



Le **droit** de **quitter** un **pays**

Document
thématique



COMMISSIONER
FOR HUMAN RIGHTS

COMMISSAIRE
AUX DROITS DE L'HOMME

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Le droit de quitter un pays

Document thématique
publié par le Commissaire aux droits de l'homme
du Conseil de l'Europe

Edition anglaise :

The right to leave a country

Les vues exprimées dans cet ouvrage sont de la responsabilité des auteurs et ne reflètent pas nécessairement la ligne officielle du Conseil de l'Europe.

Toute demande relative à la reproduction ou à la traduction de tout ou partie de ce document doit être adressée à la Direction de la communication (F – 67075 Strasbourg Cedex ou publishing@coe.int). Toute autre demande relative à cette publication doit être adressée au Bureau du Commissaire aux droits de l'homme.

Les documents thématiques sont commandés et publiés par le Commissaire aux droits de l'homme pour contribuer au débat ou approfondir la réflexion sur une importante question d'actualité en matière de droits de l'homme. Souvent, le Commissaire y formule aussi des recommandations visant à répondre aux difficultés mises en évidence. Pour autant, les opinions exprimées par les experts dans ces documents ne reflètent pas nécessairement la position officielle du Commissaire.

Les documents thématiques sont publiés sur le site web du Commissaire : www.commissioner.coe.int

Remerciements :

Ce document a été préparé par Elspeth Guild, professeur de droit européen de l'immigration à l'Université Radboud de Nijmegen, chaire Jean Monnet *ad personam*.

Photo de la couverture : Beyond the Border © Mathias Depardon

Design de la couverture et mise en pages : Service de production des documents et des publications (SPDP), Conseil de l'Europe

© Conseil de l'Europe, novembre 2013

Imprimé en France

Table des matières

Résumé	5
Introduction	9
Partie 1 – Droit de quitter un pays, y compris le sien	13
Les instruments de l'ONU relatifs aux droits de l'homme	13
La Convention européenne des droits de l'homme	16
Aperçu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant le droit de quitter son pays	17
Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant les restrictions à la liberté de circulation interne	20
Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant les interdictions de voyager et les lois relatives à l'immigration de pays étrangers	21
Le droit de tous les citoyens de l'Union européenne à la liberté de circulation	23
Conclusion	24
Partie 2 – Droit de demander l'asile et d'en bénéficier	27
Le cadre international	27
Le cadre européen des droits de l'homme	32
Conclusion	34
Partie 3 – Droit, pour les non-ressortissants, de quitter un pays dont ils sont des résidents ou dans lequel ils se trouvent	35
Le cadre des Nations Unies	35
Le cadre européen	36
Conclusion	38

Partie 4 – Interdiction de la discrimination en ce qui concerne le droit de quitter un pays 41

Partie 5 – Situation dans les Balkans occidentaux 45

Partie 6 – Effets de l’externalisation par l’Union européenne des politiques de contrôle des frontières sur le droit de quitter un pays 57

Visas 58

Sanctions contre les transporteurs 60

Accords de réadmission 61

Refoulements 63

Conclusion 65

Conclusions générales 67

Résumé

Ce document thématique porte sur le droit de quitter un pays, y compris le sien, garanti notamment par l'article 2 du Protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après CEDH). Le droit de quitter un pays, que ce soit le pays dont on a la nationalité ou celui dans lequel on se trouve, est une condition préalable nécessaire à la jouissance de plusieurs autres droits de l'homme, dont le droit à une protection internationale contre la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants. Les Etats sont habilités à apporter des restrictions à l'exercice du droit de quitter un pays lorsque celles-ci sont justifiées conformément aux exigences de la CEDH et à leur interprétation par la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la Cour). En Europe, le droit de quitter son pays est soumis à des menaces variées, qui prennent notamment la forme de mesures adoptées par des Etats à l'instigation d'autres Etats pour mettre en œuvre les politiques d'immigration et de contrôle des frontières de ces derniers. Cette limitation du droit de quitter le territoire peut se traduire par des lois érigeant en infraction pénale le fait, pour une personne, de quitter un pays lorsque les autorités la soupçonnent de ne pas être habilitée à entrer légalement sur le territoire du pays de destination, ou par l'instauration d'infractions pénales liées au fait d'être renvoyé d'un autre pays. Les possibilités d'exercer le droit de quitter son pays se trouvent ainsi sérieusement compromises.

Ce document thématique comprend six parties, qui traitent des aspects suivants : le droit de quitter un pays, y compris le sien ; le droit de demander l'asile et d'en bénéficier ; le droit des non-ressortissants de quitter un pays ; l'interdiction de la discrimination dans l'exercice du droit de quitter un pays ; la situation dans les Balkans occidentaux ; et les effets de l'externalisation par l'Union européenne des politiques de contrôle des frontières sur le droit de quitter un pays.

Le droit de quitter un pays, y compris le sien

Ce droit, inscrit dans la plupart des grands instruments relatifs aux droits de l'homme, vise à faire en sorte que les personnes puissent circuler librement, y compris hors du pays où elles se trouvent, sans obstacles injustifiés. Les Etats sont autorisés à soumettre le droit de quitter un pays à des restrictions, mais toute restriction doit être nécessaire et conforme au principe de proportionnalité. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme traite abondamment du droit de quitter un pays et de la liberté de circuler sur le territoire national, ainsi que des restrictions apportées par les Etats à l'exercice de ce droit. Dernièrement, la Cour a examiné une interdiction de voyager imposée à une personne au motif qu'elle avait été renvoyée d'un autre pays. La question qui se posait en l'espèce était celle de l'objectif que poursuivait l'Etat en soumettant le requérant à une telle restriction à cause de son expulsion. Etant donné que l'interdiction de voyager privait le requérant de toute possibilité de quitter

son pays et dans la mesure où l'Etat défendeur soutenait que cette mesure visait à réduire le risque que des Etats étrangers refusent à ses ressortissants l'entrée sur leur territoire, la Cour s'est demandé si ces objectifs étaient autorisés par l'article 2 du Protocole n°4 à la CEDH. La tentation d'un pays d'empêcher le départ de ses ressortissants pour contenter un pays étranger n'est pas nécessairement compatible avec le droit de ces personnes de quitter le pays.

Le droit de demander l'asile et d'en bénéficier

Si le droit de chercher asile figure dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et si le droit de bénéficier de l'asile est inscrit dans de nombreux instruments internationaux, les Etats qui persécutent leurs ressortissants tentent pourtant souvent de les empêcher de partir. Il est courant qu'un Etat qui s'oppose au départ de ses ressortissants explique vouloir éviter ainsi que ces personnes demandent l'asile ailleurs, au motif que celles-ci n'ont aucune raison de demander l'asile et qu'une telle démarche ternirait sa réputation. Or, le droit de quitter un pays est un élément central de la protection internationale. En effet, une personne ne commence à pouvoir exercer le droit d'asile qu'une fois qu'elle s'est enfuie de son pays et qu'elle est arrivée dans un autre pays pour y demander l'asile. C'est aux autorités de l'Etat où la demande de protection internationale a été déposée qu'il appartient de décider si cette demande est justifiée; l'Etat d'origine ne doit pas préjuger de cette décision.

Le droit des non-ressortissants de quitter un pays

Le droit de quitter un pays appartient non seulement aux citoyens de ce pays, mais aussi aux étrangers. Un Etat n'est pas habilité à s'opposer à ce que des étrangers quittent son territoire, quelle que soit leur destination. Les autorités nationales ne peuvent pas placer un étranger en rétention ni s'ingérer dans l'exercice du droit de quitter le pays au motif que l'intéressé a été renvoyé d'un autre pays et qu'elles craignent qu'il ne tente d'y retourner.

Le droit de quitter un pays et l'interdiction de la discrimination

L'un des aspects les plus préoccupants des ingérences dans l'exercice du droit de quitter un pays observées récemment en Europe est le fait que ces mesures sont manifestement dirigées contre des groupes ethniques spécifiques, en particulier les Roms. Or, conformément à l'article 14 de la CEDH, l'exercice du droit de quitter un pays ne peut faire l'objet d'aucune discrimination, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. Si les autorités nationales soupçonnent les membres de certains groupes ethniques d'être davantage enclins à exercer leur droit de quitter le pays et, une fois partis,

à exercer leur droit de demander l'asile et d'en bénéficier, il est probable que ces personnes ont effectivement besoin d'une protection internationale car leurs droits de l'homme ne sont pas pleinement respectés dans leur pays.

La situation dans les Balkans occidentaux

La libéralisation du régime des visas pour les pays des Balkans occidentaux a fait craindre à plusieurs Etats membres de l'Union européenne (ci-après « l'Union ») que les ressortissants de ces pays n'en « abusent » et ne viennent dans l'Union pour des périodes, des activités ou des raisons qui n'étaient ni prévues, ni visées par le programme. L'augmentation du nombre de demandeurs d'asile originaires des Balkans occidentaux enregistrée ces dernières années dans certains pays de l'Union a entraîné une intensification des mesures juridiques et autres adoptées par les gouvernements des Balkans occidentaux dans le but de gérer et d'endiguer les flux de personnes qui se dirigent vers l'ouest de l'Europe pour y immigrer et, éventuellement, y demander l'asile. Bien que le nombre de ces personnes ne soit pas alarmant si on le compare aux chiffres globaux des migrations dans l'Union, les mesures prises par certains Etats des Balkans occidentaux soulèvent des doutes quant à leur compatibilité avec les normes relatives aux droits de l'homme, y compris le droit de demander l'asile et d'en bénéficier. Elles sont également contraires au principe de non-discrimination puisque, en pratique, elles visent et pénalisent surtout un groupe particulier, à savoir les Roms, qui continuent de souffrir d'exclusion sociale et d'une discrimination institutionnalisée dans les Balkans occidentaux.

