garde-côtes libyens, étant empêchées d'exercer leur droit de quitter, le sont souvent de par leur origine nationale. Dès lors « il y a violation du Pacte (international relatif aux droits civils et politiques) » auquel la Libye a adhéré, « si les droits consacrés

⁵⁶⁰Cour de Trapani, *Vos Thalassa*, du 23 mai 2019, disponible sur : <https://www.asylumlawdatabase.eu/sites/default/files/aldfiles/GIP-Trapani%20%281%29.pdf?fbclid=IwAR2uUDd3ywoZmlfcroj2JCPyEMrWR2WNYfU-AXWqC1ip2lNp9nHixRp40>.

aux paragraphes 1 et 2 de l'article 12 étaient restreints en raison de distinctions quelconques, fondées par exemple sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou autres, l'origine nationale ou sociale, la naissance ou toute autre situation »⁵⁶¹.

D. Le droit à la vie et le droit des enfants

La protection adéquate des droits de l'homme des victimes du naufrage de l'affaire *S.S. et autres c. Italie* exige une lecture du droit maritime, d'une part, et des droits de l'homme et des réfugiés, d'autre part, comme étant cohérents entre eux. Dans ce contexte, le Comité des droits de l'homme des Nations unies a noté que le droit à la vie prévu par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) impose aux États de respecter et de protéger la vie des personnes qui se trouvent dans une situation de détresse en mer, conformément aux obligations qui leur incombent en vertu du droit maritime⁵⁶². En outre, comme le reconnaît le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, rappelons que « la protection du droit à la vie fait partie du noyau de la Convention européenne des droits de l'homme et constitue l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui composent le Conseil de l'Europe. Il est impératif que les États membres respectent pleinement leurs obligations juridiques en matière de protection de la vie humaine en mer »⁵⁶³. Comme exposé dans le naufrage de Kerkennah, c'est donc une obligation qui a toute son importance.

Les États membres sont dès lors tenus et priés de prendre des mesures pour préserver la vie en mer, quels que soient la nationalité, le statut juridique ou les circonstances dans lesquelles se trouvent les personnes concernées⁵⁶⁴. L'Italie, par la relation, politique ou financière, qu'elle entretient avec la Libye ou par le fait d'avoir délégué, en connaissance de cause, la responsabilité du sauvetage aux garde-côtes libyens, n'a-t-elle pas violé l'obligation qui lui incombe de respecter le droit à la vie des

⁵⁶¹ CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

⁵⁶² Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 4.

⁵⁶³ Conseil de l'Europe- Assemblée parlementaire, *Obligations internationales des États membres du Conseil de l'Europe : protéger les vies en mer*, adoptée lors de la 1337e réunion des Délégués des Ministres du 13 février 2019, 2019, disponible sur : <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=26448&lang=FR> (date de dernière consultation : 20 avril 2020).

⁵⁶⁴ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 4.

migrants ? En effet, suite à, notamment, la mauvaise collaboration du navire libyen dans cette affaire, au moins une vingtaine de personnes y ont laissé la vie.

Le 06 novembre 2017, ce ne sont pas seulement des adultes qui ont perdu la vie en mer à la suite de l'accident mortel impliquant plusieurs navires au large des côtes libyennes. C'est au moins 2 enfants qui se sont aussi noyés ce matin-là. Les enfants qui ont péri dans cet incident n'étaient pas les premiers enfants à connaître un sort aussi tragique en Méditerranée et ils ne seront pas non plus les derniers⁵⁶⁵. En plus de ne pas avoir respecté le droit à la vie d'une vingtaine de migrants, l'Italie viole celui d'enfants.

L'affaire *S.S. et autres c. Italie* soulève en effet des questions d'une importance fondamentale concernant la protection des enfants réfugiés vulnérables qui tentent de traverser la Méditerranée pour atteindre l'Italie et demander une protection internationale⁵⁶⁶. La convention sur les droits de l'enfant (CDE) en ses articles 3 et 6 répond aux garanties spécifiques dont bénéficient les enfants sous cette Convention. C'est l'article 6 qui reconnaît le droit à la vie, à la survie et au développement de l'enfant. L'article 3, qui prévoit que dans toutes les décisions qui concernent les enfants l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale, est pour sa part étroitement lié à l'article 6 de la CDE, car une décision qui met en danger la vie, la survie ou le développement de l'enfant n'est, par définition, pas dans l'intérêt supérieur de ce dernier⁵⁶⁷.

La Cour européenne des droits de l'homme a constamment soutenu que les enfants, et particulièrement ceux qui demandent l'asile, en raison de leur âge et de leur situation personnelle, sont parmi les personnes les plus vulnérables de la société⁵⁶⁸. Ce caractère de vulnérabilité doit être le facteur déterminant qui oblige et encourage les États à prendre les mesures appropriées pour qu'un enfant qui cherche à obtenir le statut de réfugié bénéficie d'une protection et d'une assistance humanitaire privilégiées⁵⁶⁹.

Les multiples vulnérabilités des enfants réfugiés justifient donc des mesures de protection supplémentaires de la part des États membres dans l'intérêt supérieur de ces enfants. "Par tous les

⁵⁶⁵ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 1.

⁵⁶⁶ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 2.

⁵⁶⁷ Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations unies, le 20 novembre 1989, Art. 3 et 6.

⁵⁶⁸ Cour eur. D.H., *Rahimi v. Greece*, du 05 juillet 2011, n° 8687/08, par. 87.

⁵⁶⁹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 6.

moyens”, cela implique l'obligation pour les États membres de respecter le droit inhérent à la vie de l'enfant et d'assurer sa survie dans toute la mesure du possible⁵⁷⁰, et ce même « dans toutes les actions conduites par une institution publique, en particulier toutes les mesures d'application et les procédures administratives et judiciaires qui ont une incidence directe ou indirecte sur les enfants ; [...] »⁵⁷¹. Nous constatons que l'Italie n'a pas mis tous les moyens en œuvre, qui étaient en sa possession, pour assurer la survie de ces enfants. Elle a terriblement manqué à son obligation.

Section 3. Les violations quant aux interdictions

A. Le principe de non-refoulement

La question du non-refoulement est liée à celle du débarquement en lieu sûr. Les deux sont complémentaires car, si la première n'est pas respectée, alors la deuxième ne le sera pas non plus. Si l'Italie refoule les migrants vers la Libye, ce seront deux de ses obligations qu'elle ne respectera pas.

Rappelons que le principe de non-refoulement, découlant tout d'abord de la Convention de Genève de 1951 interdisant le refoulement dans le cas où la vie ou la liberté du migrant serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques est, tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le principe selon lequel les États ne peuvent, de manière absolue et impérative, renvoyer des personnes dans un État où il existe un risque réel et concret qu'une personne soit soumise à un traitement inhumain ou dégradant⁵⁷². Le non-refoulement est donc nécessairement lié à l'obligation du débarquement en lieu sûr, mais aussi au respect des articles 2, 3, et 4 de la Convention, que nous traiterons dans la sous-section suivante. Ces articles interdisent toute forme d'esclavage forcé ou de torture et imposent des obligations positives aux États membres qui ont le devoir de veiller à ce que les personnes relevant de leur juridiction ne courent pas un tel risque. Les obligations des États en vertu de ces trois articles doivent être donc interprétées comme incluant le principe internationalement reconnu de non-refoulement. Si nous procédons de manière analogue au raisonnement de la Cour

⁵⁷⁰ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 1.

⁵⁷¹ CCPR, *Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale*, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation : 23 juin 2020).

⁵⁷² Cour eur. D.H., *Soering c. Royaume-Uni* du 07 juillet 1989, n° 14038/88.

dans l'affaire *Hirsi*⁵⁷³, sur la base des faits et des conditions matérielles des migrants en Libye, il est évident qu'en y transférant les requérants, les autorités italiennes les ont exposés à des traitements proscrits par la Convention⁵⁷⁴.

Dans les soumissions pour l'affaire *S.S. et autres c. Italie* du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR),⁵⁷⁵ il est rappelé que l'objet, l'intention et la signification des obligations de non-refoulement sont sans ambiguïté, et que cette obligation s'applique, lors des opérations de recherche et de sauvetage maritimes ou d'interception en mer, partout où un État exerce sa juridiction⁵⁷⁶. Et ce, y compris lorsque cet État agit en dehors de son territoire et de ses eaux territoriales⁵⁷⁷. Le fait d'avoir un contrôle effectif sur la situation suffit pour qu'un État exerce sa juridiction.

Chaque fois qu'un État exerce un contrôle effectif, il ne doit donc pas, par son comportement ou un comportement qui lui est imputable, renvoyer de quelque manière que ce soit des personnes secourues ou interceptées dans un pays de départ, lorsque cela reviendrait à les exposer au risque d'une menace grave pour leur vie, leur intégrité physique ou leur liberté⁵⁷⁸. Les obligations de non-refoulement s'appliquent sans exception lors des opérations de recherche et de sauvetage et des interceptions en mer. Dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie*, c'est le MRCC de Rome qui reçut en premier le message de détresse des migrants. L'Italie exerçait donc indéniablement un contrôle effectif sur la situation du naufrage et a, suite aux 47 migrants retournés en Libye, manqué à son obligation de non-refoulement.

Le HCR souligne également que la responsabilité d'un État de protéger une personne contre le refoulement, dans les opérations de sauvetage et secours en mer, est engagée chaque fois que son comportement expose cette personne à un risque de persécution ou de mauvais traitements dans un autre pays, en particulier si elle a exprimé une crainte à cet égard, ou si les circonstances individuelles ou les caractéristiques de la personne ou du groupe auquel elle appartient indiquent un risque dont

⁵⁷³ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 146.

⁵⁷⁴ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 137.

⁵⁷⁵ Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019.

⁵⁷⁶ UNHCR, *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, 26 janvier 2007, par. 24, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/45f17a1a4.html> (date de dernière consultation : 14 juin 2020).

⁵⁷⁷ UNHCR, *General legal considerations : search-and-rescue operations involving refugees and migrants at sea*, novembre 2017, par. 1, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/5a2e9efd4.html> (date de dernière consultation : 14 juin 2020).

⁵⁷⁸ UNHCR, *General legal considerations : search-and-rescue operations involving refugees and migrants at sea*, novembre 2017, par. 5 et 6, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/5a2e9efd4.html> (date de dernière consultation : 14 juin 2020).

l'État devrait avoir connaissance⁵⁷⁹. L'Italie, qui coordonne des opérations SAR en dehors de sa propre zone, devrait donc veiller à son comportement et s'abstenir de donner des instructions ou des conseils dont elle sait ou devrait raisonnablement savoir qu'ils auront des conséquences négatives sur les droits de l'homme des personnes ayant besoin d'assistance⁵⁸⁰ au risque de voir ses obligations tant négatives⁵⁸¹ que positives⁵⁸² sous le droit international applicable en matière de droit d'asile et de droits de l'homme⁵⁸³, y compris le non-refoulement, susceptibles d'être engagées⁵⁸⁴.

L'Italie, qui participe aux opérations de recherche et de sauvetage en mer, doit donc agir de manière cohérente avec la mise en œuvre de bonne foi de ses obligations en vertu du droit international. Cependant, il est difficile de relever la bonne foi de l'Italie dans le naufrage du 6 novembre. En effet, au moment des événements en question, la Libye n'était pas (et ne l'est actuellement toujours pas) un lieu sûr pour le débarquement des personnes sauvées en mer. Toute assistance que l'Italie fournit aux autorités libyennes ou toute participation à des arrangements de coordination, toutes deux nombreuses, dans des circonstances où il est prévisible qu'elles soient susceptibles d'entraîner de graves violations des droits de l'homme, devrait au minimum être conditionnée à des mesures claires et efficaces pour atténuer ce risque⁵⁸⁵. En l'absence de preuves évidentes que ces mesures et garanties sont en place et efficaces, la fourniture de cette assistance ou la participation à ces arrangements n'est pas compatible avec une mise en œuvre de bonne foi du droit international des réfugiés et des droits de l'homme⁵⁸⁶.

Étant donné les nombreux rapports d'organisations internationales et d'associations non gouvernementales portant sur les violations fréquentes des droits de l'homme perpétrées en Libye,

⁵⁷⁹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 6.

⁵⁸⁰ UNHCR, *General legal considerations : search-and-rescue operations involving refugees and migrants at sea*, novembre 2017, par. 20, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/5a2e9efd4.html> (date de dernière consultation : 14 juin 2020).

⁵⁸¹ S'abstenir de tout comportement incompatible avec le principe de non-refoulement

⁵⁸² y compris des obligations procédurales pertinentes, ainsi que des obligations de prendre des mesures de prévention ou de protection appropriées, conformes au droit international, notamment contre le comportement de tiers conduisant au retour à un endroit où la vie ou la liberté serait menacée.

⁵⁸³ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 7.

⁵⁸⁴ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 10.

⁵⁸⁵ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 12.

⁵⁸⁶ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 12.

l'Italie savait ou aurait dû savoir qu'en y refoulant les migrants, elle les exposait au risque d'être torturés ou de faire l'objet de traitements inhumains ou dégradants⁵⁸⁷.

B. L'interdiction de l'esclavage et de la torture

Nombreux sont les instruments internationaux qui interdisent aux États de pratiquer la torture, de soumettre une personne relevant de leur juridiction à des peines ou des traitements inhumains ou dégradants, ainsi qu'à l'esclavage et au travail forcé. L'Italie, étant partie à ces instruments, se doit de les respecter. Mais, comme le démontrent les sections antérieures, elle ne respecte pas ses obligations de secours en mer, le droit à la vie des migrants, leur droit de quitter, et le principe de non-refoulement. Le non-respect de ces obligations a pour conséquence d'entraîner le retour de plusieurs migrants vers les camps de détention libyens et donc de violer ces obligations.

L'agence des Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR) a pu, à plusieurs reprises, visiter les établissements de détention en Libye. Elle y dénonce des conditions de détention qui ne répondent pas aux normes internationales. Elles ont été largement décrites comme "épouvantables"⁵⁸⁸, "cauchemardesques"⁵⁸⁹ et "cruelles, inhumaines et dégradantes"⁵⁹⁰. Les demandeurs d'asile, les réfugiés et les migrants, hommes et femmes, y compris les enfants, seraient, pour la plupart, soumis à la torture et à d'autres formes de mauvais traitements ou formes de violence sexuelle, à l'esclavage et d'autres formes de travail forcé⁵⁹¹. Victimes de l'utilisation systématique de la détention arbitraire⁵⁹², ces personnes n'ont aucune possibilité de contester la légalité de leur détention ou des

⁵⁸⁷ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 22 à 138.

⁵⁸⁸ OHCHR, *Oral Update of the United Nations High Commissioner for Human Rights on Libya*, 20 mars 2018, 42nd session of the Human Rights Council, disponible sur: <https://www.refworld.org/docid/5b55b92c4.html>, (date de dernière consultation: 08 juillet 2020).

⁵⁸⁹ J. LIU, «Libya, European governments are feeding the business of suffering, An Open Letter from MSF International President Dr Joanne Liu to European Government Leaders», *MSF*, 06 septembre 2017, disponible sur: <http://bit.ly/33fymOe>, (date de dernière consultation: 08 juillet 2020).

⁵⁹⁰ Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, pp. 9-55, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF> , (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

⁵⁹¹ Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, pp. 26-33, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF> , (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ; Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 9.

⁵⁹² X., « The situation of migrants in transit through Libya en route to Europe », *UNSMIL*, 10 mai 2015, disponible sur : <https://unsmil.unmissions.org/situation-migrants-transit-through-libya-en-route-europe-breifing-note-08-may-2015> (date de dernière consultation : 08 juillet 2020).

traitements qu'ils subissent⁵⁹³. La surpopulation carcérale sévère, les conditions d'hygiène déplorables, la mauvaise qualité de la nourriture et de l'eau qui conduit à la malnutrition, le manque de soins de santé adéquats, et les récits inquiétants de violences commises par les gardiens et les passeurs, notamment les coups de fouet et l'utilisation de décharges électriques sur les adultes comme les enfants, ont également été documentés et dénoncés⁵⁹⁴. À ce jour, les conditions et le traitement des migrants dans les centres libyens restent inchangés.

Au vu de la situation déplorable en Libye, le UNHCR demande avec insistance à tous les pays d'accueillir et de permettre à ceux qui fuient la Libye d'accéder à leur territoire. L'agence a également demandé aux États de s'abstenir de renvoyer en Libye toute personne interceptée ou secourue en mer afin de veiller à ce que les personnes ayant besoin d'une protection internationale puissent accéder à des procédures d'asile équitables et efficaces lors de leur débarquement⁵⁹⁵. Ce que ne permet pas un débarquement en Libye. Dans l'Affaire *S.S. et autres c. Italie*, l'Italie n'a pas considéré cette demande en laissant 47 personnes retourner dans les camps de détention libyens, du fait de sa mauvaise gestion du sauvetage, mais également de ses politiques en matière migratoire.

Même si l'esclavage et la traite des esclaves sont interdits formellement par le code pénal libyen en ses articles 425 et 426⁵⁹⁶, nous avons mis en évidence les preuves que dans les faits, ces articles sont loin d'être respectés. De plus, en avril 2017, le service d'information des Nations unies a signalé que des centaines de migrants d'Afrique subsaharienne étaient achetés et vendus ouvertement sur "un marché d'esclaves des temps modernes" en Libye⁵⁹⁷. En août 2017, le journal italien *La Repubblica* a même publié une vidéo exposant ce commerce⁵⁹⁸. Toujours en 2017, le personnel de l'OIM en Libye a documenté des événements choquants sur les tournées de migrants nord-africains, qu'ils ont décrits

⁵⁹³ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 5.

⁵⁹⁴ X., « No escape from hell: EU Policies Contribute to Abuse of Migrants in Libya », *Human Rights Watch*, janvier 2019, disponible sur : <https://reliefweb.int/report/libya/no-escape-hell-eu-policies-contribute-abuse-migrants-libya-enar>, (date de dernière consultation : 07 juin 2020).

⁵⁹⁵ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 5.

⁵⁹⁶ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de la Legal Clinic in International Protection of Human Rights of the Department of Law at Roma Tre University, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 11.

⁵⁹⁷ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de la Legal Clinic in International Protection of Human Rights of the Department of Law at Roma Tre University, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 11.

⁵⁹⁸ X., « Migranti, racconto dell'inferno libico: venduti come schiavi, picchiati e poi costretti a imbarcarsi », *La Repubblica*, 29 août 2017, disponible sur : <https://video.repubblica.it/dossier/immigrati-2015/migranti-racconto-dell-inferno-libico-venduti-come-schiavi-picchiati-e-poi-costretti-a-imbarcarsi/283447/284060> (date de dernière consultation : 07 juin 2020).

aussi comme des marchés aux esclaves⁵⁹⁹. Selon les données et les témoignages recueillis par MEDU de 2014 à 2017, 85% des migrants transitant par la Libye ont été soumis à la torture et à des traitements inhumains ; 79% ont été détenus dans des cellules surpeuplées ; 70% ont été privés d'eau, de nourriture et de soins de santé ; et 65% ont subi des violences physiques⁶⁰⁰.

Les abus que subissent les migrants en Libye ne se limitent malheureusement pas aux centres de détentions, mais commencent dès les opérations en mer menées par les garde-côtes libyens. Les requérants dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie*, en attestent, en affirmant qu'ils ont été attachés par des cordes, frappés et menacés par l'équipage libyen⁶⁰¹. D'autres nombreuses documentations témoignent d'une conduite imprudente de la part des garde-côtes libyens lors d'opérations de sauvetage qui étaient violents envers les migrants à bord de bateaux en détresse⁶⁰².