Les effets de l'externalisation par l'Union européenne des politiques de contrôle des frontières sur le droit de quitter un pays

Les Etats membres de l'Union européenne ont adopté une panoplie de mesures qui empêchent des personnes de quitter le pays où elles se trouvent au motif qu'elles risquent d'entrer illégalement dans l'Union. Ces mesures prennent des formes variées : une obligation de visa qui prive uniquement certaines personnes de la possibilité de quitter le pays pour rejoindre un pays donné ; des sanctions imposées aux compagnies aériennes qui ne suivent pas les conseils des agents de liaison envoyés par des Etats de l'Union dans les aéroports de pays tiers pour leur indiquer quels passagers elles devraient refuser de laisser embarquer (selon les critères utilisés, ces activités peuvent enfreindre l'interdiction de la discrimination) ; ou encore des accords de réadmission entre l'Union européenne et des pays tiers, qui permettent à un Etat de l'Union de renvoyer une personne qui se trouve en situation irrégulière sur son territoire dans le pays tiers dont elle a la nationalité ou par lequel elle a transité. Ces accords imposent souvent aux pays tiers de prendre des dispositions destinées à empêcher les personnes renvoyées de repartir. Enfin, les mesures qui posent les problèmes les plus flagrants sont les opérations de refoulement : elles consistent à empêcher des personnes de quitter

leur pays en les interceptant (généralement en haute mer, mais parfois aussi à une frontière terrestre) et en les renvoyant à leur lieu de départ. Ces mesures, qui sont de plus en plus utilisées par certains Etats européens, ont un impact variable sur le droit de quitter un pays. Elles sont cependant toutes suspectes si elles s'accompagnent d'une discrimination ethnique.

En conclusion, ce document thématique invite les Etats membres du Conseil de l'Europe à examiner ou réexaminer leurs lois, politiques et pratiques pour les rendre pleinement compatibles avec la CEDH et la jurisprudence de la Cour. Il précise en particulier que :

- des documents de voyage doivent être délivrés et tout obstacle à leur délivrance doit être légitime ;
- les lois, politiques et pratiques des Etats membres du Conseil de l'Europe en matière de retrait de documents de voyage ou de refus d'en délivrer doivent être pleinement compatibles avec le droit de quitter un pays consacré par la CEDH ;
- les Etats qui n'ont pas toujours respecté le droit de quitter un pays doivent veiller tout particulièrement à ce que leur législation et son application soient rendues conformes aux obligations qui leur incombent en matière de droits de l'homme ;
- le droit de quitter un pays ne doit donner lieu à aucune discrimination, directe ou indirecte, fondée sur l'origine ethnique, indépendamment des doutes que les agents de l'Etat peuvent avoir quant aux intentions des candidats au départ ;
- les Etats membres de l'Union européenne doivent revoir leurs lois, politiques et pratiques en matière de contrôle des frontières et de l'immigration pour s'assurer qu'elles n'incitent pas d'autres Etats à porter atteinte au droit de toute personne de quitter le pays dans lequel elle se trouve ;
- les Etats membres de l'Union européenne, individuellement et collectivement, doivent cesser, avec effet immédiat, toute opération de refoulement empêchant des personnes de quitter leur pays d'origine ou d'atteindre l'Union européenne et d'exercer leur droit de demander l'asile et d'en bénéficier.

Introduction

Les droits de l'homme sont inscrits dans des accords internationaux, signés et ratifiés par les Etats, qui ont expressément pour but de les garantir à toutes les personnes relevant de la juridiction des Etats parties. Parmi ces droits de l'homme figure le droit de quitter un pays, qui est le droit de quitter un Etat et ses institutions et d'aller ailleurs, où les mêmes droits de l'homme peuvent être garantis ou non. Lorsque des personnes quittent leur pays, elles peuvent se rendre dans d'autres pays limitrophes ou partir en bateau en direction de la haute mer. Leur Etat d'origine (c'est-à-dire l'Etat dont elles sont ressortissantes ou résidentes) peut les mettre en garde contre les risques encourus. De nombreux Etats européens ont d'ailleurs spécialement créé des sites web pour tenir leurs habitants informés des conditions de sécurité qui prévalent dans d'autres pays, de manière qu'ils puissent décider en toute connaissance de cause de se rendre à l'étranger. Mais ce que les Etats ne peuvent pas faire, c'est empêcher leur population de partir (sauf dans des circonstances tout à fait exceptionnelles).

Ce document thématique examine le droit de quitter un Etat et sa signification, en analysant comment il est inscrit dans les instruments internationaux consacrés aux droits de l'homme et comment il est interprété par les cours européennes. La publication de ce document a été motivée par l'augmentation de cas avérés d'Etats européens qui cherchent à empêcher leur population de quitter le pays. Il est donc temps de rappeler les normes de protection de ce droit, sous l'angle des droits de l'homme, et de souligner l'importance de cette protection.

Il semble y avoir plusieurs raisons pour lesquelles les Etats tentent d'empêcher leur population de partir, qui soulèvent toutes de graves questions de respect des droits de l'homme. Les régimes qui pratiquent la persécution et la torture sont connus pour s'opposer au départ de leurs victimes. L'on sait bien que les gouvernements des Etats totalitaires n'autorisaient les voyages à l'étranger qu'avec parcimonie, notamment dans certaines parties d'Europe centrale et orientale, avant les changements qui ont suivi la chute du mur de Berlin, en 1989. Toutefois, actuellement en Europe, la raison la plus injuste pour laquelle des Etats limitent les départs est la mise en œuvre des politiques d'immigration et de contrôle des frontières de leurs voisins. C'est notamment le cas des pays du voisinage de l'Union européenne. En effet, l'Union européenne a adopté une approche du contrôle des frontières et de l'immigration qui consiste dans une large mesure à encourager – par des négociations et des incitations financières – les pays voisins à faire en sorte que les personnes indésirables n'arrivent pas aux frontières extérieures de l'Union ; les pays entourant l'Union européenne qui sont soumis à cette pression doivent donc non seulement essayer de contrôler les personnes qui traversent leur territoire, mais aussi leurs propres citoyens

susceptibles de vouloir voyager. En les privant de documents de voyage, par exemple, un Etat peut facilement entraver le départ de ses habitants.

Chercher à contenter de puissants Etats voisins en empêchant les citoyens de se rendre sur leur territoire est déjà problématique en soi, mais cela crée également d'autres problèmes, aussi fondamentaux que l'atteinte au droit de quitter un pays. Le premier de ces problèmes est lié au droit de fuir pour demander une protection internationale. En effet, un demandeur d'asile ne peut se voir accorder le statut de réfugié et bénéficier d'une protection qu'une fois qu'il a quitté son pays d'origine. L'une des plus terribles violations des droits de l'homme, commune aux régimes totalitaires, est la fermeture des frontières, destinée à empêcher la population de fuir la persécution et la torture pratiquées par les autorités. Etant donné que les réfugiés ne sont pas reconnus comme tels par le droit international tant qu'ils n'ont pas franchi de frontière internationale et quitté le pays dont ils sont ressortissants ou leur Etat de résidence habituelle, les mesures qui les empêchent de quitter leur pays (souvent parce qu'ils sont soupçonnés d'avoir l'intention de demander une protection internationale, une fois partis) portent atteinte au droit de demander l'asile et d'en bénéficier.

Le deuxième problème est étroitement lié au premier. Les personnes qui cherchent à fuir leur pays parce qu'elles y sont persécutées ou torturées ont une raison évidente de le faire. Les autorités nationales, ou d'autres autorités qui sont tolérées par l'Etat ou échappent à son contrôle, persécutent et torturent les gens pour différents motifs. La Convention relative au statut des réfugiés énumère les motifs suivants : la race, la religion, la nationalité, l'appartenance à un certain groupe social et les opinions politiques. En revanche, lorsqu'une personne fuit la torture, la Convention de l'ONU contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants n'exige pas qu'elle établisse la raison pour laquelle elle a été traitée ainsi. De même, les personnes persécutées n'ont pas besoin, pour bénéficier de la protection des instruments internationaux, d'avoir été choisies une par une pour être soumises à ce traitement. Des discriminations cumulées fondées sur l'origine ethnique peuvent atteindre une intensité qui les rend assimilables à une persécution ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Une intentionnalité de la part de l'Etat n'est pas non plus nécessaire pour qu'une personne ait droit à une protection internationale. L'inaction, telle que le fait de ne pas condamner ni tenter d'élucider des agressions contre des communautés minoritaires, qui se traduisent par la mort de membres de ces minorités, par la destruction de leurs biens et par le dénuement des survivants, peut en effet aussi justifier une protection internationale de ces personnes. Les citoyens qui veulent échapper à la violence dans leur pays ont le droit de le quitter pour demander une protection internationale ailleurs.

Il n'y a pas que les nationaux qui risquent d'être dissuadés par la puissance publique de quitter le pays de crainte qu'ils n'aillent ennuyer les voisins. Les

étrangers, eux aussi, risquent d'être bloqués dans un pays, de se voir confisquer leurs papiers et, bien trop souvent, d'être placés en rétention administrative. Ils ne sont pas retenus exclusivement en vue d'être renvoyés dans leur pays d'origine, car souvent aucune disposition effective n'est prise à cette fin. Si un étranger est retenu, c'est en effet parfois aussi parce qu'un Etat voisin l'a renvoyé dans le pays intermédiaire au motif que cet étranger est entré sur le territoire du premier après avoir séjourné dans le second : la rétention de l'étranger dans le pays intermédiaire peut viser à l'empêcher de retourner dans l'Etat voisin. Les centres de rétention qui hébergent des personnes se trouvant dans cette situation sont d'ailleurs souvent financés par des crédits que l'Etat voisin accorde spécialement à cette fin.

Ce document thématique s'intéresse notamment au problème du déplacement des politiques d'immigration et de contrôle des frontières en Europe et aux effets de cette externalisation sur les droits de l'homme, en Europe et au-delà. Les voisins sont bien conscients du poids collectif des 28 Etats membres de l'Union européenne, notamment lorsqu'il s'accompagne d'un financement bien organisé. Les politiques menées par l'Union européenne dans ce domaine s'adressent donc tout particulièrement aux Etats voisins, dans le but de les persuader d'effectuer des contrôles aux frontières pour éviter que les personnes potentiellement indésirables dans l'Union puissent y entrer. Cependant, ces politiques risquent fort de nuire aux droits de l'homme des personnes qui vivent dans ces pays ou s'y rendent. Dans ces conditions, les Etats qui appliquent ces politiques au mépris de leurs obligations en matière de droits de l'homme sont-ils seuls responsables ou bien la responsabilité est-elle partagée par les Etats qui les incitent à agir ainsi ?

Ces questions sont au cœur du document thématique. Beaucoup de gens pensaient qu'il n'y avait plus aucun risque de voir, dans la deuxième décennie du XXI^e siècle, un Etat européen empêcher ses citoyens de quitter son territoire. Ce risque d'atteinte aux droits de l'homme était important pendant la guerre froide, mais après la chute du mur de Berlin et la fin de l'affrontement des deux blocs, il ne semblait plus concevable que des régimes libéraux se comportent ainsi. Une vingtaine d'années plus tard, nous constatons malheureusement le développement de politiques reproduisant les obstacles à la circulation des personnes qui existaient pendant la guerre froide. Il est intéressant de noter que ces politiques sont mises en œuvre sur l'ordre des Etats qui critiquaient le plus sévèrement cette pratique des régimes communistes.

Partie 1 – Droit de quitter un pays, y compris le sien

Les instruments de l'ONU relatifs aux droits de l'homme

Le point de départ, en ce qui concerne le droit de quitter un pays, est le paragraphe 2 de l'article 13 de la Déclaration universelle des droits de l'homme: « Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays. »¹ Conformément aux pratiques de l'ONU en matière de droits de l'homme, cette disposition de la Déclaration est reprise sous une forme spécifique au paragraphe 2 de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques² (ci-après « le Pacte »): « Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien. » En 1999, le Comité des droits de l'homme de l'ONU, dans son Observation générale n° 27³, a donné des indications sur le sens de l'article 12, paragraphe 2, du Pacte, en commençant par préciser que ce droit ne peut être subordonné à un but particulier ni à la durée que l'individu décide de passer en dehors du pays (paragraphe 8).

Le Comité des droits de l'homme de l'ONU reconnaît que, pour que le droit de quitter son pays soit effectif, l'Etat doit délivrer à l'intéressé des documents de voyage, en particulier un passeport: « Etant donné que, pour voyager à l'étranger, il faut habituellement des documents valables, en particulier un passeport, le droit de quitter un pays comporte nécessairement celui d'obtenir les documents nécessaires pour voyager. La délivrance des passeports incombe normalement à l'Etat dont l'individu est ressortissant. Le refus d'un Etat de délivrer un passeport à un national qui réside à l'étranger ou d'en prolonger la validité peut priver l'individu de son droit de quitter le pays de résidence et d'aller ailleurs » (paragraphe 9). Le droit de quitter son pays inscrit à l'article 12, paragraphe 2, du Pacte impose aux Etats une obligation positive, qui est de délivrer des documents, et une obligation passive, qui consiste à s'abstenir d'entraver le départ d'une personne qui veut quitter le pays.

Le paragraphe 3 de l'article 12 du Pacte autorise les Etats à soumettre le droit de partir à des restrictions – mais celles-ci doivent être 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 Pacte. Toutes les restrictions au droit de partir doivent être interprétées de manière étroite. Dans l'Observation générale n° 27, le Comité des droits de l'homme précise que les restrictions ne doivent pas porter atteinte à l'essence même du droit et que le rapport entre la règle et l'exception ne doit

1. 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 du 10 décembre 1948, article 13.

2. Tous les Etats membres du Conseil de l'Europe sont parties au Pacte.

3. Voir <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/french/f-gencom27.html>, page consultée le 7 novembre 2013.

pas être inversé. Les restrictions doivent reposer sur des critères précis et ne peuvent pas conférer des pouvoirs illimités aux personnes chargées de veiller à leur application (paragraphe 13). Lorsque les restrictions servent un but autorisé, elles doivent aussi être nécessaires pour protéger ce but (paragraphe 14). En outre, le principe de la proportionnalité doit être respecté non seulement dans la loi, mais aussi dans les pratiques administratives (paragraphe 15).

Enfin, toujours dans l'Observation générale n° 27, le Comité des droits de l'homme indique ce qui suit : « 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-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 autre, l'origine nationale ou sociale, la naissance ou toute autre situation. » (paragraphe 18). La discrimination motivée par des considérations liées à l'origine ethnique est interdite car elle constitue une distinction fondée sur une « autre situation ». Cet aspect revêt une importance particulière dans le cadre du présent document thématique.

Le Comité des droits de l'homme de l'ONU, siégeant en sa qualité d'organe de règlement des conflits, conformément au Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, a examiné les paragraphes 2 et 3 de l'article 12 à maintes occasions⁴. Le Comité a confirmé de manière constante la position exprimée dans l'Observation générale n° 27, selon laquelle le refus de délivrer des passeports constitue un manquement à l'article 12, paragraphe 2, et tout Etat qui oppose un tel refus doit donc le justifier au titre de l'article 12, paragraphe 3, du Pacte⁵. En ce qui concerne ces justifications, le Comité a estimé que le refus de délivrer un passeport à une personne qui n'a pas encore accompli son service militaire n'est pas nécessairement incompatible avec le paragraphe 2 de l'article 12⁶.

Le droit de quitter un pays se retrouve aussi dans d'autres traités relatifs aux droits de l'homme de l'ONU. Ainsi, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale de 1965⁷ contient, à l'article 5, une interdiction de la discrimination raciale dans l'exercice du droit de quitter son pays :

« Conformément aux obligations fondamentales énoncées à l'article 2 de la présente Convention, les Etats parties s'engagent à interdire et à éliminer la discrimination

4. Harvey, Colin et Barnidge, Robert Jr. (2005), *The right to leave one's own country under international law*, Commission mondiale sur les migrations internationales.

5. Voir, par exemple, *Lichtensztein c. Uruguay*, communication n° 77/1980, largement reprise ultérieurement.

6. *Peltonen c. Finlande*, communication n° 492/1992.

7. Tous les Etats membres du Conseil de l'Europe sont parties à cette convention.

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 ; ».

Dans la Convention précitée, la discrimination raciale est définie 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 (article 1, paragraphe 1).

Le droit de quitter un pays est également consacré par la Convention relative aux droits de l'enfant de l'ONU, entrée en vigueur en 1990⁸. Afin que soit respecté le droit, pour l'enfant, de vivre avec ses deux parents, l'article 10, paragraphe 2, prévoit ce qui suit :

« les Etats 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. »

De manière analogue, la Convention internationale de 1990 sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille⁹ contient, au paragraphe 1 de l'article 8, la disposition suivante :

« Les travailleurs migrants et les membres de leur famille sont libres de quitter tout Etat, y compris leur Etat 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. »

Dans toutes ces conventions relatives aux droits de l'homme, le droit de quitter un pays, y compris le sien, est défini en des termes similaires, ce qui montre l'importance de ce droit et témoigne d'un souci de cohérence dans son interprétation et son application par les Etats.

La Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée en 2000, s'accompagne de deux protocoles liés à la question du droit

8. Tous les Etats membres du Conseil de l'Europe sont parties à cette convention.

9. Quatre Etats membres du Conseil de l'Europe ont signé et ratifié cette convention : l'Albanie, l'Azerbaïdjan, la Bosnie-Herzégovine et la Turquie. Deux autres l'ont signée mais ne l'ont pas encore ratifiée : le Monténégro et la Serbie.

de quitter un pays : le protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, et le protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air. Ils ont tous deux un impact sur le droit des personnes à quitter un pays. Le protocole contre la traite impose aux Etats de conférer le caractère d'infraction pénale au fait d'obliger une personne à se déplacer aux fins d'exploitation. Il contient plusieurs dispositions destinées à protéger ces victimes. Ainsi, l'article 8 de ce protocole prévoit le rapatriement de la victime dans l'Etat dont elle est un ressortissant ou un résident permanent. Les Etats parties doivent mettre cette disposition en œuvre d'une manière compatible avec le droit de l'intéressé de partir. Quant au protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, il prévoit que les Etats doivent conférer le caractère d'infraction pénale au trafic transnational de migrants et aux activités connexes, telles que la fabrication de faux documents. A l'article 5, il est précisé que les migrants ne deviennent pas passibles de poursuites pénales en vertu du protocole.

La Convention européenne des droits de l'homme

Il est incontestable que la Convention européenne des droits de l'homme occupe une position particulière dans la hiérarchie des normes relatives aux droits de l'homme en Europe. La signature de ce texte figure parmi les conditions d'adhésion au Conseil de l'Europe, et les 47 Etats membres de l'Organisation sont donc parties à la Convention. Ils reconnaissent tous l'importance de garantir à quiconque relève de leur juridiction les droits définis dans la Convention ; cette importance est renforcée par l'obligation qui leur incombe à tous d'accepter le droit de recours, devant la Cour européenne des droits de l'homme, de toute personne qui estime que ses droits garantis par la Convention ont été violés par un ou plusieurs des Etats parties.

Le droit de quitter un pays ne figure pas dans le texte d'origine de la Convention. Il apparaît pour la première fois à l'article 2, paragraphe 2, du Protocole n° 4 à la CEDH, entré en vigueur le 2 mai 1968. A ce jour, seules la Grèce et la Suisse n'ont pas encore signé ce protocole ; quant à la Turquie et au Royaume-Uni, ils ne l'ont pas encore ratifié. Le paragraphe 2 de l'article 2 prévoit que toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien. Quant au paragraphe 3 de l'article 2, il se lit ainsi : « 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. » L'on constate une cohérence entre la CEDH et les instruments de l'ONU en ce qui concerne à la fois la définition du droit de quitter un pays et la formulation des limites relatives aux restrictions pouvant être apportées à l'exercice de ce droit.