Les abus ne se limitent pas non plus aux adultes, mais affectent aussi terriblement les enfants. Selon UNICEF, en 2017, année du naufrage, 9% des migrants en Libye étaient des enfants et 41% d'entre eux n'étaient pas accompagnés⁶⁰³. Les enfants migrants interrogés par l'UNICEF en 2016 ont maintenu qu'ils avaient été victimes de violence, de harcèlement et d'agressions de la part d'adultes au cours de leur voyage. Certains d'entre eux ont déclaré avoir été maltraités par des personnes qui semblaient porter un uniforme ou qui prétendaient faire partie des forces armées⁶⁰⁴. Tant les filles que les garçons ont été agressés sexuellement, et forcés à se prostituer, et certaines des filles étaient enceintes lorsqu'elles sont arrivées en Italie, après avoir été violées⁶⁰⁵. En permettant, par ses relations étroites qu'elle entretient avec la Libye, le retour d'enfants dans ce pays, l'Italie viole, en plus du droit à la vie de ces enfants, leur "droit" de ne pas subir de telles atrocités.

⁵⁹⁹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de la Legal Clinic in International Protection of Human Rights of the Department of Law at Roma Tre University, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 10.

⁶⁰⁰ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de la Legal Clinic in International Protection of Human Rights of the Department of Law at Roma Tre University, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 10.

⁶⁰¹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018.

⁶⁰² Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 9.

⁶⁰³ UNICEF, *Deadly Journey for Children: The Central Mediterranean Migration Route*, février 2017, p. 6, disponible sur: https://www.unicef.org/publications/files/EN_UNICEF_Central_Mediterranean_Migration.pdf (date de dernière consultation: 05 juillet 2020).

⁶⁰⁴ UNICEF, *Deadly Journey for Children: The Central Mediterranean Migration Route*, février 2017, p. 4, disponible sur: https://www.unicef.org/publications/files/EN_UNICEF_Central_Mediterranean_Migration.pdf (date de dernière consultation: 05 juillet 2020).

⁶⁰⁵ UNICEF, *Danger every step of the way*, juin 2016, p. 3, disponible sur: <https://www.unicef.org.uk/wp-content/uploads/2016/06/UNICEF-CHILD-ALERT-Refugee-Journey.pdf> (date de dernière consultation: 05 juillet 2020).

Les organes de l'ONU ont qualifié la situation du pays de crise des droits de l'homme pour les migrants⁶⁰⁶. La gravité de la situation ayant été dénoncée à maintes reprises, les intervenants dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie* considèrent dès lors que les autorités italiennes, en poursuivant des activités de coopération avec la Libye, dont le but implicite est de garantir que le plus grand nombre possible de migrants secourus ou interceptés en mer soient renvoyés en Libye, violent leurs obligations internationales. En effet, les autorités italiennes savaient ou auraient dû savoir que cela aurait pour conséquence d'exposer les personnes à la détention arbitraire, aux mauvais traitements et à d'autres violations graves des droits de l'homme⁶⁰⁷, car la Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Dunja Mijatović, note que les informations sur cette situation en Libye sont largement disponibles depuis longtemps, y compris lorsque l'incident en question dans la présente affaire a eu lieu⁶⁰⁸.

À cet égard, elle note spécifiquement que son prédécesseur, Nils Muižnieks, en février 2017, a exprimé son inquiétude quant au bilan notoirement mauvais de la Libye en matière de droits de l'homme et à sa grave instabilité politique⁶⁰⁹. En septembre 2017, en raison des graves inquiétudes suscitées par les retours en Libye, son prédécesseur a également écrit au Ministre italien de l'Intérieur de l'époque pour demander des éclaircissements sur le déploiement de navires dans les eaux territoriales libyennes et sur les conséquences potentielles pour les migrants interceptés, rappelant au gouvernement italien la jurisprudence de la Cour : "À la lumière des récents rapports des Nations unies et de diverses organisations non gouvernementales sur la situation actuelle des droits de l'homme des migrants en Libye, qui brossent un tableau qui n'est, à mon avis, pas moins inquiétant qu'en 2012 [lorsque la Grande Chambre a rendu l'arrêt *Hirsi Jamaa*], le fait de remettre des individus aux autorités libyennes ou à d'autres groupes en Libye les exposerait à un risque réel de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants"⁶¹⁰. L'Italie a donc été interpellée à plusieurs reprises, mais cela ne l'a pas empêché de continuer tout de même à entretenir, en connaissance de cause, des

⁶⁰⁶ UNSMIL-OHCHR, *Detained and Dehumanised- Report on Human Rights Abuses Against Migrants in Libya*, 13 December 2016, disponible sur : https://www.ohchr.org/Documents/Countries/LY/DetainedAndDehumanised_en.pdf (date de dernière consultation: 05 juillet 2020).

⁶⁰⁷ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p.10.

⁶⁰⁸ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 5.

⁶⁰⁹ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Letter from Nils Muižnieks, Commissioner for Human Rights, to the Italian Minister of the Interior, Marco Minniti*, 28 September 2017, disponible sur : <http://www.europeanmigrationlaw.eu/documents/CoE-HRCommissionerLetter%20to%20the%20Minister%20of%20Interior%20of%20Italy.pdf>, (date de dernière consultation : 03 juillet 2020).

⁶¹⁰ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Letter from Nils Muižnieks, Commissioner for Human Rights, to the Italian Minister of the Interior, Marco Minniti*, 28 September 2017, disponible sur : <http://www.europeanmigrationlaw.eu/documents/CoE-HRCommissionerLetter%20to%20the%20Minister%20of%20Interior%20of%20Italy.pdf>, (date de dernière consultation : 03 juillet 2020).

liens étroits avec la Libye ainsi que de lui envoyer les instructions pendant la nuit du naufrage du 6 novembre. L'Italie doit donc être condamnée pour avoir violé ses obligations, en particulier celles comprises dans les articles 3 et 4 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Section 4. Les accords et la responsabilité

Nous le savons déjà, la coopération avec les pays tiers est devenue un aspect de plus en plus important des politiques migratoires des États membres du Conseil de l'Europe, tant individuellement que collectivement. Si une telle coopération peut être légitime en soi, la Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe souligne que les États membres doivent la mettre en œuvre d'une manière conforme à leurs obligations en matière de droits de l'homme⁶¹¹. Elle convient avec le Représentant spécial du Secrétaire général pour les réfugiés et les migrations que toute coopération en matière de migration avec des pays tiers exige des États membres qu'ils fassent preuve de diligence raisonnable en ce qui concerne les conséquences potentielles sur les droits de l'homme⁶¹². La Commissaire, ainsi que son prédécesseur, ont recommandé à plusieurs reprises donc que les États membres prennent des mesures spécifiques pour assurer une transparence et une responsabilité suffisantes dans leurs activités de coopération avec les pays tiers afin de garantir qu'ils ne contribuent pas, directement ou indirectement, aux violations des droits de fondamentaux commises par ces pays tiers⁶¹³, et ainsi d'éviter d'engager toute responsabilité.

La Commissaire insiste sur le fait que les États de la rive des côtes sud de la Méditerranée ont des obligations spécifiques en vertu du droit maritime, des droits de l'homme, et du droit des réfugiés, mais que cela ne doit, en aucun cas, être considéré comme dégageant les États membres de leurs propres responsabilités, notamment en matière de protection de la vie et de la dignité humaine⁶¹⁴. Cela est d'autant plus pertinent en ce qui concerne la coopération de l'Italie avec la Libye à la lumière

⁶¹¹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 7.

⁶¹² Conseil de l'Europe, *Report of the fact-finding mission by Ambassador Tomáš Boček, Special Representative of the Secretary General on migration and refugees, to Spain*, 18-24 mars 2018, par. 3.1.

⁶¹³ D. MIJATOVIĆ, « European states must put human rights at the centre of their migration policies », *Conseil de l'Europe*, 5 juillet 2018, disponible sur : <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/european-states-must-put-human-rights-at-the-centre-of-their-migration-policies> (date de dernière consultation : 03 juillet 2020).

⁶¹⁴ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 7.

des violations des droits de l'homme bien documentées commises par divers acteurs en Libye, que nous avons relevées tout au long de ce chapitre.

La jurisprudence de la Cour EDH, dans le contexte des interceptions en mer, a mis en évidence deux principes importants. Premièrement, la juridiction peut être engagée lors de l'interception de personnes en mer, que ce soit à l'intérieur ou à l'extérieur de leurs eaux territoriales⁶¹⁵. Les personnes qui se trouvent sur le territoire d'un État, légalement ou non, relèvent de la compétence de cet État⁶¹⁶. Deuxièmement, un État ne peut éluder sa juridiction en qualifiant ses actions d'opérations de sauvetage⁶¹⁷ ou en s'appuyant sur des obligations découlant d'accords bilatéraux avec des États tiers⁶¹⁸. Cette Cour a en outre souligné que la nature particulière de l'environnement maritime ne saurait justifier une zone de non-droit⁶¹⁹ et que les problèmes de gestion des flux migratoires ne justifient pas le recours à des pratiques non compatibles avec les obligations de l'État⁶²⁰.

Rappelons encore que la Cour a souligné que la compétence " peut s'étendre aux actes des autorités qui produisent des effets en dehors de leur propre territoire⁶²¹ " et qu'un " État peut engager sa responsabilité en raison d'actes qui ont une répercussion suffisamment immédiate sur les droits garantis par la Convention, même si cette répercussion se produit en dehors de sa compétence " ⁶²². La Cour a en outre établi que lorsque les autorités de l'État prennent des mesures "ayant pour effet d'empêcher les non-nationaux d'atteindre les frontières de l'État ou même de les refouler vers un autre État", un tel comportement "constitue un exercice de la compétence au sens de l'article 1 de la Convention qui engage la responsabilité de l'État en question"⁶²³.

Dans son intervention⁶²⁴, la Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe est d'avis que les questions liées à l'évaluation des responsabilités de l'Italie, dans des cas tels que celui de l'affaire *S.S. et autres c. Italie*, doivent être comprises dans un contexte plus large. Elle considère qu'il faut prendre en compte les efforts fournis par l'Italie qui visent à renforcer la capacité de la Libye à contrôler l'immigration clandestine et à procéder à des interceptions en Méditerranée. À cet égard, la

⁶¹⁵ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 81.

⁶¹⁶ Cour eur. D.H., (G. C.), *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* du 7 juillet 2011, n° 55721/07, par. 131.

⁶¹⁷ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 79.

⁶¹⁸ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, n° 27765/09, par. 179.

⁶¹⁹ Cour eur. D.H., (G. C.), *Medvedev and Others c. France* du 29 mars 2010, n° 3394/03, par. 81.

⁶²⁰ Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 7.

⁶²¹ Cour eur. D. H., *Pad et autres c. Turquie* du 28 juin 2007, n° 60167/00, par. 53.

⁶²² Cour eur. D. H., *Ilascu and others c. Moldova and Russia* du 08 juillet 2004, n° 48787/99, par. 317.

⁶²³ Cour eur. D.H., (G. C.), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* du 23 février 2012, par. 180.

⁶²⁴ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 6.

Commissaire souhaiterait mettre l'accent sur les aspects relatifs aux droits de l'homme de la coopération de l'Italie avec la Libye en particulier⁶²⁵.

Avant d'énumérer les différentes aides et assistances fournies par l'Italie, visant à renforcer la capacité de la Libye à contrôler l'immigration clandestine, qui la rendent compétente et responsable, il est important de relever que les intervenants, en particulier l'association "Defence for Children International - Netherlands", soutiennent dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie* que la question de la compétence de l'Italie doit être évaluée en appliquant le prisme des droits de l'enfant⁶²⁶. Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant est de plus en plus appliqué par les Cours du monde entier. Il est évident que celui-ci n'est pas pris en compte dans ce qui est dénoncé ici.

Si de nombreux aspects et circonstances peuvent jouer un rôle dans l'évaluation de la compétence, la présence d'enfants parmi les migrants et demandeurs d'asile, qui ont été considérés à de nombreuses reprises comme particulièrement vulnérables et dignes de protection effective, doit être d'une importance capitale pour déterminer le bon seuil d'acceptation de la compétence de l'Italie. La vulnérabilité spécifique des enfants réfugiés, leur besoin de protection adéquate et leur droit inhérent à la vie sont, en tant que tels, d'une grande importance dans la question de la juridiction. L'implication des enfants dont la vie est en danger en mer Méditerranée justifie une évaluation de l'applicabilité de l'article 1 de la Convention européenne des droits de l'homme à la lumière des dispositions de la CDE⁶²⁷. Les intervenants invitent donc la Cour à tenir dûment compte de l'implication des enfants dans la présente affaire et à placer cet aspect au centre de ses considérations pour la question des obligations positives et de la compétence dans l'affaire⁶²⁸.

Selon l'article 2(1) de la CDE, "les États parties respectent les droits énoncés dans la présente Convention et les garantissent à tout enfant relevant de leur juridiction". La vulnérabilité spécifique des enfants, et l'innocence qu'ils expriment, justifient une approche de la question de la compétence qui ne se limite pas à la question de savoir s'il existe ou non un contrôle effectif, mais qui englobe également la question de savoir si un État partie est effectivement capable ou non de mieux respecter

⁶²⁵ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 6.

⁶²⁶ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019.

⁶²⁷ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 4.

⁶²⁸ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 11.

et protéger les droits des enfants⁶²⁹. Cela vaut en particulier dans le cas où des enfants s'adressent à l'État membre, par exemple par voie maritime, pour demander une protection internationale⁶³⁰. Dans cette situation, il existe un lien évident entre les enfants et l'État membre. En ce qui concerne l'Italie dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie*, elle n'a pas respecté son obligation de protéger les droits de l'enfant. On peut considérer que sa responsabilité est engagée dès lors que les enfants, à bord de l'embarcation de fortune, tentaient d'atteindre l'Italie afin de demander une protection internationale.

À la lumière de tous ces éléments, il semble inévitable que la responsabilité de l'Italie soit engagée pour les faits du 6 novembre 2017. Nous pouvons dès lors analyser, de manière exhaustive, les différentes causes qui rendent l'Italie responsable dans ce naufrage, permettant aux requérants de relever de sa juridiction. Elles sont au nombre de cinq.

D'abord, différents acteurs coopèrent et soutiennent la Libye dans le domaine des migrations, notamment les institutions de l'UE. Toutefois, cela n'amoindrit en rien le rôle de l'Italie et sa coopération bilatérale avec la Libye qui restent particulièrement importants. La coopération et l'assistance mutuelle dans la lutte contre l'immigration clandestine en Méditerranée entre ces deux pays datent et constituent la première cause de sa responsabilité.

Récemment encore, la coopération entre les deux pays a abouti en la signature du MoU le 2 février 2017⁶³¹, que nous connaissons bien dès à présent, et qui porte, rappelons-le, sur la lutte contre l'immigration clandestine et la traite des êtres humains et le renforcement de la sécurité aux frontières⁶³². Dans ce contexte, il a été observé que l'Italie a fourni des équipements importants, dont plusieurs navires pour permettre aux garde-côtes libyens d'opérer plus efficacement en mer. Selon les informations du gouvernement italien, ce soutien visait à "renforcer l'autonomie des capacités opérationnelles libyennes"⁶³³. Plus précisément, en mai 2017, l'Italie a fourni aux garde-côtes libyens

⁶²⁹ Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations unies, le 20 novembre 1989, Art. 4.

⁶³⁰ C. SANDELOWSKY-BOSMAN, T. LIEFAARD, *De verantwoordelijkheden van Nederland voor kinderen met een Nederlandse link in voormalige IS-strijdgebieden gezien vanuit het Internationale kinderrechtenperspectief*, Bruxelles, Wolters Kluwer, 2019, par. 3.3.2.

⁶³¹ Memorandum d'intesa sulla cooperazione nel campo dello sviluppo, del contrasto all'immigrazione illegale, al traffico di esseri umani, al contrabbando e sul rafforzamento della sicurezza delle frontiere tra lo Stato della Libia e la Repubblica Italiana, 2 février 2017.

⁶³² Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 7.

⁶³³ Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Letter from Marco Minniti, former Minister of Interior of Italy, to the Council of Europe Commissioner for Human Rights*, 11 octobre 2017, disponible sur : <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/commissioner-seeks-clarifications-over-italy-s-maritime-operations-in-libyan-territorial-waters>, (date de dernière consultation : 20 juin 2020).

4 patrouilleurs rapides⁶³⁴ et s'est engagée à en donner 6 autres. L'Italie a alloué 2,5 millions d'euros à l'entretien des bateaux et aux activités connexes. Parallèlement, elle a formé le personnel des garde-côtes libyens, y compris celui qui sera employé sur les bateaux donnés. Ce n'est plus un secret, ce déploiement de navires de la marine italienne dans les eaux territoriales libyennes fut d'une aide remarquable pour la Libye afin qu'elle puisse créer sa propre zone SAR, ce qui correspond à la deuxième cause de responsabilité.

Ensuite, outre les efforts déployés pour renforcer la capacité des garde-côtes libyens, on peut également noter un changement de pratique en ce qui concerne la coordination d'opérations de sauvetage spécifiques par l'Italie. On constate qu'elle a tendance à transférer régulièrement, de diverses manières, la responsabilité de la coordination des opérations de sauvetage à la Libye. Ce transfert traduit une troisième cause de responsabilité. En effet, lorsqu'il est informé en premier et qu'on se trouve dans la zone SAR de la Libye, le MRCC de Rome transfère systématiquement l'information et la coordination aux autorités libyennes. Prenons un naufrage qui s'est déroulé le 10 mai 2017 pour exemple. Ce jour-là, le centre de sauvetage de Rome reçut un appel de détresse concernant un bateau en difficulté et a donné les instructions à l'ONG Sea-Watch en lui demandant d'apporter son aide. Ensuite, le centre n'a pas tardé à transférer la coordination aux garde-côtes libyens, venus prendre la relève de l'opération⁶³⁵. Le centre italien a donc commencé à donner des instructions aux ONG en les priant d'attendre avant de mener toutes formes d'opérations de sauvetage afin de pouvoir faciliter l'intervention des garde-côtes libyens. Une attente qui souvent coûte des vies, comme il a été démontré dans la partie relative à la criminalisation des ONG. Un autre exemple est celui du 15 août 2017 où un navire géré par l'ONG Migrant Offshore Aid Station a tenté une opération de sauvetage, mais fut arrêté dans son élan par le centre de Rome qui aurait, une fois de plus, demandé à l'équipage d'attendre que les garde-côtes libyens interviennent, avant de prendre des personnes à bord. La confrontation entre le SW3 et le Ras Jadir dans le naufrage de l'affaire *S.S. et autres c. Italie* ne fait que confirmer cette tendance.

Aussi, l'assistance et la participation opérationnelle dans les opérations SAR en Libye sont d'autres facteurs qui engagent la responsabilité de l'Italie. Comme indiqué dans la recommandation du

⁶³⁴ Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, pp. 34-36, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF>, (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁶³⁵ X., « UE : Déléguer à la Libye la responsabilité des sauvetages en mer met des vies en danger », *Human Rights Watch*, 19 juin 2017, disponible sur : <https://www.hrw.org/fr/news/2017/06/19/ue-deleguer-la-libye-la-responsabilite-des-sauvetages-en-mer-met-des-vies-en-danger>, (date de dernière consultation : 20 juillet 2020).