Aperçu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant le droit de quitter son pays

La Cour européenne des droits de l'homme ne peut être saisie par une personne qui se prétend victime d'une violation de ses droits au titre de la Convention (et de ses protocoles) qu'après épuisement de toutes les voies de recours internes. Entre 2006 et 2012, de nombreuses affaires examinées sous l'angle de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH concernaient le droit de quitter son pays ou le droit de circuler librement sur le territoire d'un Etat¹⁰. Trois arrêts relatifs à la liberté de circulation interne sont particulièrement intéressants dans le cadre du présent document thématique : le premier parce que la Cour y a constaté que la restriction apportée au droit à la liberté de circulation du requérant se fondait sur son origine ethnique, ce qui est contraire à l'article 14 de la CEDH¹¹ ; le deuxième parce qu'il concernait une violation grave du principe de la prééminence du droit¹² ; et le troisième parce qu'il portait sur le droit de faire enregistrer son lieu de résidence pour exercer son droit à la liberté de circulation¹³. Dans toutes les autres affaires, les Etats défendeurs faisaient, comme dans les trois espèces précitées, partie de l'ancien bloc soviétique. En effet, les affaires relatives à la liberté de circulation interne concernaient la Russie, tandis que celles relatives au droit de quitter son pays étaient dirigées contre la Bulgarie¹⁴, la Roumanie¹⁵ et la Hongrie¹⁶. En revanche, les arrêts concernant des violations de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH par d'autres Etats membres du Conseil de l'Europe datent des années 1990 ou sont plus anciens, à de très rares exceptions près¹⁷.

10. La liste complète est dressée au paragraphe 29 de l'arrêt *Stamose c. Bulgarie* du 27 novembre 2012, requête n° 29713/05.

11. *Timichev c. Russie*, 13 décembre 2005, requêtes n° 55762/00 et n° 55974/00.

12. *Karpacheva et Karpachev c. Russie*, 27 janvier 2011, requête n° 34861/04.

13. *Tatichvili c. Russie*, 22 février 2007, requête n° 1509/02.

14. *Stamose c. Bulgarie*, 27 novembre 2012, requête n° 29713/05 ; *Makedonski c. Bulgarie*, 20 janvier 2011, requête n° 36036/04 ; *Nalbantski c. Bulgarie*, 10 février 2011, requête n° 30943/04 ; *Pfeifer c. Bulgarie*, 17 février 2011, requête n° 24733/04 ; *Prescher c. Bulgarie*, 7 juin 2011, requête n° 6767/04 ; *Gochev c. Bulgarie*, 26 novembre 2009, requête n° 34383/03 ; *Riener c. Bulgarie*, 23 mai 2006, requête n° 46343/99. Dans l'affaire *Riener*, la requérante avait la double nationalité bulgare et autrichienne ; l'arrêt concernait donc deux aspects de l'article 2 du Protocole n° 4 : le droit de quitter son propre pays et le droit de quitter n'importe quel pays (ce second aspect entrait en ligne de compte dans la mesure où M^{me} Riener était une ressortissante autrichienne établie en Bulgarie). Le droit de quitter un pays dont on n'est pas ressortissant est examiné dans la partie 3.

15. *Sissanis c. Roumanie*, 25 janvier 2007, requête n° 23468/02.

16. *Földes et Földesné Hajlik c. Hongrie*, 31 octobre 2006, requête n° 41463/02 ; *Bessenyei c. Hongrie*, 21 octobre 2008, requête n° 37509/06.

17. Voir *Napijalo c. Croatie*, 13 novembre 2003, requête n° 66485/01, qui concerne une interdiction de voyager liée à une procédure pénale ; et *Diamante et Pelliccioni c. Saint-Marin*, 27 septembre 2011, requête n° 32250/08, qui concerne une interdiction de quitter le territoire imposée à une mineure.

Tous les arrêts concernant le droit de quitter son pays, à l'exception de l'arrêt le plus récent (*Stamose*, voir ci-dessous), portent sur des litiges ayant trait à des obligations fiscales ou douanières ou à des activités criminelles et des poursuites (y compris en cas de faillite) sur le territoire de l'Etat défendeur. La jurisprudence plus ancienne concerne des obligations militaires, des maladies mentales et des enfants mineurs. L'arrêt définitif considéré ici, à savoir celui rendu dans l'affaire *Stamose c. Bulgarie*, revêt une importance particulière dans la mesure où le requérant s'était vu infliger une interdiction de voyager et confisquer son passeport au motif qu'il avait été expulsé d'un pays étranger et rapatrié en Bulgarie. Cependant, certains des autres arrêts permettent de mieux comprendre la portée de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH, notamment parce qu'ils concernent la justification d'interdictions de voyager.

Dans l'arrêt *Riener c. Bulgarie*, rendu en 2006, la Cour a examiné une interdiction de voyager et une confiscation de passeport fondées sur un litige fiscal entre M^{me} Riener et les autorités bulgares¹⁸. La Cour a pris en considération les dispositions pertinentes de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques puisque cet article a servi de base à l'élaboration des dispositions correspondantes du Protocole n° 4 à la CEDH (paragraphe 81 de l'arrêt). Elle a aussi tenu compte, en l'approuvant, de l'Observation générale n° 27 du Comité des droits de l'homme de l'ONU, en particulier du passage qui précise que les restrictions doivent servir un but autorisé et être nécessaires pour protéger ce but. En outre, la Cour a salué l'importance accordée, dans l'Observation générale, au fait que toute restriction apportée au droit de quitter un pays doit être conforme au principe de proportionnalité (paragraphe 83). Dans son arrêt, la Cour cite aussi une décision rendue par le Comité des droits de l'homme en réponse à une communication émanant d'un particulier, ce qui témoigne de l'intérêt porté par la Cour à une interprétation cohérente de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH (paragraphe 84 et 121 de l'arrêt)¹⁹. Il est évident que le droit de quitter son pays entraîne aussi l'obligation, pour l'Etat, de délivrer des documents de voyage de manière à permettre l'exercice de ce droit. De manière analogue, la confiscation de documents de voyage qui empêche l'intéressé de quitter le pays légalement emporte violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH, à moins que l'Etat puisse prouver que cette mesure se fonde sur un motif autorisé et qu'elle est nécessaire à la protection d'un intérêt spécifique. L'interprétation du droit de quitter son pays donnée par les organes de l'ONU et celle donnée par la Cour de Strasbourg sont convergentes. Les décisions des

18. Des interdictions de voyager de ce type avaient déjà été examinées par la Cour dans des affaires antérieures. Voir *Hentrich c. France*, 22 septembre 1994, requête n° 13616/88.

19. *Miguel González del Río c. Pérou*, 2 novembre 1992, communication n° 263/1987 (Comité des droits de l'homme de l'ONU).

organes de l'ONU et leurs indications relatives à l'interprétation des textes sont utiles pour comprendre la portée des dispositions correspondantes de la CEDH.

Dans l'arrêt *Riener*, la Cour a conclu à la violation du droit de quitter un pays car, bien que l'Etat eût un but légitime, la mesure restrictive qu'il avait prise était disproportionnée par rapport au but poursuivi. De plus, la loi et plusieurs dispositions pratiques prises au titre de cette loi manquaient de clarté, ce qui faisait de l'interdiction de voyager une mesure automatique de durée indéterminée (paragraphe 127 et 130 de l'arrêt). L'arrêt rendu en 2007 dans l'affaire *Sissanis c. Roumanie* concerne aussi une interdiction de voyager fondée sur un litige fiscal. Dans cette affaire, le requérant avait conservé son passeport, mais celui-ci ne lui permettait plus de quitter le pays, ce que la Cour a jugé contraire à l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH. Ici encore, tout en reconnaissant qu'un litige fiscal pouvait justifier de priver un contribuable du droit de quitter un pays, la Cour a conclu à la violation de ce droit, car la condition de prévisibilité à laquelle toute loi doit satisfaire n'était pas remplie (paragraphe 66 de l'arrêt). La loi nationale était trop vague pour permettre au citoyen de régler sa conduite de manière à respecter la loi et, du fait d'instructions secrètes relatives à son application, la loi ne remplissait pas la condition de prévisibilité (paragraphe 67-68). L'arrêt rendu en 2009 en l'affaire *Gochev c. Bulgarie* peut être classé dans la même catégorie; il concerne, non pas un litige fiscal avec l'Etat, mais une interdiction de voyager imposée dans le cadre du recouvrement d'une dette. Une fois encore, la Cour a admis qu'en principe une telle interdiction peut être compatible avec l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH dans la mesure où elle est justifiée et aussi longtemps qu'elle tend à atteindre l'objectif poursuivi de garantir le recouvrement de la dette (paragraphe 49). Toutefois, la Cour a estimé que l'interdiction avait un caractère automatique, sans aucune limitation quant à sa portée ni quant à sa durée; elle n'était donc pas justifiée ni proportionnée à l'intérêt légitime qu'elle était censée protéger (paragraphe 57).

Dans deux arrêts, de 2006 et de 2011, concernant des interdictions de voyager liées à des procédures pénales, la Cour a conclu à la violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH²⁰. Dans le premier²¹, la Cour a souligné que toute mesure restreignant le droit de quitter son pays doit ménager un juste équilibre entre l'intérêt général et ce droit de l'individu (paragraphe 32). La Cour a constaté que, si le but poursuivi était légitime, en revanche, la mesure prise pour atteindre ce but ne l'était pas. Il s'agissait d'une mesure de caractère automatique et de durée indéterminée, qui emportait donc violation du droit en question (paragraphe 35-36). Dans le second arrêt²², la Cour a estimé une

20. *Földes et Földesné Hajlik c. Hongrie*, 31 octobre 2006, requête n° 41463/02; *Nalbantski c. Bulgarie*, 10 février 2011, requête n° 30943/04.

21. *Földes et Földesné Hajlik c. Hongrie*, 31 octobre 2006, requête n° 41463/02.

22. *Nalbantski c. Bulgarie*, 10 février 2011, requête n° 30943/04.

nouvelle fois que l'objectif était légitime, puisqu'il s'agissait de maintenir l'ordre public (paragraphe 63). La Cour n'a cependant pas jugé l'interdiction nécessaire dans une société démocratique, car les autorités n'avaient pas évalué la proportionnalité de la restriction ni apporté de justification suffisante (paragraphe 66).

Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant les restrictions à la liberté de circulation interne

Avant de passer à l'arrêt *Stamose*, il est intéressant d'évoquer les trois arrêts contre la Russie : *Timichev*²³, *Tatichvili*²⁴ et *Karpacheva et Karpachev*²⁵. L'arrêt *Timichev* figurera aussi dans la partie 4 du présent document (consacrée aux conséquences de la discrimination fondée sur l'origine ethnique dans le cadre des restrictions apportées par l'Etat à la liberté de circulation), mais, eu égard à son importance, il mérite d'être déjà évoqué ici. M. Timichev, qui tentait de se rendre d'une république de la Fédération de Russie dans une autre, en a été empêché par les autorités, sur la base de son origine ethnique. La Cour, qui a conclu à la violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH, a noté que la structure de cette disposition est semblable à celle des articles 8 à 11 de la CEDH ; pour être autorisée, la restriction doit donc être prévue par la loi, poursuivre un but légitime et être nécessaire dans une société démocratique (paragraphe 45). La Cour a également constaté que l'instruction n'avait pas été émise officiellement dans les formes requises ni consignée d'une autre manière qui aurait permis d'en retracer l'origine et donné à la Cour la possibilité d'en apprécier le contenu, la portée et la base légale. En conséquence, la restriction apportée à la liberté de circulation du requérant n'était pas prévue par la loi (paragraphe 48-49). Dans l'affaire *Tatichvili*²⁶, les autorités avaient refusé d'enregistrer M^{me} Tatichvili comme résidente au motif qu'elle était une personne apatride en situation irrégulière. La Cour a estimé que ce refus n'était pas justifié et que la liberté de circulation de la requérante au titre de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH était donc remise en cause. La requérante ne pouvait exercer cette liberté que si elle était enregistrée ; cet enregistrement était également le seul moyen pour elle d'avoir accès aux services publics. La troisième affaire, *Karpacheva et Karpachev*²⁷, concerne aussi l'obligation d'être enregistré dans une ville. Le principal intérêt de cet arrêt tient au fait que la Cour y insiste sur le respect du principe de prééminence du droit. Des mesures informelles et des mesures de nature administrative qui sont contraires à ce principe emportent violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH.

23. *Timichev c. Russie*, 13 décembre 2005, requêtes n° 55762/00 et n° 55974/00.

24. *Tatichvili c. Russie*, 22 février 2007, requête n° 1509/02.

25. *Karpacheva et Karpachev c. Russie*, 27 janvier 2011, requête n° 34861/04.

26. *Tatichvili c. Russie*, 22 février 2007, requête n° 1509/02.

27. *Karpacheva et Karpachev c. Russie*, 27 janvier 2011, requête n° 34861/04.

Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant les interdictions de voyager et les lois relatives à l'immigration de pays étrangers

Le 27 novembre 2012, la Cour de Strasbourg a rendu son arrêt dans l'affaire *Stamose c. Bulgarie*²⁸. M. Stamose, ressortissant bulgare, avait été expulsé en 2003 des Etats-Unis vers la Bulgarie pour s'être maintenu sur le territoire américain au-delà de la période autorisée par son visa. A son retour en Bulgarie, les autorités de ce pays lui ont imposé une interdiction de voyager d'une durée de deux ans par une décision se fondant, entre autres, sur une lettre de l'ambassade des Etats-Unis envoyée au service bulgare de coopération internationale. Cette interdiction de voyager a été confirmée par la juridiction nationale, au motif que l'interdiction était compatible avec l'objet de la loi, qui était d'empêcher de voyager librement des citoyens bulgares ayant enfreint la législation sur l'immigration d'un pays étranger (paragraphe 12). La Cour a pris en considération des travaux universitaires sur les dispositions du droit bulgare relatives à l'interdiction de voyager, ainsi que des documents de la Commission européenne, qui révèlent que la pression exercée par les institutions de l'Union européenne sur la Bulgarie dans le cadre du processus d'adhésion, en vue de réduire les migrations irrégulières provenant de Bulgarie et se dirigeant vers les Etats membres de l'Union, avait joué un rôle particulièrement important dans l'adoption de la loi bulgare au titre de laquelle M. Stamose a été privé de la possibilité de se rendre à l'étranger (paragraphe 22-23).

La Cour a observé que c'était la première fois qu'elle était appelée à se prononcer sur la compatibilité d'une loi relative aux interdictions de voyager destinées à prévenir des infractions aux législations nationales ou étrangères sur l'immigration (paragraphe 29). Elle a estimé que les principes définis dans ses arrêts précédents relatifs à des interdictions de voyager imposées pour d'autres raisons s'appliquaient aussi aux interdictions imposées pour cette nouvelle raison. La loi bulgare visait à prévenir les infractions aux législations d'autres Etats en matière d'immigration et ainsi à réduire la probabilité que ces Etats refusent à d'autres ressortissants bulgares l'entrée sur leur territoire, ou bien qu'ils durcissent ou refusent d'assouplir leurs régimes de visas à l'égard de ces ressortissants (paragraphe 32). La Cour avait des doutes quant à la question de savoir si ces objectifs relevaient véritablement des exceptions autorisées à l'article 2, paragraphe 3, du Protocole n° 4 à la CEDH. Il n'était pas évident que l'ingérence litigieuse poursuivît les buts légitimes que sont le maintien de l'ordre public ou la protection des droits d'autrui (paragraphe 32). La Cour n'a pas tranché cette question. En revanche, elle a conclu à la violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH en faisant valoir qu'une mesure ne peut pas être qualifiée de proportionnée si elle consiste à interdire à une personne de se

28. *Stamose c. Bulgarie*, 27 novembre 2012, requête n° 29713/05.

rendre dans tout pays étranger au motif qu'elle a enfreint la législation sur l'immigration d'un pays particulier (paragraphe 33). Selon la Cour, les suites normales d'une infraction à la législation d'un pays en matière d'immigration sont que l'intéressé soit expulsé du pays concerné et qu'il puisse être interdit d'y revenir. Le fait, pour l'Etat d'origine de cette personne, d'aggraver considérablement cette sanction en lui interdisant de se rendre dans tout pays étranger pendant une certaine période est disproportionné.

La Cour n'a pas jugé suffisamment convaincants les arguments des autorités bulgares selon lesquels ces interdictions de voyager sont nécessaires, pour des motifs de courtoisie internationale et des raisons pratiques, pour aider les autres Etats à mettre en œuvre leurs règles et politiques en matière d'immigration. Même si la Cour reconnaît que les autorités bulgares ont adopté la loi en question dans le cadre d'un ensemble de mesures destinées à apaiser les craintes des Etats membres de l'Union européenne quant à l'immigration illégale en provenance de Bulgarie, cette circonstance ne suffit pas à justifier l'ingérence de l'Etat bulgare dans l'exercice du droit de quitter son pays. La Cour a indiqué qu'elle serait disposée à admettre qu'une interdiction de quitter son pays, infligée pour une infraction à la législation sur l'immigration d'un autre Etat, puisse passer pour justifiée dans certaines situations impérieuses, mais qu'elle considère que l'imposition automatique d'une telle mesure, sans prise en compte des circonstances propres à l'intéressé, ne peut être qualifiée de nécessaire dans une société démocratique (paragraphe 36).

Enfin, dans l'arrêt *Nada* de 2012, la Grande Chambre de la Cour a examiné le grief d'un ressortissant italien qui estimait que son droit au respect de sa vie privée et familiale (article 8) avait été violé par les autorités suisses au motif qu'elles avaient saisi son argent et lui avaient interdit de voyager, conformément à une instruction d'un « comité des sanctions » de l'ONU²⁹. En conséquence, le requérant était, dans les faits, prisonnier dans l'enclave italienne de Campione d'Italia, entourée par le canton suisse du Tessin, et se trouvait dans l'impossibilité de se rendre dans une mosquée ou de consulter son médecin. La Cour a considéré qu'il y avait violation de l'article 8 et de l'article 13 (droit à un recours effectif) parce que les dispositions prises par les autorités suisses avaient empêché le requérant de quitter l'enclave. L'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH n'était pas applicable car la Suisse ne l'a ni signé ni ratifié. Le constat de violation montre cependant que le droit de quitter un pays n'est pas uniquement intégré dans le système de la CEDH par l'intermédiaire du Protocole n° 4, mais que ce droit constitue aussi un élément central dans le cadre de l'exercice d'autres droits de l'homme que les Etats se sont engagés à respecter.

29. *Nada c. Suisse*, 12 septembre 2012, requête n° 10593/08.