Commissaire, et conformément au droit maritime international⁶³⁶, le premier centre de sauvetage contacté conserve la responsabilité de répondre à l'appel de détresse jusqu'à ce qu'il soit clair que le centre de sauvetage responsable dans la zone du sauvetage a été jugé disposé et capable d'assumer la responsabilité de la coordination et l'a effectivement fait⁶³⁷. Dans les situations où cette dernière ne se produit pas, le premier centre recevant un appel de détresse sera tenu de procéder à la coordination effective de l'opération de sauvetage. Cela exige dès lors que les autorités de l'État, qui est le premier destinataire d'un appel de détresse, examinent attentivement les conséquences potentielles, notamment en ce qui concerne les droits de l'homme des personnes en détresse, du transfert de la responsabilité de la coordination au centre responsable de la zone où l'incident se produit. Le commissaire a recommandé que la responsabilité de la coordination ne soit transférée à ce dernier que lorsqu'il est en mesure de remplir pleinement ses obligations en vertu du droit maritime international et du droit des droits de l'homme, y compris en ce qui concerne la sécurité du débarquement⁶³⁸. Les IMO Guidelines on the Treatment of Persons Rescued at Sea partagent cette considération. Cette exigence est essentielle pour que la bonne coordination des centres de sauvetage soit respectée, au regard des obligations internationales maritimes, et pour qu'elle soit pleinement effective. Nous pouvons aisément estimer que cette exigence n'est pas remplie lorsque l'Italie, après que le centre de Rome a reçu un appel de détresse, transfère la responsabilité de la coordination au centre de Tripoli, compte tenu des différents problèmes graves exposés à l'encontre de ce centre antérieurement. Même dans les cas où l'assistance des autorités libyennes est inévitable pour la prévention de pertes de vies humaines immédiates, l'Italie, engagée dans la coordination d'une opération de sauvetage conserve pleinement sa propre responsabilité en ce qui concerne la préservation de la vie en mer, le débarquement des survivants dans un lieu sûr et le respect de ses obligations en matière de droits de l'homme, y compris l'interdiction du refoulement⁶³⁹. Cette responsabilité implique donc de veiller à ce que le sauvetage soit effectué en toute sécurité et dans le respect des règles maritimes pertinentes, d'une manière conforme aux droits de l'homme et au droit des réfugiés, ce qui est peu probable en le transférant aux responsabilités libyennes. Un transfert total de responsabilité vers la Libye est lâche et inconscient, et s'apparente à une négation de responsabilité.

⁶³⁶ Convention SAR, Chap. 2.1 et Chap. 2.3.

⁶³⁷ Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), par. 6.7, disponible sur: [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MS.167(78).pdf).

⁶³⁸ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 10.

⁶³⁹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019, p. 11.

Les recherches des intervenants indiquent que, tout au long de l'année 2017, les opérations des garde-côtes libyens ont été de plus en plus souvent menées avec la participation des autorités italiennes, qui les alertaient de la présence et de la position des bateaux en détresse, et même participaient directement aux opérations en mer. Le 27 septembre 2017, un navire libyen a intercepté deux bateaux de migrants dans les eaux internationales, après avoir reçu l'aide du navire de guerre italien Andrea Doria, qui se trouvait dans la zone, le navire libyen a ramené les quelque 200 personnes en Libye⁶⁴⁰. L'Italie sait qu'elle a un rôle à jouer dans le cadre des sauvetages en mer, et cette situation démontre qu'il est nécessaire que tous les acteurs capables de participer au secours en mer aient toutes les cartes en main pour accomplir cette mission.

L'Italie prête une assistance opérationnelle dans les opérations SAR également par sa présence sur place. C'est en effet le 2 août 2017, en accord avec le gouvernement libyen⁶⁴¹, que l'Italie a lancé l'opération navale 'Nauras' dans les eaux libyennes et a déployé des fonctionnaires de la marine sur le sol libyen pour résoudre la migration irrégulière⁶⁴². C'est par l'intermédiaire d'un navire de la marine italienne amarré dans le port de Tripoli que l'Italie a directement soutenu la coordination des opérations SAR en fournissant aux autorités navales libyennes les capacités techniques et nécessaires pour assurer la communication et la coordination entre les garde-côtes libyens et le centre de coordination de sauvetage de Rome. Comme l'a souligné un arrêt de la Cour de Raguse en avril 2018⁶⁴³, ces capacités ont permis aux garde-côtes libyens de localiser les bateaux de migrants en mer et de donner des instructions à tous les navires dans la zone, en ce compris des instructions pour rester à l'écart afin de laisser la situation aux garde-côtes libyens. Avec son intervention officielle sur le territoire libyen depuis 2017 et par l'assistance fournie dans l'exercice de la gestion des migrations et du contrôle des frontières, le comportement de l'Italie doit donc être considéré comme répondant aux

⁶⁴⁰ X., «Difesa - Marina Militare: unità della Guardia Costiera libica effettua prima operazione di salvataggio dopo le verifiche di efficienza», *Italian Ministry of Defence*, 27 septembre 2017, disponible sur : [http://www.difesa.it/SMD/Comunicati/Pagine/guardia costiera libica prime operazioni salvataggio.aspx](http://www.difesa.it/SMD/Comunicati/Pagine/guardia%20costiera%20libica%20prime%20operazioni%20salvataggio.aspx), (date de dernière consultation : 3 juillet 2020).

⁶⁴¹ Italian Chamber of Deputies, *Deliberazione del consiglio dei ministri in merito alla partecipazione dell'Italia alla missione internazionale in supporto alla guardia costiera libica*, 28 juillet 2017, disponible sur: <https://www.camera.it/temi/ap/d/leg17/DI0613?social-share>, (date de dernière consultation: 20 juin 2020).

⁶⁴² Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, p. 48, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF>, (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁶⁴³ Tribunale di Ragusa, Ufficio del Giudice per le indagini preliminari, Decreto di rigetto di richiesta di sequestro preventivo, 16 avril 2018, disponible sur: <https://www.tribunaleragusa.it/giurisprudenza.aspx>, (date de dernière consultation: 20 juin 2020) ; Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 16.

conditions de compétence extraterritoriale établies par la Cour européenne des droits de l'homme⁶⁴⁴ et doit dès lors engager sa responsabilité.

Enfin, l'Italie se rend aussi responsable par ses activités visant à entraver la participation des ONG, ce qui constitue la dernière cause de responsabilité. La stratégie de l'Italie pour assurer le fonctionnement sans perturbation de la garde-côtière libyenne comprend des activités visant à perturber l'action des ONG par des politiques et des pratiques décourageant leur intervention. En 2017, les ONG ont été continuellement calomniées par les autorités et ont fait l'objet d'enquêtes criminelles sans fondement. En juillet 2017, comme déjà dit plutôt, le code de conduite rédigé par le gouvernement italien pour les ONG est venu limiter considérablement leurs activités de recherche et de sauvetage⁶⁴⁵. Paradoxalement, plusieurs ONG ont signalé que, depuis que l'Italie fournit ces différents types de soutien à la Libye, le nombre de migrants interceptés, puis renvoyés en Libye, a augmenté de manière significative⁶⁴⁶. Nous l'avons vu, cette criminalisation des ONG est, indirectement, meurtrière, et fait peser sur les navires marchands, qui ne sont pas équipés pour ce genre de sauvetage, une responsabilité imprévue.

Nous soutenons donc, en accord avec les points de droit soulevés par les parties intervenantes dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie*, compte tenu de l'étendue et de l'omniprésence du rôle de l'Italie dans le système de contrôle de la migration de la Libye, notamment par ses dons de navires et formation des garde-côtes Libyens, par son soutien à la conception d'une région SAR et d'un MRCC en Libye, par le transfert de responsabilité des opérations SAR aux garde-côtes libyens, par son assistance et sa participation opérationnelle dans les opérations SAR, et enfin par ses activités visant à entraver la participation des ONG aux sauvetages, que la Libye a agi sous son influence décisive, à tel point qu'il convient de considérer que l'Italie a exercé sa compétence, au moins concurremment avec la Libye, dans les opérations liées à la migration menées par les forces libyennes⁶⁴⁷. Rappelons que les États ne peuvent pas "conclure avec un autre État un accord qui serait contraire aux obligations qui lui incombent en vertu de la Convention"⁶⁴⁸. Il n'y a plus de doutes, l'Italie permet les "pull back" de

⁶⁴⁴ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 16.

⁶⁴⁵ Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, p. 48, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF>, (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁶⁴⁶ Amnesty International, *Between the devil and the deep blue sea, Europe fails refugees and migrants in the central Mediterranean*, 8 août 2018, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR3089062018ENGLISH.pdf> (date de dernière consultation: 29 juillet 2020).

⁶⁴⁷ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 6.

⁶⁴⁸ Cour eur. D. H., *Al-Saadoon and Mufdhi c. United Kingdom* du 2 mars 2010, n° 61498/08, par. 138.

migrants vers la Libye. L'influence décisive exercée sur ce pays par le biais de son soutien décrit ci-dessus, responsabilise l'Italie aux fins de ses obligations sous la CEDH⁶⁴⁹.

Toutes ces causes de responsabilité démontrent bien la volonté de l'Europe, et plus particulièrement de l'Italie ici, de nier et diffuser leur responsabilité. En parallèle, les ARSIWA, et en particulier l'article 16, proclament la même idée : les États sont soumis à l'obligation de s'abstenir de coopérer à des faits internationalement illicites⁶⁵⁰. Il est évident, à la lumière de tous les éléments décrits ci-dessus, que cette obligation n'est pas respectée. En outre, il n'est pas nécessaire que l'aide ou l'assistance ait été essentielle à l'accomplissement du fait internationalement illicite ; il suffit qu'elle ait contribué de manière significative à ce fait⁶⁵¹, ce qui est indéniable dans ce cas. Si au moins des garanties effectives prévoyant que les personnes secourues ne seront pas détenues arbitrairement ou soumises à des mauvais traitements ou à d'autres violations graves des droits de l'homme étaient prévues par les accords⁶⁵², alors peut-être que la responsabilité selon ARSIWA pourrait ne pas être déduite. En effet, on y verrait une certaine retenue vis-à-vis des nombreuses violations des droits de l'homme réalisés par la Libye dont l'Europe et ses États membres ont incontestablement connaissance, comme nous l'avons établi.

Ce que les requérants dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie* demandent concrètement, c'est que l'existence de la juridiction de l'Italie en vertu de l'article 1 de la Convention européenne des droits de l'homme soit reconnue en raison de son influence décisive sur la politique et la pratique de la Libye en matière de migration⁶⁵³, ainsi que la responsabilité de l'Italie en vertu des articles 2 et 3 de la même Convention pour les conditions infligées aux migrants renvoyés en Libye, une des conséquences des activités de coopération. Aussi, en permettant que le Ras Jadir, le bateau des garde-côtes libyens, prenne part aux opérations de sauvetage, l'Italie ne respecte pas les articles 3 et 4 de la Convention, car tous allèguent avoir été exposés au risque d'être renvoyés en Libye, pays dans lequel les migrants irréguliers sont détenus dans des conditions déplorables et risquent d'être soumis à l'esclavage⁶⁵⁴. De plus, les autorités italiennes auraient failli à leurs obligations de non-refoulement, comprises dans les

⁶⁴⁹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 8.

⁶⁵⁰ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 10.

⁶⁵¹ Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), art.16, disponible sur https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/9_6_2001.pdf.

⁶⁵² Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 11.

⁶⁵³ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 4.

⁶⁵⁴ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, pp.6-7

articles 3 de la Convention et 4 du Protocole no 4, lu en conjonction avec l'article 1. En effet, les requérants disent avoir fait l'objet d'un refoulement illégal et arbitraire vers la Libye, où ils ont été soumis à la torture et à des conditions de détention inhumaines et dégradantes⁶⁵⁵. Enfin, les requérants dénoncent également l'impossibilité de contester, devant les autorités judiciaires, les mauvais traitements infligés par l'équipage du Ras Jadir, et soutiennent donc la violation de l'article l'article 13 de la Convention, lu en conjonction avec les articles 2 et 3 de la Convention et 4 du Protocole no 4.

Nous terminerons en disant que lors de sa défense, l'Italie ne pourra nier, compte tenu de la situation largement documentée, sa connaissance des conditions en Libye. Elle ne peut qu'avoir agi en connaissance de cause. Au moment où elle a commencé à s'engager avec la Libye dans le cadre de la coopération en matière de migration, elle était consciente des violations des droits de l'homme et des abus dont les migrants étaient victimes en Libye. Elle était également au courant que cette dernière n'avait pas la capacité d'organiser des opérations SAR en toute sécurité ou d'offrir une protection adéquate aux migrants en cas de débarquement⁶⁵⁶. Nous pouvons en être certains, car diverses institutions ont exprimé leur profonde inquiétude quant au respect des droits de l'homme dans le cadre des activités de coopération entre l'Italie et la Libye, notamment le Comité des Nations unies contre la torture et, dans un rapport conjoint, la Mission des Nations unies en Libye et le Bureau du Haut-Commissaire des Nations unies aux droits de l'homme⁶⁵⁷. Notre certitude se confirme également, car les autorités italiennes ont elles-mêmes ouvertement reconnu ces abus. En août 2017 par exemple, le vice-ministre italien des Affaires étrangères signalant son désaccord partiel avec la décision du gouvernement de coopérer avec les garde-côtes libyens, a déclaré que les navires italiens devaient continuer à collecter les migrants, y compris ceux interceptés par les autorités libyennes, "parce que les ramener en Libye, en ce moment, signifie les ramener en enfer"⁶⁵⁸. Aussi, dans une lettre à Amnesty International le 3 novembre 2017, l'ambassadeur Mariangela Zappia, conseillère

⁶⁵⁵ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, pp.6-7

⁶⁵⁶ Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, p. 58, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF>, (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁶⁵⁷ UN Committee against Torture, *Concluding observations on the fifth and sixth periodic reports of Italy*, 17 décembre 2017, disponible sur : <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhsrcLgPII26jRu6si7MAAF4jraLHqWr9%2B2%2FAP28xTQtOlsTwwjAIACRxD2YL%2FsgIQQ%2FLGUGMR3SRktWz9x3aLcRkmOABdrugHAzm2AaSNF3G%2B> (date de dernière consultation : 20 juin 2020). ; UNSMIL, OHCHR, *Desperate and dangerous: report on the human rights situation of migrants and refugees in Libya*, décembre 2018, disponible sur : <https://www.ohchr.org/Documents/Countries/LY/LibyaMigrationReport.pdf>, (date de dernière consultation : 20 juin 2020).

⁶⁵⁸ M. MENDUNI, «Fare rientrare quelle persone vital dire condannarle all'inferno», *La Stampa*, 6 août 2017, disponible sur : <https://www.lastampa.it/cronaca/2017/08/14/news/giro-fare-rientrare-quelle-persone-vuol-dire-condannarle-all-infemo-1.34431931> (date de dernière consultation: 4 avril 2020).

diplomatique du Premier ministre italien, a déclaré que "nous sommes en première ligne pour l'amélioration des conditions de vie dans les centres d'accueil des migrants en Libye, dont les problèmes nous sont connus depuis longtemps"⁶⁵⁹. Pourtant, aucune mesure significative n'a été prise pour éviter le résultat prévisible selon lequel un soutien décisif et une coopération avec la Libye exposerait des milliers de personnes à de graves violations des droits de l'homme. Au contraire, la Libye et l'Italie ont récemment renouvelé leur « Mémorandum of Understanding » en février 2020, sans aucun changement à celui-ci, ce qui contribuera sans aucun doute à perpétuer les horribles violations des droits de l'homme dont sont victimes les migrants en Libye⁶⁶⁰.

Pour conclure, les pratiques des États membres en matière de gestion des migrations en Méditerranée centrale ont entraîné un retour accru des migrants, des demandeurs d'asile et des réfugiés en Libye. Ces retours ont régulièrement entraîné l'exposition de ceux-ci à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants, ainsi qu'à d'autres violations graves des droits de l'homme⁶⁶¹. La Commissaire, dans son intervention, considère que l'assistance de l'Italie, telle que la livraison de navires, la fourniture d'infrastructures de communication et l'aide à la création du centre de coordination de sauvetage en Libye, ont particulièrement accru la capacité des garde-côtes libyens à intercepter des personnes en mer et ont donc augmenté les risques de retour en Libye⁶⁶². Les autorités italiennes, lorsqu'elles reçoivent des appels de détresse provenant de toute région de recherche et de sauvetage, ne devraient pas transférer, officiellement ou de facto, la responsabilité des opérations de sauvetage aux autorités libyennes lorsqu'elles savent ou auraient dû savoir que cette action entraînerait l'exposition des personnes en détresse en mer à de graves violations de leurs droits protégés par la Convention. Les instructions données par l'Italie au cours des opérations de sauvetage doivent être conformes aux droits de l'homme et doivent être formulées de manière à ne pas entraver la sécurité en mer et le sauvetage efficace en cas de détresse ni à entraîner le débarquement des personnes sauvées en mer dans un lieu qui n'est pas sûr en vertu du droit maritime international, du droit relatif

⁶⁵⁹ Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, p. 58, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF>, (date de dernière consultation : 29 juillet 2020).

⁶⁶⁰ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019, p. 13.

⁶⁶¹ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019.

⁶⁶² A. MIRON, B. TAXIL, « Requiem pour l'Aquarius. Les sauvetages en mer, entre instrumentalisation et criminalisation », *op. cit.*, pp. 1-15.

aux droits de l'homme ou du droit des réfugiés⁶⁶³. Or, dans l'affaire *S.S. et autres c. Italie*, ce ne fut pas le cas.

L'Italie ne peut qu'avoir une large part de responsabilité dans la noyade de milliers de migrants dont des enfants, le refoulement de dizaines de milliers d'autres tentant de fuir la Libye, et des meurtres, emprisonnements, réductions en esclavage, tortures, viols, persécutions et autres actes inhumains, ayant lieu dans les camps de détention libyens⁶⁶⁴.

⁶⁶³ Cour eur D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019.

⁶⁶⁴ A. MUDUKUTI, « The Distance Between Human Rights and the EU : the Libyan Migration Crisis », *OpiniJuris*, 08 juillet 2019, disponible sur : <http://opiniojuris.org/2019/07/08/the-distance-between-human-rights-and-the-eu-the-libyan-migration-crisis%E2%99%A2/> (date de dernière consultation : 10 juin 2020).

CONCLUSION

En guise de conclusion nous allons concrétiser, le caractère systémique des violations des droits de l'homme présent dans la politique migratoire européenne, et en particulier le non-respect des règles relatives à la protection des migrants et des demandeurs d'asile. Ce droit de demander l'asile n'est pas protégé *effectivement*, et crée un danger vis-à-vis de la dignité des personnes qui tentent de traverser la mer Méditerranée. Les différents accords et mesures inventés par l'Union européenne et ses États membres, qui ont été soulevés dans le cadre de ce mémoire, entraînent un climat où les États cherchent à se dérober à leurs obligations internationales, dont en premier lieu celles contenues dans la Convention de Genève de 1951⁶⁶⁵.

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et sa Convention viennent affirmer les obligations incombant aux États en matière d'asile. Les nombreuses dissemblances relevées dans ce travail entre les différents instruments juridiques protégeant les droits de l'homme ont pour conséquence l'absence d'une logique de protection commune et harmonisée qui permet de protéger concrètement les migrants. Les rapports du Comité contre la torture et les traitements inhumains et dégradants des Nations unies ou ceux du Comité des droits de l'homme des Nations unies, tout comme les observations d'instituts tels que le Haut-Commissariat aux réfugiés ou des nombreuses ONG présentes sur le terrain, apportent tous le même constat : une tragédie est en train de se produire, et l'Europe et ses États membres sont responsables.

La première partie de notre exposé s'est attelée à énoncer les différentes obligations et interdictions incombant aux États dans le cadre des migrations en Méditerranée. Malheureusement, cet examen nous a fait prendre conscience que, dans les faits, ces diverses obligations et interdictions fondamentales dans la gestion de la migration sont trop souvent mal appliquées, bafouées ou esquivées.

En effet, les règles du droit de la mer, bien que très fortes par leur caractère coutumier et le nombre de signataires aux Conventions y étant relatives, comportent des lacunes et ambiguïtés. La route empruntée par les migrants est extrêmement périlleuse, et le manque d'harmonisation entre le droit de la mer et le droit des réfugiés est créateur de drames. Les bateaux qui secourent les migrants et qui doivent rester en mer plusieurs jours, voire plusieurs semaines dans certains cas, car aucun port sûr ne leur est ouvert en est une illustration. Alors que l'Europe prône inlassablement les bienfaits de la

⁶⁶⁵ P. BIONDI, *The Italian Job: Playing the Complicity Game in Libya*, school of advanced Study, University of London, pp. 1-11.

libre circulation dans le cadre de ses frontières intérieures, elle n'en fait profiter en mer que à certains acteurs seulement. Cette discrimination est injustifiée, car les avantages d'un continent aux frontières ouvertes pourraient se révéler importants dans le cadre des migrations.

De nombreuses actions de l'Union européenne et de ses États membres sont décidées au sein de la politique de lutte contre le trafic illicite de migrants. Celle-ci est essentielle, mais elle ne peut se faire au détriment de ceux qu'elle cherche à protéger. Elle en perdrait son but si cela était le cas. Malheureusement, « plus que d'envisager la mise en place d'un plan global pour répondre aux défis engendrés par la crise (...) pour les droits humains (...), l'Union s'est essentiellement concentrée sur l'approfondissement de son arsenal sécuritaire et répressif au péril de l'exécution de ses obligations en matière d'accueil des demandeurs d'asile »⁶⁶⁶.

Aussi, le droit de quitter un pays est primordial pour que le droit d'asile puisse être pleinement effectif. Il est inévitable que pour fuir son pays, la personne qui cherche à bénéficier du statut de réfugié doive le quitter, et ait à entrer sur le territoire d'un autre. Logiquement, pour que le droit d'asile soit respecté, toute personne devrait donc avoir la possibilité de fuir des persécutions. Mais la compétence de savoir qui peut entrer sur un territoire appartient à l'État qui y possède un pouvoir souverain. À nouveau, logiquement, lorsque les États membres décident souverainement de ne pas autoriser l'entrée aux migrants à travers leurs frontières, ils font obstacle au bon fonctionnement du droit d'asile même si cela était dans le respect de leurs obligations internationales et de la jurisprudence relative. Ces deux droits, le droit de quitter et le droit d'asile, ne peuvent être mis en balance, les deux étant essentiels pour sauvegarder la vie de ceux qui fuient les persécutions et la pauvreté. Malheureusement il existe bel et bien une discrimination basée sur la nationalité et sur le lieu de naissance. Ceux qui vivent au “Nord” peuvent voyager librement vers le “Sud”, tandis que l'inverse n'est plus possible. Ce propos est bien sûr à nuancer, mais ce phénomène ne se retrouve pas qu'en Europe, il est présent aussi dans d'autres régions du monde avec, à titre d'exemple en Amérique, la frontière mexico-américaine. Pourtant, la mobilité humaine peut être considérée comme quelque chose de favorable à ceux qui l'acceptent et la traitent de manière digne⁶⁶⁷.

De plus, le droit à la vie est essentiel et les obligations positives pour les États qui en découlent sont puissantes. Il astreint en l'article 2§1 de la Convention européenne des droits de l'homme, un État « à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant dans sa juridiction »,

⁶⁶⁶ J. ANCELIN, *op.cit.*, pp. 355-289, disponible sur : <https://www.erudit.org/fr/revues/ei/2018-v49-n2-ei04251/1055690ar/> (date de dernière consultation : 09 mai 2019).

⁶⁶⁷ T. SPIJKERBOER, « The global mobility infrastructure: reconceptualising the Externalisation of Migration Control », *European Journal of Migration and law*, vol. 20, n°4, 2018, pp. 452-469.

et ce « dans le cadre de toute activité, qu'elle soit publique ou non »⁶⁶⁸, et ce dans de nombreux domaines⁶⁶⁹. Il ne peut y être fait exception, tout comme les droits de l'enfant dont l'intérêt supérieur est crucial. La prise en compte des droits des enfants devrait se faire à tous les niveaux de la politique migratoire des États. Nous ne pouvons que rappeler « l'obligation de veiller à ce que l'intérêt supérieur de l'enfant soit intégré de manière appropriée et systématiquement appliqué dans toutes les actions conduites par une institution publique »⁶⁷⁰.

Nous avons tenté d'être le plus complet possible quant à l'interdiction de refoulement ; cependant ce principe a fait et fera encore couler beaucoup d'encre. Le sujet est très complexe, car lié à son application extraterritoriale suite à la politique d'externalisation de l'Europe et de ses États membres. La pratique des « pull-back » et les accords de réadmission avec les pays tiers sont désastreux et empêchent le respect du principe. Nombreux sont les arrêts de jurisprudence où le principe est invoqué, démontrant un climat propice à sa violation. Les deux naufrages que nous avons traités en profondeur en témoignent.

L'interdiction des expulsions collectives a été malheureusement affaiblie par la Grande chambre de la Cour européenne des droits de l'homme dans deux arrêts phares, *Khlaifia et autres c. Italie* et *N.D. et N.T. c. Espagne*, alors qu'une lueur d'espoir se faisait apercevoir en première instance où la Cour avait conclu en la violation de l'article 4 du Protocole n°4 de la CEDH. La pratique d'expulser directement aux frontières est liée à un dysfonctionnement, empêchant l'appréciation individuelle de la situation de chacun des demandeurs d'asile, pourtant nécessaire, car étant une obligation consacrée par le droit européen.

Les conséquentes obligations positives, qui découlent de l'interdiction de l'esclavage et de la torture et proclamée par de nombreux instruments juridiques internationaux et régionaux, sont renforcées par le caractère *jus cogens* de cette interdiction. L'esclavage et la torture sont encore une réalité contemporaine au large de la Méditerranée. Nous pouvons nous demander si les mesures prises par l'Union européenne et ses États membres afin de gérer leur politique migratoire n'engendrent pas cette triste réalité. En tout cas, les nombreux rapports d'institutions internationales et d'associations

⁶⁶⁸ Cour eur. D. H. (G. C.), *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie* du 17 juillet 2014, n° 47848/08, par. 130.

⁶⁶⁹ Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme - droit à la vie*, 31 août 2019, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_FRA.pdf (date de dernière consultation : 24 juillet 2020).

⁶⁷⁰ CCPR, *Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale*, Art. 3, par. 1, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020).

que nous avons cités dans ce mémoire en attestent. Les États doivent mettre en place un cadre législatif et administratif approprié, mais les accords bilatéraux qu'ils concluent avec des pays de l'Afrique du Nord ne le sont pas.

C'est dans la deuxième partie de notre examen que la politique d'externalisation de l'Union européenne, à présent bien connue du lecteur, a été examinée. Les effets des accords de réadmission sont néfastes du point de vue des droits de l'homme. La triste ironie est que l'objectif poursuivi par les États membres consiste précisément à diminuer et limiter le nombre d'émigrations vers l'Europe. Cependant, encore aujourd'hui, les migrants et demandeurs d'asile sont, au contraire, de plus en plus incités à se lancer dans des voyages d'autant plus périlleux pour rejoindre le continent⁶⁷¹. Les accords décrits dans cette étude démontrent plusieurs violations, directes et indirectes, aux principes énoncés dans la première partie.

Les acteurs en mer Méditerranée sont variés. L'agence Frontex maintenant nommée depuis novembre 2019 le « corps européen de garde-frontières et de garde-côtes » n'est toujours pas contrôlée par un organisme indépendant. L'Europe a pour projet de la renforcer et financièrement et dans ses compétences, malgré les nombreuses dénonciations de violations des droits de l'homme à son égard et le climat sécuritaire auquel cet organisme participe.

Les bateaux des ONG ont dû subir saisies, procès pénaux, code de conduite, et de multiples autres atteintes à leurs libertés, alors que leur seule mission était le sauvetage de migrants. L'argument selon lequel elles créent un « appel d'air » ne peut être mis en balance avec le rôle que pourraient exercer ces associations. En découlent des naufrages comme celui de S.S., où des conflits entre acteurs de terrain lors d'un sauvetage sont malheureusement inévitables. En outre, c'est à des pays tels que la Libye à qui est déléguée la tâche du sauvetage, bien que les mauvaises pratiques et les dysfonctionnements de ses garde-côtes et de son centre de coordination et de sauvetage témoignent de l'irresponsabilité que cela représente.

La responsabilité des États dans l'exercice de leur juridiction est une matière très technique qui nous a demandé beaucoup d'attention. Cette responsabilité des États dans l'exercice de leur juridiction a été intelligemment et humainement interprétée dans l'affaire *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* par la Cour de Strasbourg. La question de la juridiction, et particulièrement dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme, comporte de nombreuses failles. Ces dernières permettent à l'Europe de diffuser sa responsabilité, à travers une diversité d'acteurs et d'organes, et même parfois

⁶⁷¹ S. KLEPP, *op. cit.*, p. 13.

de la nier, notamment à travers les accords bilatéraux. Pourtant, les Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, les règles claires d'interception et de sauvetage en mer, et les nombreuses obligations positives d'instruments juridiques internationaux, et tous les éléments décrits dans ce mémoire, proclament ensemble que la responsabilité d'un État ne se limite pas qu'à son territoire et viennent renforcer la portée du principe de la responsabilité. Il serait donc inadmissible que les États membres cherchent à s'en dédouaner.

Finalement, la troisième partie a eu pour but d'appliquer la théorie et les faits relevés dans les deux premières parties à un témoignage très révélateur et une affaire pendante devant la Cour européenne des droits de l'homme.

Le naufrage de Kerkennah est sans équivoque. Dans la même optique, la pièce de théâtre « Sortir du noir » de Madame Bénédicte Liénard, qui témoigne de cette affaire, en apporte un éclairage essentiel à notre époque. Nombreuses sont les histoires qui y ressemblent, alors qu'elles pourraient être évitées. En particulier, c'est la déresponsabilisation de l'Union européenne et de ses États membres et la piètre gestion par les garde-côtes Tunisiens dans le phénomène migratoire qui y sont relevées. La Tunisie est encore aujourd'hui un couloir migratoire pour lequel l'Europe doit arrêter de construire un mur.

L'affaire *S.S. et autre c. Italie* touche quant à elle à toutes les questions développées dans cet exposé. Alors que la question de la juridiction y est présente et que la juridiction antérieure de la Cour EDH permet de douter de la recevabilité de l'affaire devant celle-ci, il ne faut pas oublier l'esprit des textes internationaux et régionaux protecteurs des droits de l'homme. La situation en Libye n'est pas seulement alarmante, c'est une guerre civile qui s'y déroule. Que les États membres de l'Union européenne laissent la Libye gérer la crise migratoire à leur profit, mais au détriment des migrants, est irresponsable, surtout venant d'un continent qui prône la protection des libertés et droits fondamentaux. Ceux qui défendent ces principes ne devraient plus en être empêchés, et la « hargua » devrait devenir un terme du passé.

Cette affaire est de haute importance car elle peut marquer un nouveau tournant en politique migratoire européenne. La réponse de la Cour est très attendue, et les nombreuses interventions des parties tiers, dont même le Haut-Commissariat aux réfugiés des Nations unies, témoignent de son intérêt particulier.

Les attributs du caractère systémique de ces naufrages peuvent être trouvés dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en l'arrêt *M.M.S. c. Belgique et Grèce*. La mise en détention systématique des demandeurs d'asile par les autorités grecques dans cette affaire fait penser

à la situation en Tunisie et en Libye où les migrants sont refoulés et détenus arbitrairement. Les constats établis par les ONG et les organisations internationales à l'époque sont les mêmes que ceux observés aujourd'hui, mettant à nouveau la vie des migrants en danger.

Dans cet arrêt, « la Cour constate que la législation grecque contient un certain nombre de garanties, mais que celles-ci ne sont pas appliquées en pratique. Les défaillances structurelles de la procédure d'asile sont “d'une ampleur telle que les demandeurs d'asile ont fort peu de chances de voir leur demande et leurs griefs tirés de la convention sérieusement examinés par les autorités ” (§ 300) »⁶⁷².

À nouveau, c'est ici la structure mise en place par l'Union européenne et ses États membres qui est remise en cause. Les défaillances dans la procédure d'asile et tout ce qui est mis en place qui empêche, directement ou indirectement, son fonctionnement, démontrent le caractère systémique des vices qui y sont inhérents, illustré par la répétition des naufrages en mer Méditerranée.

Désastreusement, l'actualité à l'heure de la rédaction de ce mémoire confirme ce dysfonctionnement. En effet, le vendredi 10 avril 2020, ce sont soixante-trois migrants, dont sept femmes et trois enfants, qui quittent les côtes libyennes⁶⁷³. Alarm Phone (une ligne d'appel pour les personnes en détresse en mer) informa les autorités italiennes, maltaises et libyennes dès la nuit du 10 au 11 avril. Néanmoins, « les autorités informées ont refusé d'engager ou de coordonner une opération de sauvetage »⁶⁷⁴. Ce n'est que le 14 avril qu'un bateau de pêche viendra en aide à l'embarcation de fortune, sous la coordination des forces armées maltaises. Le mercredi 15 avril, le constat est que cinq personnes sont mortes de déshydratation et de faim et que sept sont portées disparues »⁶⁷⁵. Les survivants, après avoir été secourus, furent débarqués en Libye⁶⁷⁶ alors qu'au même moment les deux coalitions armées du pays déclaraient ne plus vouloir chercher de solution politique à leur conflit⁶⁷⁷. Tous ces éléments, à la lumière du droit et des faits examinés dans ce mémoire, démontrent à nouveau l'approche

⁶⁷² M.-B. HIERNAUX, « L'arrêt MMS c/ Belgique et Grèce, en bref », *ADDE, Newsletter*, n° 62, Février 2011, pp. 2-4.

⁶⁷³ M., UDRESCU, « L'Europe, complice du chaos migratoire en Méditerranée », *La Libre*, 12 mai 2020, disponible sur : <https://www.lalibre.be/international/europe/l-europe-complice-du-chaos-migratoire-en-mediterranee-5eb99c0b7b50a67d2e608619> (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁶⁷⁴ X., « Twelve Deaths and a Secret Push-back to Libya », *Alarmphone*, 16 avril 2020, disponible sur : https://alarmphone.org/en/2020/04/16/twelve-deaths-and-a-secret-push-back-to-libya/?post_type=release_type=post&fbclid=IwAR3SNQi- (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁶⁷⁵ M., UDRESCU, « L'Europe, complice du chaos migratoire en Méditerranée », *La Libre*, 12 mai 2020, disponible sur : <https://www.lalibre.be/international/europe/l-europe-complice-du-chaos-migratoire-en-mediterranee-5eb99c0b7b50a67d2e608619> (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁶⁷⁶ X., « Twelve Deaths and a Secret Push-back to Libya », *Alarmphone*, 16 avril 2020, disponible sur : https://alarmphone.org/en/2020/04/16/twelve-deaths-and-a-secret-push-back-to-libya/?post_type=release_type=post&fbclid=IwAR3SNQi- (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁶⁷⁷ X., « Le chef du gouvernement d'union nationale libyen refuse de négocier avec Haftar », *La Libre*, 15 avril 2020, disponible sur : <https://www.lalibre.be/dernieres-depeches/belga/le-chef-du-gouvernement-d-union-nationale-libyen-refuse-de-negocier-avec-haftar-5e96dbafd8ad584f6e0e4f61> (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

irresponsable de la part de l'Europe et de ses États membres. Les conséquences qui en découlent continueront de se produire tant qu'il n'y aura pas de changement dans la gestion de la politique migratoire européenne.

L'Europe et ses États membres s'érigent donc en forteresse, repoussant « encore plus loin les frontières du continent et, avec elles, leurs responsabilités »⁶⁷⁸. « La construction de « murs anti-migrants » en Espagne (Human Rights Watch 2014), en Grèce, en Bulgarie (Perriguer 2015) ou encore en Hongrie (Kauffmann 2015) a provoqué de vives réactions (...). De tels faits démontrent que certains États n'ont aucune hésitation à assumer leur objectif de blocage des demandeurs d'asile sur leur territoire (...) »⁶⁷⁹. Les frontières terrestres, suivant la voie empruntée par la politique de sécurisation de l'Europe, sont de plus en plus fermées. Dans un contexte mondial hautement conflictuel, il est impensable qu'un territoire ayant intégré et promu des textes juridiques protégeant les droits de l'homme puisse se comporter de la sorte. « Les décès qui s'accumulent sont là pour nous prouver qu'une route fermée en ouvre une autre, davantage risquée. » Les camps expriment également cette réalité, où l'Europe entasse dans des lieux fermés, hommes, femmes, et enfants dans l'attente d'une procédure d'asile effective. Ces camps ne sont pas le fruit d'une fatalité, ils « constituent les conséquences de choix politiques légiférés et organisés par les États membres ».

Les migrants fuyant les persécutions et la pauvreté ne sont pas responsables de leur circulation, et l'approche de l'Europe ne peut essayer d'aller à l'encontre de ce mouvement. « De fait, les situations de violences, les déséquilibres du commerce international et l'accroissement des inégalités, les menaces environnementales, l'accaparement et l'épuisement des ressources continueront à alimenter les dynamiques migratoires, peu importe les politiques sécuritaires mises en place »⁶⁸⁰.

Dans les arrêts pilotes de la Cour européenne des droits de l'homme, « la Cour n'a pas seulement pour fonction de se prononcer sur la question de savoir s'il y a eu ou non violation de la Convention européenne des droits de l'homme dans telle ou telle affaire, mais aussi d'identifier le problème systémique et de donner au gouvernement concerné des indications claires sur les mesures de

⁶⁷⁸ X., « Politiques migratoires : l'UE s'emmure et va droit dans le mur », *La Libre*, 27 avril 2015, disponible sur : <https://www.lalibre.be/debats/opinions/politiques-migratoires-l-ue-s-emmure-et-va-droit-dans-le-mur-553e57573570fde9b2f0197b> (dernière date de consultation : 04 mai 2020).

⁶⁷⁹ J. ANCELIN, *op.cit.*, pp. 355-289, disponible sur : <https://www.erudit.org/fr/revues/ei/2018-v49-n2-ei04251/1055690ar/> (date de dernière consultation : 09 mai 2019).

⁶⁸⁰ X., « Politiques migratoires : l'UE s'emmure et va droit dans le mur », *La Libre*, 27 avril 2015, disponible sur : <https://www.lalibre.be/debats/opinions/politiques-migratoires-l-ue-s-emmure-et-va-droit-dans-le-mur-553e57573570fde9b2f0197b> (dernière date de consultation : 04 mai 2020).

redressement qu'il doit prendre pour y remédier »⁶⁸¹. L'affaire *S.S. et autres c. Italie* en cours de procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme est, comme nous l'avons démontré, l'illustration d'une infrastructure juridico-politique mise en place par l'Union européenne et ses États membres, qui est irresponsable, contraire à ses obligations internationales et régionales, et, *de facto*, meurtrière. Une telle compétence, c'est-à-dire identifier un problème systémique et donner à un gouvernement, ici l'Italie, des indications claires sur les mesures de redressement qu'il doit prendre pour y remédier, est donnée à la Cour, et nous ne pouvons qu'espérer qu'une telle prise de décision sera choisie par cette dernière dans le cadre de l'affaire *S.S. et autres c. Italie*, un drame humain.

C'est à nos yeux une opportunité pour la Cour de condamner la politique d'externalisation et des pull-back de l'Europe. « If the ECtHR assesses the responsibility of Italy for the violation of the ECHR, this judgment will negatively impact on the adoption and enforcement of bilateral agreements aimed at outsourcing border-crossing controls, since putative destination states will be required to regulate migration policies in a more protection-sensitive manner in order to comply with the ECHR. Conversely, by declaring either the application inadmissible or the conducts at stake in compliance with the Convention, the Strasbourg Court will uphold the employment of these policies, hence definitively tipping the scale in favour of state sovereignty »⁶⁸². Une occasion en or s'offre dès lors à la Cour. Si elle loupe le coche, les conséquences désastreuses des politiques migratoires pourront continuer avec un champ libre, et les naufrages qui en résultent continueront de façon analogue.