Le droit de tous les citoyens de l'Union européenne à la liberté de circulation

Il ressort de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg relative au droit de quitter son pays que plusieurs Etats membres de l'Union européenne ont été reconnus coupables de violations de l'article 2 du Protocole n°4 à la CEDH. Il convient aussi de noter que M. Stamose, le ressortissant bulgare qui s'était vu confisquer son passeport par les autorités de son pays au motif qu'il avait été expulsé des Etats-Unis, s'est en fait rendu au Royaume-Uni, comme le lui permettait son document d'identité, dès que la Bulgarie a rejoint l'Union, le 1^{er} janvier 2007, et qu'il y a vécu pendant toute la durée de la procédure devant la Cour. La législation de l'Union européenne reconnaît à tous les ressortissants de l'Union et aux membres de leur famille, quelle que soit leur nationalité, le droit de circuler librement dans l'Union et de séjourner dans n'importe lequel de ses Etats membres sans formalités pendant trois mois, voire plus longtemps si les personnes concernées exercent une activité économique ou subviennent à leurs besoins. La Cour de justice de l'Union européenne (ci-après CJUE) a été amenée à se prononcer sur des interdictions de voyager imposées à des citoyens de l'Union européenne et sur la compatibilité de ces interdictions avec le droit à la liberté de circulation inscrit dans la législation de l'Union.

C'est en 2008 que la CJUE s'est prononcée pour la première fois sur cette question, lorsqu'un ressortissant roumain (M. Jipa) a contesté une interdiction de voyager d'une durée de trois ans qui lui avait été imposée en 2007, au motif qu'il avait été expulsé de Belgique en 2006 en raison du fait qu'il s'y trouvait en « situation irrégulière »³⁰. La CJUE a appliqué sa jurisprudence relative aux circonstances dans lesquelles un Etat membre de l'Union européenne peut expulser un ressortissant d'un autre Etat membre vers ce dernier si celui-ci a cherché à empêcher son ressortissant de partir. Pour qu'une telle interdiction de circuler soit considérée comme compatible avec la législation de l'Union, il faut que l'Etat membre à l'origine de l'interdiction prouve que les conditions suivantes sont réunies: le comportement personnel du ressortissant concerné constitue une menace réelle, actuelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société; et la mesure restrictive envisagée est propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre.

Cette décision a été suivie de trois autres affaires, qui concernaient toutes des ressortissants bulgares auxquels les autorités de leur pays avaient imposé des interdictions de voyager. Ainsi, M. Gaydarov avait été condamné pour transport illégal de stupéfiants en Serbie et y a accompli sa peine. Pendant qu'il était en prison en Serbie, les autorités bulgares lui ont retiré son passeport (il était

30. Arrêt du 10 juillet 2008, Jipa (C-33/07, Rec. p. I-5157).

uniquement autorisé à retourner en Bulgarie). Lorsque M. Gaydarov, libéré de prison, est retourné en Bulgarie, il a contesté la mesure d'interdiction de sortie du territoire et de délivrance d'un passeport qui avait été prise à son encontre, en invoquant son droit à la liberté de circulation au titre de la législation de l'Union européenne. La CJUE s'est appuyée sur l'arrêt Jipa, mais a ajouté que toute privation du droit à la liberté de circulation doit faire l'objet d'un contrôle juridictionnel effectif permettant de vérifier sa légalité en fait et en droit au regard des exigences du droit de l'Union³¹. Dans la deuxième affaire, la CJUE est allée un peu plus loin. Un litige fiscal opposait M. Aladzhov, ressortissant bulgare, aux autorités de son pays, qui lui ont appliqué une interdiction de quitter le territoire valable jusqu'au règlement du litige. La CJUE a estimé que cette interdiction n'était pas compatible avec le droit de l'Union européenne si elle se fondait uniquement sur l'existence de la dette fiscale de la société de M. Aladzhov, à l'exclusion de toute appréciation spécifique du comportement personnel de l'intéressé et sans aucune référence à une quelconque menace que l'intéressé constituerait pour l'ordre public. Dans ces circonstances, l'interdiction de sortie du territoire n'était pas propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuivait et allait au-delà de ce qui était nécessaire pour l'atteindre³². Enfin, M. Byankov s'était vu interdire de quitter la Bulgarie à cause d'une dette contractée auprès d'une personne morale de droit privé bulgare. Ce n'est que trois ans après que cette décision était devenue définitive que M. Byankov a demandé son abrogation. Il a fait valoir que l'interdiction portait atteinte à son droit de circuler et de quitter la Bulgarie pour se rendre dans un autre pays de l'Union européenne. Dans cette troisième affaire, la CJUE a défini plus clairement sa position concernant le droit de quitter le territoire. Elle a déclaré incompatible avec le droit de l'Union européenne une interdiction de voyager imposée à un ressortissant de l'Union au seul motif que celui-ci est redevable d'une dette envers une personne morale de droit privé. De plus, en vertu du droit à un recours effectif, il incombait aux autorités bulgares de permettre la réouverture de la procédure litigieuse pour que M. Byankov puisse contester l'interdiction³³.

Conclusion

Le droit de quitter un pays, y compris le sien, et le droit de circuler sur le territoire de son pays font partie intégrante du droit international des droits de l'homme. Le Comité des droits de l'homme de l'ONU a souligné l'importance de ce droit, qui a été interprété à la fois dans le cadre d'une observation générale et de communications. Toute restriction au droit de quitter un pays doit être

31. Arrêt du 17 novembre 2011, Gaydarov (C 430/10, Rec. p. I-0000).

32. Arrêt du 17 novembre 2011, Aladzhov (C 434/10, Rec. p. I-0000).

33. Arrêt du 4 octobre 2012, Byankov (C 249/11, Rec. p. I-0000).

prévue par la loi, poursuivre un but légitime reconnu par le droit international des droits de l'homme et être nécessaire pour atteindre ce but. La situation personnelle du titulaire du droit doit être prise en compte et toute ingérence dans l'exercice du droit de quitter le territoire doit être proportionnée.

Ces principes relatifs au droit de quitter son pays ont été confirmés par la Cour européenne des droits de l'homme dans une série d'arrêts. Si la plupart de ces décisions concernent une interdiction de voyager imposée au requérant sur la base d'une procédure civile ou pénale engagée contre lui en vertu du droit national, la Cour a, en 2012, appliqué les mêmes principes à une affaire dans laquelle une interdiction de voyager avait été imposée à une personne qui avait enfreint la législation sur l'immigration d'un pays étranger. La Cour a jugé draconienne une mesure consistant à interdire à une personne de se rendre dans tout pays étranger au motif qu'elle avait enfreint la législation sur l'immigration d'un pays particulier. En outre, la Cour avait des doutes sur le caractère légitime du but poursuivi par une telle interdiction. Les motifs pour lesquels un Etat peut restreindre l'exercice du droit de quitter le territoire sont définis dans la CEDH et ne peuvent pas être étendus unilatéralement. En l'espèce, il ne s'agissait ni de maintenir l'ordre public ni de protéger les droits d'autrui. A moins d'être justifiée par l'un des motifs prévus, une interdiction de voyager – qui est par nature une ingérence dans l'exercice du droit de quitter son pays – n'est pas compatible avec le droit européen des droits de l'homme.

Partie 2 – Droit de demander l’asile et d’en bénéficier

Le cadre international

Le droit de demander l’asile et d’en bénéficier est profondément ancré dans le système international des droits de l’homme. Il apparaît pour la première fois, dans sa forme postérieure à la seconde guerre mondiale, dans la Déclaration universelle des droits de l’homme adoptée par l’Assemblée générale des Nations Unies en 1948, à l’article 14, paragraphe 1 : « Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l’asile en d’autres pays. » La reconnaissance par les Etats du statut de réfugié a ensuite été consacrée conventionnellement dans la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés adoptée en 1951 et dans son protocole entré en vigueur en 1967. Bénéficiaire de la protection prévue par ces textes les personnes auxquelles s’applique le terme « réfugié », qui est défini à l’article 1^{er} de la Convention comme toute personne qui, « craignant avec raison d’être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ; ou qui, si elle n’a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle [...], ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner ». La protection que le réfugié reçoit est, d’abord et avant tout, la garantie de ne pas être renvoyé dans un pays où il risque d’être persécuté (en présence d’un tel risque, le refoulement est interdit par l’article 33). Cependant, même si une personne remplit les conditions nécessaires pour prétendre au statut de réfugié, elle peut se voir refuser ce statut parce qu’elle tombe sous le coup des clauses d’exclusion, ou se voir retirer ce statut ultérieurement, sur la base des clauses de cessation, lesquelles clauses figurent à l’article 1 C-F de la Convention relative au statut des réfugiés.

La Convention de l’ONU contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée en 1984, étend le champ d’application de l’interdiction du refoulement à quiconque risque la torture. L’article 3, paragraphe 1, se lit ainsi : « Aucun Etat partie n’expulsera, ne refoulera, ni n’extradera une personne vers un autre Etat où il y a des motifs sérieux de croire qu’elle risque d’être soumise à la torture. » Cette interdiction est absolue et n’admet aucune exception.

Il ressort de la définition du réfugié et du bénéficiaire de la protection contre la torture qu’il devient possible à une personne de se voir accorder le statut de réfugié une fois qu’elle se trouve hors de son pays d’origine. En effet, tant que l’intéressé reste dans l’Etat dont il est ressortissant ou dans lequel il a sa résidence habituelle, il ne peut pas être considéré comme un réfugié au sens de la Convention de l’ONU relative au statut des réfugiés. De manière analogue,

une personne qui craint d'être torturée ne peut pas recevoir de protection internationale si elle reste dans son pays d'origine ou de résidence habituelle. Elle doit franchir une frontière internationale et gagner un autre pays pour pouvoir demander asile et en bénéficier et pour invoquer le principe de non-refoulement. Le droit de demander l'asile et d'en bénéficier est consacré, notamment, dans la Déclaration universelle et l'article 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, même s'il n'est pas devenu un droit justiciable. D'où un décalage entre, d'une part, le droit de la personne qui fuit la persécution ou la torture et, d'autre part, le devoir de ne pas la renvoyer incombant aux Etats parties à la Convention relative aux réfugiés et à la Convention contre la torture. Le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés constate avec inquiétude que nombre d'Etats, en Europe et ailleurs, exploitent ce décalage pour se soustraire à leurs obligations de protection. Tant que des mesures empêchent des personnes de quitter leur Etat d'origine ou d'arriver dans l'Etat de destination pour demander l'asile, les réfugiés n'«existent» pas aux yeux des Etats et ne relèvent pas de la responsabilité de l'Etat qui a pris ces mesures.

Dans le cadre du droit international des réfugiés et des droits de l'homme, l'une des questions centrales est de savoir dans quelle mesure l'obligation incombant aux Etats de s'abstenir de refouler une personne entraîne aussi pour eux le devoir de permettre à cette personne de fuir et d'arriver aux frontières d'un Etat pour y demander protection. Le 7 janvier 2011, le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés a diffusé une note d'information dans laquelle il déclare être préoccupé chaque fois que des Etats proposent des mesures visant à empêcher les migrants en situation irrégulière d'entrer sur leur territoire sans établir simultanément des garanties concrètes pour les personnes en quête d'une protection internationale³⁴. Il ajoute, à propos de la situation spécifique prévalant à la frontière gréco-turque, que tout Etat a certes le droit de contrôler ses frontières, mais que, parmi toutes les personnes qui traversent la Turquie et se dirigent vers l'Union européenne, beaucoup fuient manifestement la violence et la persécution. Le Haut-Commissaire juge donc indispensable d'établir des mécanismes de contrôle des frontières qui tiennent compte des besoins des personnes en quête de protection. Le problème particulier auquel il fait référence dans sa prise de position est la construction, à la frontière gréco-turque, d'un mur destiné à empêcher les migrants de passer de Turquie en Grèce. La question qui se pose sous l'angle des droits de l'homme est celle du droit de fuir et d'arriver aux frontières d'un Etat où l'intéressé peut demander protection. Le problème plus général que soulève le Haut-Commissaire concerne l'instauration, par des autorités nationales, de mesures et de mécanismes visant

34. Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, *As states increase border controls, UNHCR calls for sensitivity for those fleeing persecution*, 7 janvier 2011. Voir : www.refworld.org/docid/4d2ac6962.html, page consultée le 22 mai 2013.

à empêcher des personnes qui fuient la persécution et la torture d'arriver à leurs frontières ou d'entrer sur leur territoire.

Il y a trois autres pratiques des Etats en matière de contrôle des frontières qui sont importantes pour le droit de quitter son pays dans le but de fuir la persécution. Premièrement, certaines pratiques entravent l'arrivée des personnes qui fuient la persécution. La plus courante consiste en une obligation de visa. Une telle obligation est imposée par un Etat à tous les ressortissants de certains autres Etats (à l'exception des diplomates, par exemple). Ces ressortissants risquent ainsi d'être empêchés de fuir vers l'Etat ayant imposé l'obligation de visa car il n'existe généralement pas de visas spécialement destinés aux personnes qui cherchent à s'expatrier pour demander l'asile dans le pays de destination. De plus, les personnes qui fuient la persécution disposent rarement des documents et des informations nécessaires pour obtenir un autre type de visa, comme un visa de tourisme. Si l'on prend l'exemple de l'Union européenne, la majorité des pays d'où viennent les réfugiés qui demandent la protection internationale dans les Etats membres sont inscrits sur la liste noire de l'Union. Ces personnes doivent donc obtenir des visas avant de se rendre dans l'Union, ou bien y entrer illégalement³⁵. Cet aspect est au centre du débat de 2013 sur l'augmentation du nombre de demandeurs d'asile en provenance d'Albanie, de Serbie et de «l'ex-République yougoslave de Macédoine» dans certains Etats membres de l'Union européenne à la suite de la suppression de l'obligation de visa pour les ressortissants de ces pays en 2009 ou 2010³⁶. Il en sera davantage question dans la partie 5.

Une pratique connexe en matière de contrôle des frontières risque d'avoir des effets néfastes sur les possibilités d'asile : le système des informations préalables sur les passagers (ou « données API »), que certains Etats ont mis en place pour que n'arrivent à leurs frontières que les personnes qu'ils sont prêts à autoriser à entrer sur leur territoire. Parmi ces pratiques de portée générale figure la collecte par un Etat, auprès des compagnies aériennes, des données API – qui comprennent le nom du passager et d'autres informations de base – concernant les personnes qui ont l'intention de prendre l'avion pour se rendre sur son territoire. La plus connue de ces pratiques est peut-être le système électronique d'autorisation de voyage (« ESTA ») établi par les Etats-Unis. En vertu de ce système, toute personne qui n'est pas un ressortissant des Etats-Unis et qui

35. Règlement (CE) n° 539/2001 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa (JO L 81/1 de 2001), dans sa version modifiée, et communiqué de presse d'Eurostat n° 48/2013, Demandes d'asile dans l'UE27, 22 mars 2013, voir http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_PUBLIC/3-22032013-BP/FR/3-22032013-BP-FR.PDF, page consultée le 22 mai 2013.

36. Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil : « Troisième rapport de suivi de la libéralisation du régime des visas concernant les pays des Balkans occidentaux conformément à la déclaration de la Commission du 8 novembre 2010 », COM(2012) 472 final.

souhaite embarquer sur un vol commercial à destination de ce pays doit avoir au préalable communiqué des renseignements aux autorités américaines par internet et reçu l'autorisation de monter à bord de l'appareil. Le système ESTA vise à éviter qu'entrent sur le territoire américain des personnes représentant une menace pour la sécurité nationale. Les Etats-Unis ne sont pas le seul pays à être doté d'un tel système: de plus en plus de pays utilisent, sous une forme ou une autre, un système électronique d'informations préalables. Même si leurs effets se limitent aux vols à destination d'un pays précis, ces pratiques peuvent constituer un obstacle pour les personnes qui cherchent à fuir dans le but de demander l'asile à l'étranger. Jusqu'à présent, aucune information n'a été rendue publique indiquant que les Etats dotés d'un système d'autorisation préalable étudient les demandes pour repérer les voyageurs qui appartiennent à une catégorie de personnes qui, si elles sont autorisées à embarquer, sont susceptibles de demander l'asile.

Un deuxième type de pratique en matière de contrôle des frontières a des conséquences pour les personnes qui cherchent à fuir pour demander une protection internationale. Cette pratique consiste, pour un Etat, à envoyer dans des pays tiers des agents de liaison spécialisés dans les questions d'immigration, qui sont chargés d'aider les compagnies aériennes à identifier les personnes qu'il ne faudrait pas laisser prendre de vol à destination du territoire national. Une telle pratique a particulièrement été mise en évidence en 2004, dans une décision de justice britannique. En 2001, le Royaume-Uni et la République tchèque (qui n'était pas encore membre de l'Union européenne) avaient conclu un accord en vertu duquel des agents des services d'immigration britanniques étaient affectés à l'aéroport de Prague pour indiquer aux compagnies aériennes quels individus elles devraient refuser de transporter au Royaume-Uni. Par ce moyen, les autorités britanniques voulaient réduire le nombre de ressortissants tchèques arrivant au Royaume-Uni et y demandant l'asile. Pour choisir les personnes qui ne devaient pas être autorisées à embarquer, les agents britanniques appliquaient le critère de l'origine ethnique: ils conseillaient de ne pas laisser monter à bord les passagers qui ressemblaient à des Roms car les Roms tchèques représentaient la majorité des demandeurs d'asile au Royaume-Uni. Cette pratique a été contestée par une organisation non gouvernementale, ainsi que par des personnes qui s'étaient vu refuser l'autorisation de prendre un vol à destination du Royaume-Uni. L'affaire a été portée devant la Chambre des Lords (qui était encore à l'époque la plus haute instance judiciaire du pays)³⁷. Lady Hale, qui a formulé l'avis partagé par la majorité des membres de la juridiction, a déclaré que, à l'évidence, l'opération était illégale et relevait, de manière

37. *Regina v. Immigration Officer at Prague Airport and another (Respondents) ex parte European Roma Rights Centre and others (Appellants)* [2004] UKHL 55.

inhérente et systématique, d'une discrimination fondée sur l'origine ethnique (paragraphe 97).

La troisième pratique en matière de contrôle des frontières qui risque de porter atteinte au droit de quitter un pays et au droit de demander l'asile et d'en bénéficier consiste, pour un Etat, à instaurer un « blocus » pour empêcher les demandeurs d'asile d'atteindre son territoire. Une telle pratique a été mise en œuvre dès les années 1980 par les Etats-Unis, sous le nom d'« interdiction ». Selon les gardes-côtes américains, l'interdiction est la méthode selon laquelle leurs patrouilles empêchent l'arrivée, dans les eaux territoriales et sur les côtes américaines, de migrants en situation irrégulière et les renvoient dans leur pays d'origine³⁸. Les Etats-Unis ont appliqué cette méthode à l'encontre de ressortissants haïtiens sur la base d'un décret présidentiel de 1981 ; il s'agissait de renvoyer dans son pays tout Haïtien surpris en train d'essayer de quitter Haïti par bateau. Or, nombre de ces personnes fuyaient dans le but de demander l'asile, comme l'indiquent les témoignages recueillis dans le cadre des procédures judiciaires. La Cour suprême des Etats-Unis a estimé que la pratique n'enfreignait pas l'interdiction du refoulement énoncée dans la Convention relative au statut des réfugiés³⁹. Le HCR, en sa qualité d'*amicus curiae*, a exprimé un avis contraire.

Lorsque la Commission interaméricaine des droits de l'homme a examiné cette affaire, elle a considéré que la pratique litigieuse était une forme illégale de refoulement :

« 156. Une disposition importante de la Convention de 1951 est le 1^{er} paragraphe de l'article 33, qui se lit ainsi : « Aucun des Etats 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. » La Cour suprême des Etats-Unis, dans l'affaire *Sale, Acting Commissioner, Immigration and Naturalization Service, Et. Al. v. Haitian Centers Council, INC., Et. Al.* (n° 92-344, arrêt du 21 juin 1993), a interprété cette disposition comme n'étant pas applicable à une situation dans laquelle une personne qui se trouve en haute mer est renvoyée vers le territoire qu'elle a fui. Plus précisément, la Cour suprême a estimé que le principe de non-refoulement énoncé à l'article 33 ne s'appliquait pas aux Haïtiens soumis à une mesure d'interdiction en haute mer ni sur le territoire des Etats-Unis.