Enfin, au-delà de cette espérance, c'est vers une réflexion sur une liberté de circulation universelle que la rédaction de ce mémoire nous a menée. Alors que ce concept est appliqué sur le continent européen, aucun consensus, même superficiel ou de principe, n'existe sur la libre circulation au niveau mondial. Pourquoi ce qui est désirable à l'échelle d'une région est-il inadmissible à celle du monde⁶⁸³? La libre circulation permet l'égalité de tous à l'égard de la mobilité et des opportunités, sans dépendre de facteurs arbitraires, comme le pays de naissance ou la nationalité, ces facteurs créant inévitablement des discriminations. En tant que valeur, la liberté de circulation assure aux êtres humains une certaine égalité des chances⁶⁸⁴ et cette égalité est d'autant plus primordiale aujourd'hui, dans un monde où les guerres et les conflits politiques, ainsi que le dérèglement climatique, provoquent des crises migratoires sans précédent. Il nous semble donc plus que nécessaire d'adopter

⁶⁸¹ Cour eur. D. H., *fiche thématique-les arrêts pilotes*, mai 2020, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_FRA.pdf (date de dernière consultation : 04 mai 2020).

⁶⁸² G., CILIBERTO, « Libya's Pull-Backs of Boat Migrants: Can Italy be held accountable for violations of international law ? », *The Italian Law Journal*, vol. 4, n°2, 2018, pp. 489-530, disponible sur : <http://theitalianlawjournal.it/data/uploads/4-italj-2-2018/489-ciliberto.pdf>.

⁶⁸³ A., PECOUD, « Libre circulation, de l'idéal au politique », *Revue Projet*, vol.4, n°. 335, 2013, pp. 50-59.

⁶⁸⁴ *Ibid.*

une approche humaine pour que les individus puissent se déplacer librement afin de choisir le lieu pour s'établir en paix. L'ouverture totale des frontières amènerait certes des difficultés, mais n'éviterait-elle pas la survenance de drames comme celui de Kerkennah et de l'affaire *S.S. et autres c. Italie* ? La Méditerranée est un réel cimetière, trop de vies y sont restées. Une ouverture des frontières par une liberté de circulation universelle est nécessaire et humaine, et irait dans le respect des obligations incombant aux États décrites dans ce mémoire. Ceux qui cherchent aujourd'hui à se déresponsabiliser, et qui ont pour *leitmotiv* de ne pas pouvoir accueillir toute la misère du monde, auraient pourtant une bien autre façon de voir les choses s'ils étaient de l'autre côté de ces frontières. De telles prérogatives sont compatibles et vont dans le sens des obligations incombant aux États décrites dans ce mémoire.

BIBLIOGRAPHIE

Législation

❖ Législation internationale

Convention relative au statut international des réfugiés, conclue à Genève le 28 octobre 1933 ;

Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée et proclamée en vertu de la Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale des Nations Unies, adoptée à Paris le 10 décembre 1948 ;

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, conclue à Rome le 4 novembre 1950, *Série des traités européens*, n°5 ;

Convention relative au statut des réfugiés, conclue à Genève le 28 juillet 1951, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 189, p. 137 ;

Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention, adopté à Strasbourg le 16 septembre 1963, *Série des traités européens*, n°46 ;

Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, conclue à New York le 7 mars 1966, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 660, p.195 ;

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, conclu à New York le 16 décembre 1966, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 999, p. 171 ;

Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p.331 ;

Convention internationale de 1974 pour la Sauvegarde de la Vie Humaine en Mer (SOLAS), conclue à Londres le 1^{er} novembre 1974, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1226, n° 18961, p. 214 ;

Convention internationale sur la recherche et le sauvetage maritimes (SAR), Hambourg, 27 avril 1979, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1405, n°2389 ;

Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, conclue à Montego Bay le 10 décembre 1982, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1834, p. 3 ;

Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, conclue à New York le 10 décembre 1984, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1465, p. 85 ;

Convention internationale sur la recherche et le sauvetage maritimes (SAR), conclue à Hambourg le 27 avril 1979, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1405, n°2389, p. 134 ;

Convention relative aux droits de l'enfant, conclue à New York le 20 novembre 1989, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1577, p. 3 ;

Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, conclue à New York le 18 décembre 1990, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2220, p. 3 ;

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, conclue à New York le 15 novembre 2000, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2225, p. 209 ;

Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, conclu à New York le 15 novembre 2000, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2241, p. 519 ;

Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2), disponible sur https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/9_6_2001.pdf ;

Résolution MSC.167(78) du Comité de la sécurité maritime, *Directives sur le traitement des personnes secourues en mer*, IMO, MSC 78/26/Add.2 (20 mai 2004), disponible sur: [http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167\(78\).pdf](http://www.imo.org/fr/OurWork/Facilitation/personsrescued/Documents/MSC.167(78).pdf);

❖ Législation européenne

Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection, *J.O.U.E.*, L 337 du 20 décembre 2011, pp. 9-26 ;

Règlement (UE) n ° 656/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant des règles pour la surveillance des frontières maritimes extérieures dans le cadre de la coopération opérationnelle coordonnée par l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres de l'Union européenne, *JO*, L 189 du 27.6.2014, pp. 93–107 ;

Règlement (UE) 2019/1896 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2019 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant les Règlements (UE) n°1052 /2013 et (UE) 2016/1624, *J.O.*, L 295 du 14 novembre 2019 ;

❖ Legislation nationale

Constitution de la république Tunisienne adoptée le 26 janvier 2014 ;

Law No. 6 of 1987 on organising the entry, residence, and exit of foreigners in Libya, 1987;

Doctrine

❖ Ouvrage

ALEXANDER ALENIKOFF, T., CHETAIL, V., *Migration and International Legal Norms*, La Haye, T.M.C. Asser Press, 2003 ;

BEN ACHOUR, S., *Les libertés individuelles des étrangères et des étrangers en Tunisie : Les métèques de la République*, Tunis, Association Tunisienne de Défense des Libertés Individuelles, mai 2019, disponible sur : <https://tn.boell.org/fr/2019/06/18/les-libertes-individuelles-des-etrangeres-et-des-etrangere-en-tunisie-les-meteques-de-la>;

BIONDI, P., *The Italian Job: Playing the Complicity Game in Libya*, Londres, school of advanced Study, University of London, pp. 1-11;

BODART, S., *La protection internationale des réfugiés en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2008 ;

CARLIER, J.-Y., SAROLEA, S., *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 2016 ;

CHAUMETTE, P., *Espaces marins : surveillance et prévention des trafics illicites en mer*, Bilbao, Gomylex, 2016 ;

CUDENNEC, A., *Ordre public et Mer, Actes du colloque de Brest, 12-13 mai 2011*, Paris, Pédone, 2012 ;

DE HAES, I., *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*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2019, Prom. : SAROLEA, Sylvie ;

DE NORRE, E., *Les flux migratoires en mer Méditerranée : droits de l'homme et droit de la mer*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2018, Prom. : GAUTIER, Philippe ;

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

EL-KHOURY, M., *Le droit international de la mer, le droit international des réfugiés et les droits de l'homme au secours des migrants en mer méditerranée : aperçu des protections internationales et des recours éventuels*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2016. Prom. : BONBLED, Nicolas ;

ERGEÇ, R., VELU, J., « Section 1. - Droit à la vie », in : *Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2014 ;

GAUTIER, P., « Le rôle du Tribunal International du Droit de la Mer dans le maintien de l'ordre public en mer », in : A. CUDENNEC, *Ordre public et Mer, Actes du colloque de Brest, 12-13 mai 2011*, Pédone, Paris, 2012, pp.175- 189 ;

GOODWIN-GILL, G., MCADAM, J., *The refugee in international law*, Oxford, Oxford University Press, 2007;

GOODWIN-GILL, G., WECKEL, P., *Migration & Refugee Protection in the 21st Century: Legal Aspect*, The Hague Academy of International Law Centre for Research, Nijhoff, 2015;

HATHAWAY, J.C., *The rights of refugees under international law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005;

HURWITZ, A., *The collective responsibility of States to protect refugees*, Oxford, Oxford University Press, 2009;

LIGUORI, A., *Migration Law and the Externalization of Border Controls-European State Responsibility*, New York, Routledge, 2019;

LUCCHINI, L., VOELCKEL, M., *Droit de la mer*, tome 1, Paris, Pédone, 1990 ;

MIRON, A., TAXIL, B., PETIT-PREVOST, E., DIALLO, A., AUGER, A., *Les obligations des Etats en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2020*, Angers, Université d'Angers, 2020 ;

MOWBRAY, A., *The Development of Positive Obligations Under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Oxford, Hart Publishing, 2004;

PANCRACIO, J-P., *Droit de la mer*, Paris, Dalloz, 2010 ;

PAPASTAVRIDIS, E., *The interception of Vessels on the high seas: contemporary challenges to the legal order of the oceans*, Oxford, Hart Publishing, 2014;

PETIT-PREVOST, E., DIALLO, A., AUGER, A., *Les obligations des Etats en matière de secours en mer, livret à destination de la société civile 2018*, Angers, Université Angers, disponible sur : https://alliance-europa.eu/wordpress/wp-content/uploads/2018/09/LivretA5_ObligationsDesEtats_SecoursEnMer_web-1.pdf (date de dernière consultation : 24 janvier 2020) ;

PLOUFFE-MALETTE, K., DELAS, O., *Le principe de non-refoulement dans la jurisprudence internationale des droits de l'homme. De la consécration à la contestation*, Bruxelles, Bruylant, Collection Mondialisation et droit international, 2011, in : *Revue Québécoise de droit international*, volume 25-2, 2012. pp. 239-244. Disponible sur : https://www.persee.fr/doc/rqdi_0828-9999_2012_num_25_2_1295 ;

RENUCCI, J.F., *Introduction générale à la Convention européenne des Droits de l'Homme : Droit garantis et mécanisme de protection*, Strasbourg, Edition du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2005, disponible sur : [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-FR-HRFILES-01\(2005\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-FR-HRFILES-01(2005).pdf) ;

RUSKYTE, M., *The European Union Agency's FRONTEX mandate and operations in the framework of transparency and human rights*, Tilburg, Tilburg University Law School 2014, disponible sur: <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=134388>;

SANDELOWSKY-BOSMAN, C., LIEFAARD, T., *De verantwoordelijkheden van Nederland voor kinderen met een Nederlandse link in voormalige IS-strijdgebieden gezien vanuit het Internationale kinderrechtenperspectief*, Bruxelles, Wolters Kluwer, 2019;

TANAKA, Y., *The international law of the sea*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012;

TANCRE, M., *Interventions en Méditerranée et demandeurs de protection : entre contrôle des frontières et assistance en mer*. Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2015. Prom. : SAROLEA, Sylvie ;

TRIGAUX, L., *La tragédie migratoire en Méditerranée : une analyse au regard du droit de la mer, des droits de l'homme et de la responsabilité internationale des Etats*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2015. Prom.: d'ARGENT, Pierre;

X., *Forced Labour and Human Trafficking: Casebook of Court Decisions*, Geneva, International labour organisation, 2009., disponible sur : https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_norm/declaration/documents/publication/wcms_106143.pdf ;

❖ Article de revue et de périodique

ANCELIN, J., « Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne », *Études internationales*, vol. 49, n° 2, 2018, pp. 355–389, disponible sur : <https://www.erudit.org/fr/revues/ei/2018-v49-n2-ei04251/1055690ar/>(date de dernière consultation : 09 mai 2019) ;

ATAK, I., CREPEAU, F., « Managing migrations at the external borders of the European Union: Meeting the human rights challenges », *European Journal of Human Rights*, 2014, pp. 591-622;

BALDACCINI, A., « Extraterritorial border controls in the EU: the role of Frontex in Operations at sea », *Extraterritorial immigration control. Legal challenges*, 2010, pp. 225-251 ;

BARSALOU, O., « L'interception des réfugiés en mer : un régime juridique aux confins de la normativité », *Lex Electronica*, vol. 12, n°3, 2008, pp. 1-25 ;

BEVILACQUA, G., « Italy versus NGOs: The controversial interpretation and implementation of search and rescue obligations in the context of migration at sea », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, 2019, pp. 11-27;

BIONDI, P., « The externalization of the EU's southern border in light of the EU/Libya framework agreement – a lawful alternative or a neo-refoulement strategy? », *Vienna Online Journal on International Constitutional Law*, vol. 6, n° 1, 2012, pp. 144-207;

BORELLI, S., STANFORD, S., « Troubled waters in the *Mare Nostrum*: interception and push-backs of migrants in the Mediterranean and the European Convention on Human Rights », *Review of International Law and Politics*, vol. 10, n° 37, 2014, pp. 29-69;

BOUMGHAR, M., « La licéité internationale des opérations menées par Frontex », in : DUDIN, L., AUBY, J.B., *La légalité de la lutte contre l'immigration irrégulière par l'Union Européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 103-163 ;

BOUTEILLET-PAQUET, D., « Passing the buck: A critical analysis of the readmission policy implemented by the European Union and its Members States », *European Journal of Migration and Law*, 2003, pp. 359-377;

BROOKS, T. J., « Can Frontex be held liable for human rights violations? Potential application of recent European case law to the activities of an intergovernmental agency », *Tilburg Law School*, 2012, pp. 1-12, disponible sur https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2088249 (date de dernière consultation: 04 juin 2020);

CERNADAS, P.C., « European migration control in the african territory: the omission of the extraterritorial character of human rights obligations », *International Journal on Human Rights*, vol. 10, n° 1, juin 2009, pp. 179-204;

CHADIA, A., « Le 'hfrage' ou comment les Marocains brûlent les frontières », *Hommes & Migrations*, n° 1266, mars-avril 2007, pp. 82-94, disponible sur https://www.persee.fr/doc/homig_1142-852x_2007_num_1266_1_4589 (date de dernière consultation : 13 mars 2020) ;

CILIBERTO, G., « Libya's Pull-Backs of Boat Migrants: Can Italy be held accountable for violations of international law ? », *The Italian Law Journal*, vol. 4, n°2, 2018, pp. 489-530, disponible sur: <http://theitalianlawjournal.it/data/uploads/4-italj-2-2018/489-ciliberto.pdf> ;

COGOLATI, S., « Les politiques migratoires extérieures de l'Union européenne à l'épreuve des droits de l'homme », *Journal des Tribunaux-Droit Européen*, n°229, 2016, pp. 175-181 ;

COPPENS, J., « Migrants in the Mediterranean: do's and don'ts in maritime interdiction », *Ocean Development and International Law*, vol. 43, n°4, 2012, pp. 342-370;

CUTTITTA, P. « Pushing Migrants Back to Libya, Persecuting Rescue NGOs: The End of the Humanitarian Turn (Part I) », *Oxford Law Faculty*, 18 avril 2018, disponible sur : <https://www.law.ox.ac.uk/research-subject-groups/centre-criminology/centreborder-criminologies/blog/2018/04/pushing-migrants> (date de dernière consultation: 14 juillet 2020);

D'ARGENT, P., KURITZKY, M., « Refoulement by Proxy? The Mediterranean Migrant Crisis and the Training of Libyan Coast Guards by EUNAVFOR MED Operation Sophia », *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 47, 2017, pp. 233-264;

DE VITTOR, F., «Responsabilità degli Stati e dell'Unione europea nella conclusione e nell'esecuzione di 'accordi' per il controllo extraterritoriale della migrazione», *Diritti umani e diritto internazionale*, 2018; pp.5-28;

DE VITTOR, F., STARITA, M., « Distributing responsibility between shipmasters and the different states involved in SAR disasters », *The Italia, Yearbook of International Law Online*, vol. 28, n°1, 2019, pp. 77-95;

DEN HEIJER, M., « Europe beyond its borders: refugee and human rights protection in extraterritorial immigration control », *Extraterritorial immigration control. Legal challenges*, 2010, pp. 163-194;

DUCLAUX DE L'ESTOILLE, M., « Chronique des constatations du Comité des droits de l'homme, année 2017 », *La Revue des Droits de l'Homme*, Actualité Droits-Liberté, 2018, disponible sur : <https://journals.openedition.org/revdh/3844>;

DUMONT, H., HACHEZ, I., « Les obligations positives déduites du droit international des droits de l'homme : dans quelles limites ? », in : *Les droit de l'homme bouclier ou épée du droit pénal ?*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 45-73 ;

FABRIZI-RACINE, N., « Frontex, nouvelle Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes : Des données et des hommes », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 2017, disponible sur : <https://journals.openedition.org/revdh/3037?lang=en> (date de dernière consultation : 08 juillet 2020) ;

FANTINATO, M., « EU Regional disembarkation arrangements in the Mediterranean: between the outsourcing of search and rescue services and the externalisation of sea border management », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, n° 1, 18 octobre 2019, pp. 63-76;

FISCHER-LESCANO, A., LÖHR, T., TOHIDIPUR, T., « Border controls at sea: requirements under international human rights and refugee law », *International Journal of Refugee Law*, vol. 21, n° 2, 2009, pp. 256-296;

FRASCA, E., « General Court (European Union), judgement of 27 november 2019, Izuzquiza and Semsrott v. frontex, T-31/18, EU:T:2019:815 », *Centre Charles De Visscher - Université catholique de Louvain*, 28 février 2020, disponible sur : <https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/general-court-european-union-judgement-of-27-november-2019-izuzquiza-and-semsrott-v-frontex-t-31-18-eu-t-2019-815.html>(date de dernière consultation: 04 juin 2020)

GAMMELTOFT-HANSEN, T., HATHAWAY, J.C., « Non-Refoulement in a World of Cooperative Deterrence », *Columbia Journal of Transnational Law*, 2015, p. 235-284, disponible sur : <https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2484&context=articles>(date de dernière consultation : 20 juillet 2020) ;

GIL-BAZO, M. T., « The practice of Mediterranean states in the context of the European Union's justice and home affairs external dimension. The safe third country concept revisited », *International Journal of Refugee Law*, vol. 18, n° 3,4, 2006, pp.571-600;

GIUFFRÉ, M., « State responsibility beyond borders: what legal basis for Italy's push-backs to Libya? », *International Journal of Refugee law*, 2013, pp. 692-734.

GIUFFRÉ, M., « Watereddown rights on the high seas: *Hirsi Jamaa and others v. Italy* », *I.C.L.Q.*, vol. 61, n° 3, juillet 2012, pp. 728-750;

GOODWIN-GILL, G., « The Extraterritorial Processing of Claims to Asylum or Protection: The Legal Responsibilities of States and International Organisations », 9 UTS L Rev 26, pp. 26-40.

GOODWIN-GILL, G.S., « The right to seek asylum: interception at sea and the principle of non-refoulement », *International Journal of Refugee Law*, vol. 23, n° 3, 2011, pp. 443-457;

HIERNAUX, M.-B., « L'arrêt MMS c/ Belgique et Grèce, en bref », *ADDE, Newsletter*, n° 62, Février 2011, pp. 2-4 ;

JULIEN-LAFERRIERE, F., « La Cour de justice de l'Union européenne et le droit de l'asile : entre droits de l'homme et prérogatives des Etats », *CRDF*, n°3, 2015, pp. 39-54, disponible sur :

<https://www.unicaen.fr/puc/html/ecrire/revues/crdf/crdf13/crdf1304julien-laferriere.pdf> (date de dernière consultation : 09 mai 2019) ;

KIRCHNER, S., FRESE, V. M., « Slavery under the European Convention on Human Rights and the Jus Cogens prohibition of human trafficking », *The Denning Law Journal*, vol. 27, 2015, pp. 130-145;

KLEPP, S., « A contested asylum system: the European Union between refugee protection and border control in the mediterranean sea », *European Journal of Migration and Law*, vol. 12, n°1, mars 2010, pp. 1-21;

KLUG, A., HOWE, T., « The Concept of State Jurisdiction and the Applicability of the Non-refoulement Principle to Extraterritorial Interception Measures », *Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges*, 2010, pp. 89-90;

KRITZMAN-AMIR T., SPIJKERBOER, T., « On the morality and legality of borders: border policies and asylum seekers », *Harvard Human Rights Journal*, vol. 26, 2013, pp. 1-38;

IMO, « Record of views of the inter-agency meeting with the maritime industry on mixed migration », 7 novembre 2017, disponible sur : https://refugeesmigrants.un.org/sites/default/files/stocktaking_imo_arbour.pdf (date de dernière consultation: 05 août 2020);

MARKARD, N., « The Right to Leave by Sea: Legal Limitd on EU Migration Control by Third Countries », *The European of International Law*, vol. 27, n°3, août 2016, pp. 591-616;

MATRINCE, J., « le droit à la vie des migrants », *Plein droit*, vol. 109, n°2, 2016, pp.23-26, disponible sur : <https://www.cairn.info/revue-plein-droit-2016-2-page-23.htm>(date de dernière consultation : 23 mars 2020) ;

MILTNER, B., « Irregular maritime migration: refugee protection issues in rescue and interception », *Fordham International Law Journal*, vol. 30, n° 1, December 2006, pp. 75-125;

MIRON, A., TAXIL, B., « Requiem pour l’Aquarius. Les sauvetages en mer, entre instrumentalisation et criminalisation », *La revue des droits de l’homme*, n°15, 2019, pp. 1-15, disponible sur : <https://journals.openedition.org/revdh/5941#quotation> (date de dernière consultation : 24 mars 2020) ;

MITSILEGAS, V., « The implementation of the EU acquis on illegal immigration by the candidate countries of Central and Eastern Europe: challenges and contradictions. », *Journal of Ethnic and Migration Studies*, vol.28, n° 4, 2002, pp. 665-682;

MORENO-LAX, V. « Hirsi Jamaa and others v. Italy or the Strasbourg Court versus extraterritorial migration control? », *Human Rights Law Review*, vol. 12, n°3, 2012, pp.574-598;

MORENO-LAX, V., « Seeking asylum in the Mediterranean: against a fragmentary reading of EU Member States’ obligations accruing at sea », *International Journal of Refugee Law*, vol. 23, n°2, juillet 2011, pp. 174-220;

MORENO-LAX, V., « The Legality of the “Safe Third Country” Notion Contested: Insights from the Law of Treaties », in G.S. GOODWIN-GILL, P. WECKEL, *Migration & Refugee Protection in the 21st*

Century: Legal Aspect, The Hague Academy of International Law Centre for Research, Nijhoff, 2015, pp. 669-720;

MORENO-LAX, V., LEMBERG-PEDERSEN, M., « Border-Induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization », *QIL*, 28 février 2019, pp. 5-33, disponible sur : <http://www.qil-qdi.org/border-induced-displacement-the-ethical-and-legal-implications-of-distance-creation-through-externalization/> (date de dernière consultation: 31 juillet 2020) ;

NAMARA, F., « Member state responsibility for migration control within third states – externalisation revisited », *European Journal of Migration and law.*, vol. 15, n°3, 2013, pp. 319-335;

NAZARSKI, E., « Protection of, or protection from, refugees? Reflections on border controls and movement of persons at the european borders », *Amsterdam Law Forum*, vol. 1, n° 1, 2008, pp. 37-42;

NERI, K., « The missing obligation to disembark persons rescued at sea », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, n° 1. 18 octobre 2019, pp. 47-62;

NESSEL, L.A., « Externalized borders and the invisible refugee », *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 40, n° 3, 2009, pp. 625-700;

O'BRIEN, K., « Refugees on the High Seas: International Refugee Law Solutions to a Law of the Sea Problem », *Goettingen Journal of International Law*, 2011, pp. 715-732;

PAPANICOLOPULU, I., « *Hirsi Jamaa v. Italy* », *A.J.I.L.*, vol. 107, n° 2, avril 2013, pp. 417-423.

PAPASTAVRIDIS, E., « Interception of human beings on the high seas: a contemporary analysis under international law », *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 36, n° 2, 2008, pp. 145-228;

PECOUD, A., « Libre circulation, de l'idéal au politique », *Revue Projet*, vol. 335, n° 4, 2013, pp. 50-59 ;

SAAS, C. « La Méditerranée, une zone de non-droit pour les boat-people ? » in P. CHAUMETTE, *espaces marins : surveillance et prévention des trafics illicites en mer*, Bilbao, Gomylex, 2016, pp. 179-193, disponible sur : <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01525202/document> (consulté en ligne le 23 mars 2020) ;

SACCUCCI, A., « La giurisdizione esclusiva dello Stato della bandiera sulle imbarcazioni impegnate in operazioni di soccorso umanitario in alto mare : il caso della Iuventa », *Rivista di diritto internazionale*, vol. 101, n°1, 2018, pp. 223-234 ;

SCHATZ, V. J., ENDEMANN, F., « The Vatican City State's Refusal to Grant its Flag to Search and Rescue Vessels of NGOs Operating in the Mediterranean », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, 18 octobre 2019, pp. 97-109;

SOUIAH, F., « « Brûler » les frontières : fuite ou contestation ? » in A. ALLAL, V. GEISSER, *Tunisie au présent : fuite au-dessus de tout soupçon ?*, CNRS-Editions, 2018, pp. 377-393;

SPIJKERBOER, T., « On the morality and legality of borders: border policies and asylum seekers », *Harvard Human Rights Journal*, vol. 26, 2013, pp. 1-38;

SPIJKERBOER, T., « The global mobility infrastructure: reconceptualising the Externalisation of Migration Control », *European Journal of Migration and law*, vol. 20, n°4, 2018, pp. 452-469;

STOYANOVA, V. « The principle of non-refoulement and the right of asylum-seekers to enter state territory », *Interdisciplinary Journal of Human Rights Law*, vol. 3, n°1, 2008-2009, pp. 1-11;

SUDRE, F., « Les obligations positives dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme », *Revue trimestrielle des Droits de l'homme*, 1995, n° 167, pp. 243 et 244 ;

TREVISANUT, S., « The principle of *non-refoulement* at sea and the effectiveness of asylum protection », *Max Planck Y.B. U.N.L.*, vol. 12, 2008, pp. 205-246;

TURRINI, P., « Between a “go back!” and a hard (to find) place (of safety): on the rules and standards of disembarkation of people rescued at sea », *The Italian Yearbook of International Law Online*, vol. 28, n° 1. 18 octobre 2019, pp. 29-46 ;

VAN DROOGHENBROECK, S., « L'horizontalisation des droits de l'homme » in : *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, (sous la direction de H. DUMONT, F. OST ET S. VAN DROOGHENBROECK), Bruxelles, Bruylant, 2005 ;

VANDVIK, B., « Extraterritorial border controls and responsibility to protect: a view from Ecre », *Amsterdam law forum*, vol. 1:1, 2008, pp. 29-35;

VIRALLY, M., « Réflexions sur le “jus cogens” », *Annuaire Français de Droit International*, vol. 12, n° 1, 1966, pp. 5-29 ;

WEBB, P., GARCIANDIA, R., « State Responsibility for modern slavery: uncovering and bridging the gap », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 68, juillet 2019, pp. 539-571;

WEISSBRODT, O. D., « Abolishing Slavery and Its Contemporary Forms », *Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, 2002, pp. 3-6.

Article de presse digital

BELKAÏD, A., « Le pays mal aidé », *Le monde diplomatique*, août-septembre 2018, <https://www.monde-diplomatique.fr/mav/160/BELKAID/58929> (date de dernière consultation : 21 mars 2020) ;

BINET, G., « Human suffering: Inside Libya's detention centres », *MSF*, 01 September 2017, disponible sur : <https://www.msf.org/fr/photo-story-human-suffering-inside-libyas-migrant-detention-centres> (date de dernière consultation: 20 juillet 2020).

BIONDI, P., « The Case for Italy's Complicity in Libya Push-Backs », *NewsDeeply*, 24 novembre 2017, disponible sur <https://www.newsdeeply.com/refugees/community/2017/11/24/the-case-for-italys-complicity-in-libya-push-backs> (date de dernière consultation : 12 novembre 2019) ;

BOBIN, F., « En Tunisie, au moins 48 migrants sont morts dans un naufrage au large de Sfax », *Le Monde*, 04 juin 2018, disponible sur : https://www.lemonde.fr/afrique/article/2018/06/03/en-tunisie-nouveau-drame-de-migrants-au-large-de-sfax_5308949_3212.html (date de dernière consultation : 12 mai 2020) ;

CHAUMETTE, P., « Sauvetage en mer, code italien de déontologie des ONG et gardes-côtes libyens », *Programme Européen Human Sea*, 28 août 2017, disponible sur : <https://humansea.hypotheses.org/889> (date de dernière consultation : 8 avril 2020) ;

COSTANZA, G., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'union européenne : vers le déni des droits fondamentaux des migrants », *CIRE*, décembre 2018, pp.1-12, disponible sur : <https://www.cire.be/a-propos/> (date de dernière consultation : 12 mai 2020) ;

DAMGÉ, M., BERNARD-BRULS, D., « Un pays a-t-il le droit de fermer ses ports aux bateaux secourant les migrants ? », *Le Monde*, 11 juin 2018, disponible sur : https://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2018/06/11/migrants-l-italie-avait-elle-le-droit-de-fermer-ses-ports-a-l-aquarius_5313149_4355770.html (consulté en ligne le 18 février 2020) ;

DUPONT, V., « Italie : la vie de misère des migrants exploités par les « caporaux mafieux » », *rtbf.be*, 24 mai 2020, disponible sur : https://www.rtbf.be/info/monde/detail_italie-la-vie-de-misere-des-migrants-exploites-par-les-caporaux-mafieux?id=10507673 (date de dernière consultation : 25 avril 2020) ;

FOUNTEN, I., « As Libya crisis deepens, UNHCR chief steps up assistance », *UNHCR News*, 22 mai 2017, disponible sur : <https://www.unhcr.org/news/latest/2017/5/5922a4df4/libya-crisis-deepens-unhcr-chief-steps-assistance.html> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020) ;

FOTIADIS, A., « Frontex's history of handling abuse evidence dogs balkan expansion », *Reporting Democracy*, 6 février 2020, disponible sur : <https://balkaninsight.com/2020/02/06/frontexs-history-of-handling-abuse-evidence-dogs-balkan-expansion/> (consulté en ligne le 24 mars 2020) ;

FRANSSENS, M., « Frontex, une agence dangereuse ? », *CIRÉ*, décembre 2019, disponible sur : <https://www.cire.be/publication/frontex-une-agence-dangereuse/> (date de dernière consultation : 04 juin 2020) ;

HELLER, C., PEZZANI, L., « Blaming the rescuers », *Forensic Oceanography*, 9 juin 2017, disponible sur : <https://blamingtherescuers.org/> ;

JANNE D'OTHEE, N., « Tunisie. Huit ans après la révolution, une politique migratoire inchangée », *CNCD-11.11.11*, 15 janvier 2019, disponible sur : <https://www.cncd.be/Tunisie-Huit-ans-apres-la> (date de dernière consultation : 18 avril 2020) ;

LIU, J., « Libya, European governments are feeding the business of suffering, An Open Letter from MSF International President Dr Joanne Liu to European Government Leaders », *MSF*, 06 septembre 2017, disponible sur : <http://bit.ly/33fymOe>, (date de dernière consultation : 8 juillet 2020) ;

LIXI, L., « After Revolution, Tunisian migration governance has changed. Has EU policy », *Migration Policy Institute*, 18 octobre 2018, disponible sur : <https://www.migrationpolicy.org/article/after-revolution-tunisian-migration-governance-has-changed-has-eu-policy> (date de dernière consultation : 20 mars 2020) ;

MACE, C., « En Tunisie, l'exil sans fin d'une jeunesse naufragée », *Libération*, 4 juin 2018, <https://www.liberation.fr/planete/2018/06/04/en-tunisie-l-exil-sans-fin-d-une-jeunesse-naufragee> 1656619 (date de dernière consultation : 20 mars 2020) ;

MATHIEU, M., « Migrants : le hold-up de la Libye sur les sauvetages en mer », *Mediapart*, 11 octobre 2018, disponible sur : <https://www.mediapart.fr/journal/international/111018/migrants-le-hold-de-la-libye-sur-les-sauvetages-en-mer?onglet=full> (date de dernière consultation : 20 avril 2020);

MENDUNI, M., «Fare rientrare quelle persone vital dire condannarle all'inferno», *La Stampa*, 6 août 2017, disponible sur: <https://www.lastampa.it/cronaca/2017/08/14/news/giro-fare-rientrare-qualle-persone-vuol-dire-condannarle-all-inferno-l.34431931> (date de dernière consultation: 04 avril 2020);

MIJATOVIĆ, D., «European states must put human rights at the centre of their migration policie», *Conseil de l'Europe*, 5 juillet 2018, disponible sur: <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/european-states-must-put-human-rights-at-the-centre-of-their-migration-policies> (date de dernière consultation : 03 juillet 2020);

MUDUKUTI, A., «The Distance Between Humain Rights and the EU : the Libyan Migration Crisis », *OpiniJuris*, 08 juillet 2019, disponible sur : <http://opiniojuris.org/2019/07/08/the-distance-between-human-rights-and-the-eu-the-libyan-migration-crisis%E2%80%9F%E2%80%9F/> (date de dernière consultation : 10 juin 2020) ;

OBERTI, C., « L'accord "choquant" entre l'Italie et les garde-côtes libyens renouvelé pour trois ans », *infomigrants*, 3 février 2020, disponible sur : <https://www.infomigrants.net/fr/post/22527/l-accord-choquant-entre-l-italie-et-les-garde-cotes-libyens-renouvele-pour-trois-ans#:~:text=Le%20nouvel%20accord%20entre%20l,une%20dur%C3%A9e%20de%20trois%20ans.&text=%22L'Italie%20d%C3%A9cide%20de%20remettre,il%20y%20a%20trois%20ans.,> (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

RIBADEAU DUMAS, L., « Tunisie : le drame des migrants clandestins, de plus en plus nombreux », *franceinfo*, 24 octobre 2017, disponible sur : https://www.francetvinfo.fr/monde/afrique/societe-africaine/tunisie-le-drame-des-migrants-clandestins-de-plus-en-plus-nombreux_3058833.html (date de dernière consultation : 12 mai 2020) ;

SBOUAI, S., « la Tunisie, « prison à ciel ouvert » pour les migrants », *Middlle east eye*, 24 septembre 2015, disponible sur : <https://www.middleeasteye.net/fr/reportages/la-tunisie-prison-ciel-ouvert-pour-les-migrants> (date de dernière consultation : 02 mai 2020) ;

SBOUAI, S., « Tunisie. Coûte que coûte, ne pas les laisser traverser », *orientXXI*, 29 avril 2019, disponible sur : <https://orientxxi.info/magazine/tunisie-coute-que-coute-ne-pas-les-laisser-traverser,2967> (date de dernière consultation : 20 mai 2020) ;

TAIN, S., « L'ONU alerte sur les 'horreurs inimaginables' subies par les migrants en Libye », *Le Monde*, 22 décembre 2018, disponible sur : <https://lemonde-arabe.fr/22/12/2018/lonu-alerte-sur-les-horreurs-inimaginables-subies-par-les-migrants-en-libye/> (date de dernière consultation : 24 janvier 2020) ;

UDRESCU, M., « l'Europe, complice du chaos migratoire en Méditerranée », *La Libre*, 12 mai 2020, disponible sur : <https://www.lalibre.be/international/europe/l-europe-complice-du-chaos-migratoire-en-mediterranee-5eb99c0b7b50a67d2e608619> (date de dernière consultation : 04 mai 2020) ;

VERDIER, M., « Les migrants délaissent la Lybie pour passer par la Tunisie », *La Croix*, 22 septembre 2019, <https://www.la-croix.com/Monde/Afrique/migrants-delaissent-Libye-passer-Tunisie-2019-09-22-1201049221> (date de dernière consultation : 20 mars 2020) ;

X., « Le programme de La Haye : dix priorités pour les cinq prochaines années », Commission Européenne- communiqué de presse, 10 mai 2005, disponible sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_05_546 (date de dernière consultation : 28 juillet 2020) ;

X., « Avec l'intervention des contrôles aux frontières par les Etat, le HCR appelle à mieux prendre en compte les personnes fuyant la persécution », *UNHCR*, 07 janvier 2011, disponible sur : <https://www.unhcr.org/fr/news/briefing/2011/1/4d273dfcc/lintensification-controles-frontieres-etats-hcr-appelle-mieux-prendre-compte.html> (date de dernière consultation : le 01 avril 2020) ;

X., « Accords de réadmission- La coopération au service de l'expulsion des migrants », *Migreurop*, décembre 2012, disponible sur : http://www.migreurop.org/IMG/pdf/Note_de_MIGREUROP_12122012_Accords_d_e_readmission_pour_mise_en_ligne.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020) ;

X., « Accordo Italia-Libia, il testo del memorandum », *Repubblica*, 02 février 2017, disponible sur : https://www.repubblica.it/esteri/2017/02/02/news/migranti_accordo_italia-libia_ecco_cosa_contiene_in_memorandum-157464439/ (date de dernière consultation : 17 mai 2020) ;

X., « Partenariats pour la mobilité UE-Tunisie : mobilité réduite et sans droit ? », *Euromed Droits*, 06 décembre 2012, <https://euromedrights.org/fr/publication/partenariats-pour-la-mobilite-ue-tunisie-mobilite-reduite-et-sans-droits/> (date de dernière consultation : 04 mai 2020) ;

X., « Communiqué de presse conjoint, Partenariat de Mobilité entre la Tunisie et l'UE : l'externalisation des frontières européennes à marche forcée », *migreurop observatoire des frontières*, 17 mars 2014, disponible sur : <http://www.migreurop.org/article2491.html> (date de dernière consultation : 04 mai 2020) ;

X., « L'application par ricochet » de l'article 3 Conv. EDH aux prétendants à l'asile faisant l'objet d'une décision d'expulsion », *dalloz-actu-etudiant.fr*, 20 novembre 2014, disponible sur : <https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/lapplication-par-ricochet-de-larticle-3-conv-edh-aux-pretendants-a-lasile-faisant/h/b657c39b69f0841be32de743f272f61d.html> (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

X., « Politiques migratoires : l'UE s'emmure et va droit dans le mur », *La Libre*, 27 avril 2015, disponible sur : <https://www.lalibre.be/debats/opinions/politiques-migratoires-l-ue-s-emmure-et-va-droit-dans-le-mur-553e57573570fde9b2f0197b> (dernière date de consultation : 04 mai 2020) ;

X., « The situation of migrants in transit through Libya en route to Europe », *UNSMIL*, 10 mai 2015, disponible sur : <https://unsmil.unmissions.org/situation-migrants-transit-through-libya-en-route-europe-breifing-note-08-may-2015> (date de dernière consultation : 08 juillet 2020) ;

X., « Trust fund : Fonds fiduciaire d'urgence pour l'Afrique », *Press and information team of the Delegation to Djibouti*, 01 février 2016, disponible sur : <https://eeas.europa.eu/delegations/cameroon/8536/trustfund-fonds-fiduciaire-durgence-pour-lafrique>, (date de dernière consultation : 23 avril 2020) ;

X., « Emigration illégale : une notion à bannir », *Migreurop*, 13 juin 2006, disponible sur : <http://www.migreurop.org/article922.html> (date de dernière consultation : 06 avril 2020) ;

X., « L'EUNAVFOR MED opération SOPHIA est autorisée à entamer deux nouvelles tâches de soutien. », Conseil de l'union européenne, 30 août 2016, disponible sur : <https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2016/08/30/eunavfor-med-sophia-op-add-supporting-tasks/> (date de dernière consultation : 14 juillet 2020) ;

X., « l'UE et la Tunisie commencent des négociations en vue de faciliter la délivrance de visas et la réadmission », communiqué de presse-Commission européenne, 12 octobre 2016 [dhttps://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_16_3394](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_16_3394) (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

X., «Accordo Italia-Libia, il testo del memorandum», *Repubblica*, 02 février 2017, disponible sur: https://www.repubblica.it/esteri/2017/02/02/news/migranti_accordo_italia-libia_ecco_cosa_contiene_in_memorandum-157464439/ (date de dernière consultation: 17 mai 2020);

X., « Tunisie : l'ombre persistante de la torture », *jeuneafrique*, 24 février 2017, disponible sur : <https://www.jeuneafrique.com/406545/societe/tunisie-lombre-persistante-de-torture/>, (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

X., « EEAS, Parteniship framework on migration, one year on: lessons learned, challenges and way forward », *Delegation of the European Union to the African Union*, 15 juin 2017, disponible sur: https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/factsheet_partnership_framework_on_migration.pdf (date de dernière consultation : 06 avril 2020);

X., « UE : Déléguer à la Libye la responsabilité des sauvetages en mer met des vies en danger », *Human Rights Watch*, 19 juin 2017, disponible sur : <https://www.hrw.org/fr/news/2017/06/19/ue-deleguer-la-libye-la-responsabilite-des-sauvetages-en-mer-met-des-vies-en-danger> , (date de dernière consultation : 20 juillet 2020);

X., « Migranti, racconto dell'inferno libico: venduti come schiavi, picchiati e poi costretti a imbarcarci », *La Repubblica*, 29 août 2017, disponible sur : <https://video.repubblica.it/dossier/immigrati-2015/migranti-racconto-dell-inferno-libico-venduti-come-schiavi-picchiati-e-poi-costretti-a-imbarcarci/283447/284060> (date de dernière consultation : 07 juin 2020) ;

X., «Difesa - Marina Militare: unità della Guardia Costiera libica effettua prima operazione di salvataggio dopo le verifiche di efficienza», *Italian Ministry of Defence*, 27 septembre 2017, disponible sur: http://www.difesa.it/SMD/Comunicati/Pagine/guardia_costiera_libica_prime_operazioni_salvataggio.aspx, (date de dernière consultation: 03 juillet 2020);

X., « Kerkennah : L'armée accusée d'avoir fait couler l'embarcation de migrants », *Kapitalis*, 10 octobre 2017, disponible sur : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/10/10/kerkennah-larmee-accusee-davoir-fait-echouer-lembarcation-de-migrants/> (date de dernière consultation : 12 mai 2020) ;

X., « Naufrage du bateau de migrants : Manifestation à Sfax et Sidi Bouzid », *Kapitalis*, 11 octobre 2017, disponible sur : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/10/11/naufrage-du-bateau-de-migrants-manifestations-a-sfax-et-sidi-bouzid/> (date de dernière consultation : 12 mai 2020) ;

X., « Collision maritime de Kerkennah : 16 nouveaux corps repêchés...34 victimes recensées selon un nouveau bilan », *huffpostmaghreb*, 16 octobre 2017, https://www.huffpostmaghreb.com/entry/collision-tunisie_mg_18285786 (date de dernière consultation : 12 mai 2019) ;

X., « L'attitude de l'Europe et de ses États membres face aux autorités soudanaises », *CIRÉ asbl*, 27 décembre 2017 disponible sur : <https://www.cire.be/publication/l-attitude-de-l-europe-et-de-ses-etats-membres-face-aux-autorites-soudanaises/> (date de dernière consultation : 06 avril 2020) ;

X., « En Italie, l'esclavage moderne des migrants ramasseurs de tomates (1/2) », *Les Observateurs de France 24*, 16 février 2018, disponible sur : <https://observers.france24.com/fr/20180216-italie-sud-esclavage-moderne-migrants-travailleurs-tomates-mafia-caporali>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020) ;

X., « Two years of EMSC, activity report jan 2017 – jan 2018 », *Europol*, 20 avril 2018, disponible sur : <https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/all-you-need-to-know-about-migrant-smuggling-in-eu> (date de dernière consultation : 04 juin 2020) ;

X., « L'OIM est très préoccupée par le naufrage tragique d'un bateau de migrant au large des côtes tunisiennes », *OIM-ONU Migratoire*, 06 mai 2018, disponible sur : <https://www.iom.int/fr/news/loim-est-tres-preoccupee-par-le-naufage-tragique-dun-bateau-de-migrants-au-large-des-cotes> (date de dernière consultation : 20 mai 2020) ;

X., « Naufrage au large de la Tunisie : Le HCR consterné par les lourdes pertes en vie humaines », *UNHCR-L'Agence des Nations Unies pour les réfugiés*, 05 juin 2018, disponible sur : <https://www.unhcr.org/fr/news/briefing/2018/6/5b169ffeb/naufage-large-tunisie-hcr-consterne-lourdes-perdes-vies-humaines.html?query=sfax> (date de dernière consultation : 20 mai 2020) ;

X., « L'Italie ferme ses ports aux migrants, l'Espagne intervient », *Courrier International*, 11 juin 2018, <https://www.courrierinternational.com/article/litalie-ferme-ses-ports-aux-migrants-lespagne-intervient> (date de dernière consultation : 12 février 2020) ;

X., « Témoignages de migrants : 'J'ai vu des gens brûler' », *Tribune de Genève*, 02 juillet 2018, disponible sur : https://www.tdg.ch/monde/temoignages-migrants-j-gensbruler/story/16302294?fbclid=IwAR3GjEASbO4QAVaTFA874I_bpaXQGbOk-80Ov7apdaqMdO2dEAYAFj8mEKk (date de dernière consultation : 13 mars 2020) ;

X., « L'externalisation du droit d'asile et de la gestion des frontières par l'Union européenne », *CIRÉ*, 21 décembre 2018, disponible sur : <https://www.cire.be/lexternalisation-du-droit-dasile-et-de-la-gestion-des-frontieres-par-lunion-europeenne>, (date de dernière consultation : 06 avril 2020) ;

X., « No escape from hell : EU Policies Contribute to Abuse of Migrants in Libya », *Human Rights Watch*, janvier 2019, disponible sur : <https://reliefweb.int/report/libya/no-escape-hell-eu-policies-contribute-abuse-migrants-libya-enar>, (date de dernière consultation : 07 juin 2020) ;

X., « HCR : 65 personnes se seraient noyées après un naufrage au large des côtes tunisiennes », *UNHCR-L'Agence des Nations Unies pour les réfugiés*, 10 mai 2019, disponible sur : <https://www.unhcr.org/fr/news/press/2019/5/5cd7ffd0a/hcr-65-personnes-noyees-apres-naufage-large-cotes-tunisiennes.html?query=sfax> (date de dernière consultation : 20 mai 2020) ;

X., « UNHCR and IOM joint statement: International approach to refugees and migrants in Libya must change », *UNHCR*, 11 juillet 2019, disponible sur : <https://www.unhcr.org/news/Dress/2019/7/5d2765d04/unhcr-iom-ioint-statement-intemational-aPDroach-refugees-migrants-libva.html>. (Date de dernière consultation : 04 juillet 2020);

X., « EU border force Frontex accused of allowing abuse of migrants », *EURACTIV*, 06 août 2019, disponible sur : <https://www.euractiv.com/section/global-europe/news/eu-border-force-frontex-accused-of-allowing-abuse-of-migrants/> (date de dernière consultation : 22 mars 2020) (traduction libre) ;

X., « Qu'est-ce que l'Agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes (Frontex) ? », *Toute l'Europe*, 28 août 2019, disponible sur : <https://www.touteleurope.eu/actualite/qu-est-ce-que-l-agence-europeenne-de-garde-frontieres-et-de-garde-cotes-frontex.html> (date de dernière consultation : 04 juin 2020) ;

X., « Arrivées de migrants en Europe par la Méditerranée en 2019 : 76.558 ; décès en mer : 1.071 », OIM, 10 novembre 2019, disponible sur : <https://www.iom.int/fr/news/arrivees-de-migrants-en-europe-par-la-mediterranee-en-2019-76-558-deces-en-mer-1-071> (date de dernière consultation : 05 août 2020) ;

X., « Plus de 1.090 migrants et réfugiés sont morts cette année en Méditerranée », *ONU Info*, 15 novembre 2019, https://news.un.org/fr/story/2019/11/1056201?fbclid=IwAR0Dr2uQza2xMWxVV1Ud74TtMafXt1VvdSTiSOKPxgdwm7PhOiAZ_XMwlsk (date de dernière consultation : 12 janvier 2020) ;

X., « Combattre la traite des êtres humains et les disparitions d'enfant réfugiés », *Assemblée parlementaire Conseil de l'Europe*, 30 janvier 2020, <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/News/News-View-FR.asp?newsid=7781&lang=1&cat=8> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020) ;

X., « Alors que le monde regarde ailleurs, la guerre s'intensifie en Libye », *France culture*, 21 avril 2020, disponible sur : <https://www.franceculture.fr/emissions/revue-de-presse-internationale/la-revue-de-presse-internationale-emission-du-mardi-21-avril-2020> (date de dernière consultation : 06 avril 2020) ;

X., « Tunisie, les autorités doivent libérer les personnes détenues pour des motifs d'immigration », *Amnesty international*, 29 avril 2020, <https://www.amnesty.be/infos/actualites/article/tunisie-autorites-liberer-detenu-es-motifs-immigration> (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

X., « Combattre la traite des êtres humains et les disparitions d'enfant réfugiés », *Assemblée parlementaire*, 30 janvier 2020, disponible sur : <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/News/News-View-FR.asp?newsid=7781&lang=1&cat=8> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020) ;

X., « Le chef du gouvernement d'union nationale libyen refuse de négocier avec Haftar », *La Libre*, 15 avril 2020, disponible sur : <https://www.lalibre.be/dernieres-depeches/belga/le-chef-du-gouvernement-d-union-nationale-libyen-refuse-de-negocier-avec-haftar-5e96dbafd8ad584f6e0e4f61> (date de dernière consultation : 30 juillet 2020) ;

X., « Twelve Deaths and a Secret Push-back to Libya », *Alarmphone*, 16 avril 2020, disponible sur : <https://alarmphone.org/en/2020/04/16/twelve-deaths-and-a-secret-push-back-to->

[libya/?post_type=release_type=post&fbclid=IwAR3SNQi-](#) (date de dernière consultation : 04 mai 2020) ;

X., « Combattre la traite des êtres humains et les disparitions d'enfant réfugiés », *Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe*, 30 janvier 2020, disponible sur : <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/News/News-View-FR.asp?newsid=7781&lang=1&cat=8> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020) ;

X., « Un rapport de l'ONU met en lumière les 'horreurs inimaginables' des migrants et réfugiés en Libye et au-delà », *AfriqueRenouveau*, s. d., disponible sur : <https://www.un.org/africarenewal/fr/dernière-heure/un-rapport-de-lonu-met-en-lumière-les-«horreurs-inimaginables»-des-migrants-et> (date de dernière consultation : 24 janvier 2020) ;

X., « Migration et sociétés inclusives », *Organisation des Nations Unies pour l'éducation la science et la culture, UNESCO*, s. d., disponible sur : <http://www.unesco.org/new/fr/social-and-human-sciences/themes/international-migration/glossary/refoulement/> (date de dernière consultation : 09 mai 2019) ;

Rapport, avis, observation et ligne directrice

Amnesty International, *Libya: Rule of Law or Rule of Militias?*, 2012, disponible sur : https://www.amnesty.nl/content/uploads/2016/12/libya_rule_of_law_or_rule_of_militias_.pdf?x43196%252525252520 (date de dernière consultation: 20 juillet 2020).

Amnesty International, *Libya's dark web of collusion : Abuses against Europe-bound refugees and migrants*, 11 décembre 2017, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE1975612017ENGLISH.PDF> , (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

Amnesty International, *Between the devil and the deep blue sea, Europe fails refugees and migrants in the central Mediterranean*, 08 août 2018, disponible sur : <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR3089062018ENGLISH.pdf> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

ARCI, *La relation dangereuse entre migration, développement et sécurité pour externaliser les frontières en Afrique. Les cas du Soudan, du Niger et de la Tunisie*, 31 juillet 2018, disponible sur <https://www.arci.it/app/uploads/2018/07/report-frontiere2018-french.pdf> (date de dernière consultation : 05 juin 2020) ;

CCPR, *General Comment n° 22 : Article 18 (Freedom of Thought, Conscience or Religion)*, 1993, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/453883fb22.html> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020).

CCPR, *Observation générale n°27, Liberté de circulation (art.12)*, U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020);

CCPR, *Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale*, 1999, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-gencom27.html> (date de dernière consultation : 24 juillet 2020) ;

Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme - droit à la vie*, 31 août 2019, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_FRA.pdf (date de dernière consultation : 24 juillet 2020) ;

Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 4 du Protocole n°4 à la Convention européenne des droits de l'homme - Interdiction des expulsions collectives d'étrangers*, Cour européenne des droits de l'homme, 31 décembre 2019, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020) ;

Cour eur. D. H., *Fiche thématique- Expulsion collectives d'étrangers*, 2020, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Collective_expulsions_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020) ;

Cour eur. D. H., *Guide sur l'article 1 de la Convention – Obligation de respecter les droits de l'homme Notions de « juridiction » et d'imputabilité*, 30 avril 2020, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_FRA.pdf (date de dernière consultation : 25 juillet 2020) ;

Cour eur. D. H., *fiche thématique-les arrêts pilotes*, mai 2020, disponible sur : https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_FRA.pdf (date de dernière consultation : 04 mai 2020) ;

Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Le droit de quitter un pays*, 2013, disponible sur : <https://rm.coe.int/le-droit-de-quitter-un-pays-document-thematique-publie-par-le-commissa/16806da902> (date de dernière consultation : 28 juillet 2020) ;

Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Letter from Nils Muižnieks, Commissioner for Human Rights, to the Italian Minister of the Interior, Marco Minniti*, 28 September 2017, disponible sur : http://www.europeanmigrationlaw.eu/documents/CoE-HRCommissioner_Letter%20to%20the%20Minister%20of%20Interior%20of%20Italy.pdf, (date de dernière consultation : 03 juillet 2020);

Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Letter from Marco Minniti, former Minister of Interior of Italy, to the Council of Europe Commissioner for Human Rights*, 11 octobre 2017, disponible sur : <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/commissioner-seeks-clarifications-over-italy-s-maritime-operations-in-libyan-territorial-waters>, (date de dernière consultation : 20 juin 2020) ;

Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (CEHR), *Lives Saved. Rights Protected. Bridging the protection gap for refugees and migrants in the Mediterranean*, juin 2019, Recommandations n°4-6, disponible sur : <https://rm.coe.int/lives-saved-rights-protected-bridging-the-protection-gap-for-refugees-/168094eb87> (date de dernière consultation: 25 juillet 2020);

Commission européenne, *fiche d'information - La coopération entre l'Union européenne et l'Afrique en matière d'immigration*, 09 novembre 2015, disponible sur :

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/MEMO_15_6026 (date de dernière consultation : 20 mai 2020) ;

Commission Européenne, *Communication de la commission au parlement européen, au conseil européen, au conseil et à la banque européenne d'investissement, 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*, COM(2016) 385 final, 07 juin 2016, disponible sur : https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:763f0d11-2d86-11e6-b497-01aa75ed71a1.0002.02/DOC_1&format=PDF (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

Commission Européenne, *Communication conjointe au parlement européen et au conseil renforcer le soutien de l'UE à la Tunisie*, JOIN/2016/047 final, 29 septembre 2016, disponible sur : <https://op.europa.eu/fr/publication-detail/-/publication/af317533-8623-11e6-b076-01aa75ed71a1> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

Commission Européenne, *Communication de la commission au parlement européen et au conseil : la protection des enfants migrants*, Bruxelles, 12 avril 2017, <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2017/FR/COM-2017-211-F1-FR-MAIN-PART-1.PDF> (date de dernière consultation : 25 juillet 2020) ;

Commission Européenne, *Rencontre à Paris sur la migration : Déclaration conjointe 'Relever le défi de la migration et de l'asile'*, Paris, 28 août 2017, disponible sur : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/STATEMENT_17_2981 (date de dernière consultation : 20 mai 2020) ;

Commission Européenne : *fiche d'information, État de l'Union 2018 : Renforcement des règles de l'UE en matière de retour- Questions et réponses*, 12 septembre 2018, disponible sur : [http://europa.eu/rapid/press-release MEMO18-5713_fr.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO18-5713_fr.htm), (date de dernière consultation : 20 avril 2020) ;

Conseil de l'Europe- Assemblée parlementaire, *Rapport de la Commission des migrations, des réfugiés et de la population de l'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (rapporteur : M. Acadio Diaz Tejera), L'interception et le sauvetage en mer de demandeurs d'asile, de réfugiés et de migrants en situation irrégulière*, juin 2011, disponible sur : <http://semanticpace.net/tools/pdf.aspx?doc=aHR0cDovL2Fzc2VtYmx5LmNvZS5pbmQvbnVhZG1sL1hSZWYvWlJILURXLWV4dHluYXNwP2ZpbGVpZD0xMzE0MSZsYW5nPUZS&xsl=aHR0cDovL3NlbWFludGljcGFjZS5uZXQvWHNsdC9QZGYvWFJlZi1XRClBVC1YTUwyUERGLnhzbA==&xsltparam=ZmlsZWlkPTEzMTQx> (date de dernière consultation : 20 avril 2020) ;

Conseil de l'Europe- Assemblée parlementaire, *Rapport sur la gestion des flux de réfugiés et de migrants : le rôle de l'action extérieure de l'Union*, 22 février 2017, disponible sur : https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0045_FR.html (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

Conseil de l'Europe, *Report of the fact-finding mission by Ambassador Tomáš Boček, Special Representative of the Secretary General on migration and refugees, to Spain*, 18-24 mars 2018;

Conseil de l'Europe- Assemblée parlementaire, *Conséquences pour les droits de l'homme de la 'dimension extérieure' de la politique d'asile et de migration de l'Union européenne : loin des yeux, loin des droits ? - Rapport de Tineke STRIK*, 13 juin 2018, disponible sur

<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-FR.asp?FileID=24808> (date de dernière consultation : 28 juillet 2020) ;

Conseil de l'Europe- Assemblée parlementaire, *Obligations internationales des États membres du Conseil de l'Europe : protéger les vies en mer*, adoptée lors de la 1337e réunion des Délégués des Ministres du 13 février 2019, 2019, disponible sur : <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=26448&lang=FR> (date de dernière consultation : 20 avril 2020);

Conseil de sécurité des Nations Unies, *Rapport final du groupe d'experts sur la Libye créé par la résolution 1973(2011)*, S/2017/466, 05 mai 2017, disponible sur : <https://fr.calameo.com/read/000009779f9237304ecca> (date de dernière consultation : 28 juillet 2020) ;

EU Emergency Trust Fund for Africa, *Action Fiche of the EU Trust Fund to be used for the decisions of the Operational Committee*, 07 janvier 2020, disponible sur : https://ec.europa.eu/trustfundforafrica/sites/euetfa/files/action_fiche_revised.docx.pdf (date de dernière consultation: 07 juillet 2020);

Euro-Mediterranean Human Rights Network, *Asylum and Migration in the Maghreb - Country Fact Sheet: Libya*, December 2012, disponible sur: <https://www.refworld.org/docid/514d77462.html> (date de dernière consultation: 20 juillet 2020);

European Parliament, *Fit for purpose? The Facilitation Directive and the criminalisation of humanitarian assistance to irregular migrants*, décembre 2018, disponible sur : [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608838/IPOL_STU\(2018\)608838_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608838/IPOL_STU(2018)608838_EN.pdf) (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

Forensic Architecture, *Sea Watch Vs The Libyan Coastguard*, 06 novembre 2017, disponible sur : <https://forensic-architecture.org/> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020);

Forensic Oceanography, *Liquid Violence*, video installation, Kunstenfestivaldesarts, London 2019, disponible sur : <https://www.kfda.be/en/program/liquid-violence> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020) ;

Global Detention Project, *Libya Immigration Detention Profile* , février 2015, disponible sur : <https://www.globaldetentionproject.org/countries/africa/libya> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020);

Global Detention Project, *Global Detention Project Submission to the UN Committee on Migrant Workers*, 4-13 September 2017, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/58da88984.html> (date de dernière consultation : 20 juillet 2020) ;

Human Rights Watch, *The Mediterranean migration crisis*, 2015, disponible sur : https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/eu0615_web.pdf (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

Inkyfada, *Comment l'Europe contrôle ses frontières en Tunisie ?*, Inkyfada, 20 mars 2020, <https://inkyfada.com/fr/2020/03/20/financements-ue-tunisie-migration/> (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

Inkyfada, *La migration dans le partenariat Tunisie-Union européenne*, disponible sur : <https://inkyfada.com/wp-content/uploads/2020/03/inkyfada-financements-UE-Tunisie-migration.pdf> (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

European Parliament's Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs, *Fit for purpose? The Facilitation Directive and the criminalisation of humanitarian assistance to irregular migrants*, décembre 2018, disponible sur : [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608838/IPOL_STU\(2018\)608838_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608838/IPOL_STU(2018)608838_EN.pdf) (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

International labour organisation, *Forced Labour and Human Trafficking: Casebook of Court Decisions*, Geneva, 2009, disponible sur : https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_106143.pdf (date de dernière consultation: 28 juillet 2020).

International Law Commission, *Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, 2001, disponible sur : https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf (date de dernière consultation : 20 avril 2020) ;

Italian Chamber of Deputies, *Deliberazione del consiglio dei ministri in merito alla partecipazione dell'Italia alla missione internazionale in supporto alla guardia costiera Libica*, 28 juillet 2017, disponible sur : <https://www.camera.it/temiap/d/leg17/DI0613?social-share>, (date de dernière consultation: 20 juin 2020);

MHUB, *Detained Youth, the fate of young migrants, asylum-seekers and refugees in Libya today*, Study, juillet 2015, disponible sur : https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/MHUB_2015_Detained-Youth.pdf (date de dernière consultation : 05 mai 2020);

OHCHR, *Abolishing Slavery and its Contemporary Forms*, 2002, disponible sur : <https://www.ohchr.org/Documents/publications/slaveryen.pdf> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020);

OHCHR, *Oral Update of the United Nations High Commissioner for Human Rights on Libya*, 20 mars 2018, 42nd session of the Human Rights Council, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/5b55b92c4.html>, (date de dernière consultation: 08 juillet 2020);

Organisation de l'aviation civile internationale (OACI), Organisation maritime internationale (OMI), *Manuel International de recherche et de sauvetage aéronautiques et maritimes*, Londres, Montréal, 2008, vol. I, point 2.3.7 ;

Oxfam, *Note d'information d'Oxfam, Une urgence pour qui ? le fond fiduciaire d'urgence de l'Union européenne pour l'Afrique : routes migratoires et aide au développement en Afrique*, novembre 2017, disponible sur : <https://www-cdn.oxfam.org/s3fs-public/bp-emergency-for-whom-eutf-africa-migration-151117-summ-fr.pdf> (date de dernière consultation 05 mai 2020) ;

UN Committee on the rights of the child, *General Comment no. 6 (2005), Treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin*, committee on the rights of the child, 2005, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/42dd174b4.html> (date de dernière consultation: 24 juillet 2020);

UN Committee against Torture, *Concluding observations on the fifth and sixth periodic reports of Italy*, 17 décembre 2017, disponible sur : <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhsrcLgPII26jRu6si7MAAE4jraLHqWr9%2B2%2FAP28xTQtOlsTwwjAIACRxD2YL%2FsgIQQ%2FLGUGMR3SRktWz9x3aLCRkmOABdrugHAzm2AaSNF3G%2B> (date de dernière consultation : 20 juin 2020);

UN Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, *General comment n° 3 (2017) of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No. 22 (2017) of the Committee on the Rights of the Child on the general principles regarding the human rights of children in the context of international migration*, 2017, disponible sur: <https://www.refworld.org/docid/5a1293a24.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020);

UN Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, *General comment n° 4 of the CMW and n°23 of the CRC in the context of international Migration: State parties' obligations in particular with respect to countries of transit and destination*, 16 novembre 2017, disponible sur: <https://www.refworld.org/docid/5a12942a2b.html> (date de dernière consultation: 28 juillet 2020);

UNHCR, *Note sur le non-refoulement*, EC/SCP/2, 23 août 1977, disponible sur <https://www.unhcr.org/fr/excom/scip/4b30a58ce/note-non-refoulement.html> (date de dernière consultation : 09 mai 2020) ;

UNHCR, *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, 09 juin 2000, disponible sur : <http://www.unhcr.org/fr/excom/standcom/4b30a5c2e/interception-demandeurs-dasile-refugies-cadreinternational-recommandations.html> (date de dernière consultation: 25 juillet 2020);

UNHCR, « Conclusion on Protection Safeguards in Interception Measures » *in Report of the Fifty-Fourth of the Executive Committee of the High Commissioner's Programme*, A/AC.96/987, 2003, disponible sur: <https://www.unhcr.org/protection/migration/496323740/313-conclusion-adopted-executive-committee-international-protection-conclusion.html> (date de dernière consultation: 28 avril 2020);

UNHCR, *Avis consultatif sur l'application extra-territoriale des obligations de non-refoulement en vertu de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés et de son Protocole de 1967*, 26 janvier 2007, disponible sur : <https://www.refworld.org/docid/470ccbb42.html> (consulté en ligne le 12 décembre 2019) ;

UNHCR, *Les principes directeurs et la pratique du HCR relatifs au principe de non-refoulement*, 12 novembre 2010, disponible sur : <https://www.unine.ch/files/live/sites/ius-migration/files/shared/SP.pdf> (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

UNHCR, *Avec l'intervention des contrôles aux frontières par les Etat, le HCR appelle à mieux prendre en compte les personnes fuyant la persécution*, 7 janvier 2011, disponible sur : <https://www.unhcr.org/fr/news/briefing/2011/1/4d273dfcc/lintensification-controles-frontieres-etats-hcr-appelle-mieux-prendre-compte.html> (date de dernière consultation : 1 avril 2020) ;

UNHCR, *Submission by the UNHCR For the Office of the High Commissioner for Human Rights' Compilation Report~ UPR: LIBYA*, octobre 2014, disponible sur: <https://www.refworld.org/pdfid/553a052e4.pdf> (date de dernière consultation: 20 juillet 2020);

UNHCR, *General legal considerations: search-and-rescue operations involving refugees and migrants at sea*, novembre 2017, disponible sur <https://www.refworld.org/docid/5a2e9efd4.html> (date de dernière consultation: 05 mai 2020);

UNHCR, *Tunisia*, 29 février 2020, disponible sur: <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/74654> (date de dernière consultation: 20 mai 2020);

UNHCR, *Tunisia : Overview of Mixed Movement Profiling*, 31 mars 2020, disponible sur : <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/75460> (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

UNHCR, *Libya*, 24 avril 2020, disponible sur : <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/75760> (date de dernière consultation : 05 mai 2020) ;

UNHCR-IMO, *Guide des principes et des mesures qui s'appliquent aux migrants et aux réfugiés*, s. d., disponible sur : <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=47419cb92> (date de dernière consultation : 29 juillet 2020) ;

UNICEF, *Danger every step of the way*, juin 2016, disponible sur : <https://www.unicef.org.uk/wp-content/uploads/2016/06/UNICEF-CHILD-ALERT-Refugee-Journey.pdf> (date de dernière consultation : 05 juillet 2020) ;

UNICEF, *Deadly Journey for Children : The Central Mediterranean Migration Route*, février 2017, disponible sur : https://www.unicef.org/publications/files/EN_UNICEF_Central_Mediterranean_Migration.pdf (date de dernière consultation : 05 juillet 2020) ;

UNICEF, *Les enfants migrants et réfugiés en Belgique prennent la parole, recommandations unicef Belgique, rapport « what do you think*, 2018, disponible sur : <https://www.unicef.be/content/uploads/2018/01/wdyt-4-1-FR.pdf> (date de dernière consultation : 25 juillet 2020) ;

UNSC, *Final report of the Panel of Experts on Libya established pursuant to resolution 1973 (2011)*, S/2017/466, 1 juin 2017, disponible sur : <https://www.undocs.org/S/2017/466> (date de dernière consultation : 20 avril 2020) ;

UNSMIL, OHCHR, *"Detained and dehumanised" Rapport on human rights abuses against migrants in Libya*, 2016, disponible sur : https://www.ohchr.org/Documents/Countries/LY/DetainedAndDehumanised_en.pdf (date de dernière consultation : 20 juillet 2020);

UNSMIL, OHCHR, *Desperate and dangerous: report on the human rights situation of migrants and refugees in Libya*, décembre 2018, disponible sur: <https://www.ohchr.org/Documents/Countries/LY/LibyaMigrationReport.pdf>, (date de dernière consultation: 20 juin 2020);

UNSMIL-OHCHR, *Desperate and Dangerous: Report on the human rights situation of migrants and refugees in Libya*, 20 décembre 2018, disponible sur: <https://www.ohchr.org/Documents/Countries/LY/LibyaMigrationReport.pdf> (date de dernière consultation: 20 juin 2020);

Valletta Summit on immigration, « Valletta Summit of 11 and 12 November 2015, Action Plan », 2015, disponible sur: https://www.consilium.europa.eu/media/21839/action_plan_en.pdf , (date de dernière consultation: 25 avril 2020) ;

Jurisprudence

Cour eur. D. H., *Becker c. Danemark* du 03 octobre 1975, n° 2143/64 ;

Cour eur. D.H., *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, n° 5310/71 ;

Cour eur. D. H. *Mabel Pereira Montero c. Uruguay* du 31 mars 1983, n° 106/1981 ;

Cour eur. D.H., *Soering c. Royaume-Uni* du 07 juillet 1989, n° 14038/88 ;

Cour eur. D.H., *Cruz Varas et autres c. Suède* du 20 mars 1991, n° 15576/89 ;

Cour eur. D.H., *Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni* du 30 octobre 1991, n° 13447/87 ;

Cour eur. D. H., *Tomasi c. France* du 27 août 1992, n° 12850/87 ;

Cour eur. D.H., *Klaas c. Allemagne* du 22 septembre 1993, n° 5029/71 ;

Cour eur. D.H., *Hilton c. Royaume-Uni* du 09 juin 1994, n° 5613/72 ;

Cour eur. D. H., *Ribitsch c. Autriche* du 04 décembre 1995, n° 18896/91 ;

Cour eur. D.H., *Aksoy c. Turquie* du 18 décembre 1996, n° 21987/93 ;

Cour eur. D.H., *Loizidou c. Turquie* du 18 décembre 1996, n° 1531/89 ;

Cour eur. D. H., (G. C.), *H.L.R. c. France* du 29 avril 1997, n° 24573/94 ;

Cour eur. D. H., *L.C.B. c. United Kingdom* du 09 Juin 1998, n° 023413/94 ;

Cour eur. D.H., *A c. Royaume-Uni* du 23 septembre 1998, n° 35373/97 ;

Cour eur. D.H., *Osman c. Royaume-Uni* du 28 octobre 1998, n° 23452/94 ;

Cour eur. D. H., *Assenov et autres c. Bulgarie* du 28 octobre 1998, n° 24760/94 ;

Cour eur. D.H., *Andric c. Suède* du 23 février 1999, n° 45917/99 ;

Cour eur. D.H., *Selmouni c. France* du 28 juillet 1999, n° 25803/94;

Cour eur. D. H., (G. C.), *Xhavara c. Italie et Albanie* du 11 janvier 2000, n° 39473/98 ;

Cour eur. D. H., *T.I. c. United Kingdom* du 07 mars 2000, n°43844/98 ;

Cour eur. D.H., *Mahmut Kaya c. Turquie* du 28 mars 2000, n° 22535/93 ;

Cour eur. D. H., *Kudla c. Pologne* du 26 octobre 2000, n° 30210/96 ;

Cour eur. D. H., (G. C.), *Z et autres c. Royaume-Uni* du 10 mai 2001, n° 29392/95 ;

Cour eur. D.H., *Valasinas c. Lituanie* du 24 juillet 2001, n° 44558/98 ;

Cour eur. D. H., *Al-Adsani c. the United Kingdom* du 21 novembre 2001, n° 35763/97;

Cour eur. D.H., (G. C.), *Bankovic et autres c. Belgique et autres* du 12 décembre 2001, n° 52207/99 ;

Cour eur. D. H., *Čonka c. Belgique* du 05 février 2002, n° 51564/99 ;

Cour eur. D. H., *Napijalo c. Croatie* du 13 novembre 2003, n° 66485/01 ;

Cour eur. D.H., *Libor Novak c. La République Tchèque* du 13 novembre 2003, n° 56525/00 ;

Cour eur. D. H., *Ilascu and others c. Moldova and Russia* du 08 juillet 2004, n° 48787/99 ;

Cour eur. D.H., *Issa and Others c. Turkey*, du 16 novembre 2004, n° 31821/96 ;

Cour eur. D. H., *Siliadin c. France* du 26 juillet 2005, n°73316/0 ;

Cour eur. D. H., *Rodrigues da Silva and Hoogkamer c. The Netherlands* du 31 janvier 2006, n° 50435/99 ;

Cour eur. D. H., *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga c. Belgium* du 12 octobre 2006, n° 13178/03 ;

Cour eur. D. H., *Pad et autres c. Turquie* du 28 juin 2007, n° 60167/00 ;

Cour eur. D. H., *Sultani c. France* du 20 septembre 2007, n° 45223/05 ;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Saadi c. Italie* du 28 février 2008, n° 37201/06 ;

Cour eur. D. H. (G. C.), *Maslov c. Austria* du 23 Juin 2008, n° 1638/03 ;

Cour eur. D. H., *K.R.S. c. United Kingdom* du 02 décembre 2008, n° 32733/08 ;

Cour eur. D. H., *Sharifi et autres c. Italie et Grèce* du 24 juin 2009, n° 16643/09 ;

Cour eur. D. H., *Rantsev c. Cyprus and Russia* du 01 janvier 2010, n°25965/04 ;

Cour eur. D.H., *Al-Saadoon and Mufdhi c. United Kingdom* du 02 mars 2010, n° 61498/08;

Cour eur. D.H., (G. C.), *Medvedev and Others c. France* du 29 mars 2010, n° 3394/03 ;

Cour eur. D. H. (G. C.), *Neulinger and Shuruk c. Switzerland* du 06 juillet 2010, n° 41615/07 ;

Cour eur. D. H. (G. C.), *M.S.S. c. Belgique et Grèce* du 21 janvier 2011, n° 30696/09;

Cour eur. D. H., *Nunez c. Norway* du 28 septembre 2011, n° 55597/09 ;

Cour eur. D.H., *Rahimi c. Greece*, du 05 juillet 2011, n° 8687/08 ;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* du 07 juillet 2011, n° 55721/07 ;

Cour eur. D. H., *Popov c. France* du 11 janvier 2012, n° 39472/07 ;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Hirsi Jamaa and Others c. Italy* du 23 février 2012, n° 27765/09 ;

Cour eur. D. H., *C.N. c. the United Kingdom* du 13 novembre 2012, n° 4239/08;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Géorgie c. Russie* du 03 juillet 2014, n° 13255/07 ;

Cour eur. D. H. (G. C.), *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie* du 17 juillet 2014, n° 47848/08 ;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Hassan c. Royaume-Uni* du 16 septembre 2014, n° 29780/09 ;

Cour. eur. D. H., *Sharifi et autres c. Italie et Grèce* du 21 octobre 2014, n° 16643/09 ;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Tarakhel c. Suisse* du 04 novembre. 2014, n° 29217/12 ;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Jaloud c. the Netherlands* du 20 novembre 2014, n° 47708/08 ;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Chiragov et autres c. Arménie* du 16 juin 2015, n° 13216/05 ;

Cour eur. D.H. (G. C.), *Khlaifia et autres c. Italie* du 15 Décembre 2016, n° 16483/12 ;

Cour eur. D. H., *Chowdury and Others c. Greece* du 9 juin 2017, n° 21884/15;

Cour eur. D. H. (G. C.), *N.D. et N.T. c. Espagne* du 03 octobre 2017, n° 8675/15 et 8697/15 ;

Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018 ;

Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, Strasbourg, 25 novembre 2019 ;

Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de la Legal Clinic in International Protection of Human Rights of the Department of Law at Roma Tre University, Strasbourg, 25 novembre 2019 ;

Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 15 novembre 2019 ;

Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention de Defence for children international the Netherlands, Strasbourg, 25 novembre 2019 ;

Cour eur. D. H., Requête n° 21660/18, *S.S. et autres contre l'Italie*, introduite le 3 mai 2018, tierce intervention d'Amnesty International, Strasbourg, 25 novembre 2019 ;

C.J.U.E. (G. C.), *Meki Elgafaji et Noor Elgafaji c. Staatssecretaris van Justitie* du 17 février 2009, C-465/07 ;

C.J.U.E. (G. C.), *Y. et Z* du 05 septembre 2012, C-71/11 ;

C.J.U.E., *Diakité c. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* du 30 janvier 2014, C-285/12 ;

Comm. eur. D. H, *Kirkwood c. Royaume-Uni* du 12 mars 1984 ;

Comm. eur. D. H., *Hutardo c. Suisse* du 08 juillet 1993, n° 17549/90 ;

I.C.J., *Bosnia and Herzegovina c. Serbia and Montenegro* du 26 février 2007;

T.I.D.M., Navire « SAIGA » (No.2) (Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Guinée), arrêt, *TIDM Recueil 1999*, pp. 61-62 ;

T.I.D.M., Navire « Louisa » (No. 18) (Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Royaume d'Espagne), arrêt, *TIDM Recueil 2013*, p. 46 ;

European Committee of Social Rights, *Defence for children children international the Netherlands*, du 20 octobre 2009;

S.C.O.T.U.S., *Doe v. Reddy*, 2003, WL 23893010;

S.C.O.T.U.S., *Doe I c. Unocal Corporation*, 2003, 395 F.3d 932 ;

Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Victor Saldaño c. Argentina* du 11 mars 1999 ;

Chris Sale, Acting Commissioner, Immigration and Naturalization Service, et al. c. Haitian Centers Council, Inc., et al., United States Supreme Court, 21 juin 1993, available at: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b7178.html>;

Decision of the Commission as to the Merits of Case 10.675 c. United States, Report N. 51/96, Inter-American Commission on Human Rights (IACHR), 13 mars 1997, disponible sur: <http://www.refworld.org/docid/502a3c602.html> (date de dernière consultation: 08 avril 2020);

African Commission on Human and Peoples' Rights (ACHPR), *Mohammed Abdullah Saleh Al-Asad c. Republic of Djibouti*, mai 2014, Communication 383/10, 55th Ordinary Session;

Cour de Trapani, *Vos Thalassa*, du 23 mai 2019, disponible sur :
<https://www.asylumlawdatabase.eu/sites/default/files/alddfiles/GIP-Trapani%20%281%29.pdf?fbclid=IwAR2uUDd3ywoZmlfcroj2JCPyEMrWR2WNYfU-AXWqC1ip2lNp9nHixrRp40>. (date de dernière consultation 05 août 2020) ;

Corte di cassazione (Sez. I penale), Jugement n°56138 du 23 avril 2018.