38. Alien Migrant Interdiction, voir www.uscg.mil/hq/cg5/cg531/amio/amio.asp, page consultée le 22 mai 2013.

39. *Sale v. Haitian Ctrs. Council*, 113 S. Ct. 2549, 113 S. Ct. 2549, 125 L. (92-344), 509 U.S. 155 (1993).

157. La Commission ne souscrit pas à ce constat. La Commission partage le point de vue exprimé par le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés dans le mémoire amicus curiae qu'il a présenté à la Cour suprême, selon lequel l'article 3 n'a pas de limites géographiques»⁴⁰.

En Méditerranée, il n'est pas rare d'empêcher des personnes de quitter leur pays d'origine ou un pays tiers en s'opposant à leur départ ou à leur traversée. Lorsqu'ils mettent en œuvre ces pratiques, les pays de la rive nord de la Méditerranée ne se préoccupent guère de savoir si le pays d'où sont partis les passagers des frêles embarcations qu'ils interceptent est leur pays d'origine ou un simple pays de transit⁴¹. La Cour européenne des droits de l'homme a adopté une position similaire à celle de la Commission interaméricaine, qui est examinée ci-dessous.

Le cadre européen des droits de l'homme

La CEDH ne contient aucune disposition spécialement consacrée aux réfugiés. Cependant, l'article 3 interdit la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants. Dans sa jurisprudence, la Cour tient compte de l'évolution du droit international des droits de l'homme et interprète l'article 3 comme interdisant non seulement la pratique de la torture et d'autres mauvais traitements, mais aussi le renvoi d'une personne dans un pays où il existe un risque réel pour cette personne d'être soumise à la torture ou aux peines ou traitements inhumains ou dégradants visés par l'article 3 de la CEDH⁴². Cela signifie qu'il est interdit aux Etats membres du Conseil de l'Europe de renvoyer quelqu'un dans un pays où il y a un tel risque. La question est de savoir dans quelle mesure cette interdiction oblige aussi les Etats à permettre aux personnes qui cherchent à fuir la persécution de quitter le pays où elles se trouvent physiquement pour demander une protection en Europe.

La Cour de Strasbourg n'a pas eu à déterminer dans quelle mesure des obligations de visa ou des informations préalables sur les passagers peuvent être compatibles avec l'interdiction du refoulement découlant de l'article 3. Elle n'a pas non plus été amenée à se prononcer sur les activités d'agents de liaison chargés de questions d'immigration.

Toutefois, le 23 février 2012, la Grande Chambre de la Cour a rendu un arrêt dans une affaire où l'Italie avait appliqué une méthode semblable à l'« interdiction » pratiquée par les gardes-côtes américains, qui avait consisté à intercepter

40. Traduction d'un extrait du rapport de la Commission interaméricaine des droits de l'homme : *The Haitian Centre for Human Rights et al. v. United States*, Case 10.675, Report No. 51/96, Inter-Am.C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.95 Doc. 7 rev. at 550 (1997).

41. Rapport de l'agence FRONTEX sur l'opération HERA III de 2012, voir www.frontex.europa.eu/news/hera-iii-operation-It9SH3, page consultée le 22 mai 2013.

42. *Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, requête n° 14038/88.

des migrants en pleine mer et à les ramener en Libye⁴³. Les requérants, onze Somaliens et treize Erythréens, faisaient partie d'un groupe d'environ deux cents personnes qui avaient quitté la Libye à bord de trois embarcations dans le but de rejoindre les côtes italiennes. Les gardes-côtes italiens avaient intercepté les embarcations, puis avaient transféré leurs occupants sur des navires militaires italiens et les avaient reconduits à Tripoli, en Libye. Tous les requérants avaient fui la Libye pour demander l'asile en Italie. La Cour a conclu à la violation de l'article 3 de la CEDH au motif que les requérants avaient été exposés au risque de subir de mauvais traitements en Libye; à la violation de l'article 3 de la Convention au motif que les requérants avaient été exposés au risque d'être rapatriés en Somalie ou en Erythrée; à la violation de l'article 4 du Protocole n° 4 à la CEDH (interdiction des expulsions collectives d'étrangers); et à la violation de l'article 13 (droit à un recours effectif) combiné avec l'article 4 du Protocole n° 4 à la CEDH.

En ce qui concerne le sens à donner à l'interdiction du refoulement, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme est donc conforme à celle de la Commission interaméricaine des droits de l'homme et à la position du HCR.

D'autres dispositions de la CEDH sont aussi liées au droit d'entrer dans un pays étranger et d'y rester pour les personnes qui craignent d'être maltraitées dans leur pays d'origine. Ainsi, l'article 2, qui garantit le droit à la vie, entre en ligne de compte de la même manière que l'article 3 lorsqu'il y a un risque d'exécution extrajudiciaire et, depuis l'entrée en vigueur du Protocole n° 13 à la CEDH, en présence d'un risque de peine de mort. De façon analogue, l'article 6, qui protège le droit à un procès équitable en matière civile ou pénale, peut s'opposer au renvoi d'une personne dans un pays où elle serait soumise à un procès dans le cadre duquel des éléments de preuve pourraient avoir été obtenus par la torture⁴⁴.

Depuis décembre 2009, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne a la même force juridique contraignante que les traités. La Charte comprend deux dispositions qui apportent une protection aux personnes craignant d'être expulsées d'un Etat de l'Union européenne. La première est l'article 18, qui garantit le droit d'asile dans le respect de la Convention relative au statut des réfugiés. La Cour de justice de l'Union européenne a plusieurs fois fait référence à cet article. La seconde disposition pertinente est l'article 19, qui, en plus d'interdire les expulsions collectives, interdit d'éloigner, d'expulser ou d'extrader une personne vers un Etat où il existe un risque sérieux qu'elle soit soumise à la peine de mort, à la torture ou à d'autres peines ou traitements inhumains ou dégradants.

43. *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, requête n° 27765/09.

44. *Othman (Abu Qatada) c. Royaume-Uni*, 17 janvier 2012, requête n° 8139/09.

Conclusion

Le droit de demander l'asile et d'en bénéficier, qui figure dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, se retrouve dans la Convention de l'ONU relative au statut des réfugiés et dans les traités des droits de l'homme sous une forme modifiée, qui interdit de refouler les personnes ayant besoin d'une protection internationale. Or, un certain nombre d'Etats ont instauré des pratiques qui rendent plus difficile, pour les réfugiés potentiels, d'entrer sur leur territoire et d'obtenir une protection, voire des pratiques destinées à empêcher les candidats au départ de quitter leur pays d'origine. Dans ce contexte se pose avec acuité à la communauté internationale la question du champ d'application d'un droit à la protection.

Selon un certain raisonnement juridique, il incombe à l'individu de trouver le moyen de gagner le pays où il veut demander une protection, et ce n'est qu'une fois arrivé dans ce pays que l'intéressé peut invoquer le droit de demander l'asile et d'en bénéficier, ainsi que le principe de non-refoulement. Les instances internationales et régionales tendent cependant à s'écarter de ce raisonnement et à donner de l'interdiction du refoulement une interprétation plus large, qui vise à faire également bénéficier de cette protection les personnes empêtrées dans des pratiques gouvernementales antimigratoires qui les empêchent d'entrer sur le territoire souverain, clairement délimité, de leur Etat de destination. Ce débat juridique est loin d'être clos, même si l'ONU et les structures régionales de défense des droits de l'homme sont d'accord pour considérer qu'une interprétation large est nécessaire pour garantir que les Etats remplissent leurs obligations en matière de droits de l'homme.

Le droit de demander asile et d'en bénéficier, ainsi que le principe de non-refoulement, sont indissociables du droit de quitter son pays. En effet, tant qu'elle n'a pas quitté son pays, une personne ne peut pas se voir reconnaître le statut de réfugié ; elle reste simplement une personne déplacée à l'intérieur de son pays. Le droit à une protection internationale ne peut être invoqué qu'après le franchissement d'une frontière internationale. C'est pourquoi le droit de quitter son pays revêt une telle importance pour le droit de bénéficier d'une protection internationale.

Partie 3 – Droit, pour les non-ressortissants, de quitter un pays dont ils sont des résidents ou dans lequel ils se trouvent

Le cadre des Nations Unies

L'article 13, paragraphe 2, de la Déclaration universelle des droits de l'homme indique clairement que le champ d'application personnel du droit de quitter un pays ne se limite pas aux citoyens de ce pays, mais que ce droit s'applique à toute personne, où qu'elle soit⁴⁵. Le droit de quitter un pays, y compris le sien, est énoncé en des termes similaires à l'article 12, paragraphe 2, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et dans d'autres traités consacrés aux droits de l'homme. Si le droit de circuler librement sur le territoire d'un Etat, défini au 1^{er} paragraphe de l'article 12 du Pacte, est réservé aux personnes se trouvant légalement sur ce territoire, cette restriction est en revanche absente du 2^e paragraphe. Les étrangers se trouvant en situation irrégulière sur le territoire d'un Etat ont donc le droit de quitter ce territoire. Le Pacte ne précise pas où ces étrangers peuvent aller, mais le Comité des droits de l'homme a donné quelques éclaircissements sur ce point. Dans son Observation générale n° 27, le Comité indique en effet : « Comme le champ d'application du paragraphe 2 de l'article 12 n'est pas limité aux personnes qui se trouvent légalement sur le territoire d'un Etat, l'étranger légalement expulsé du pays a lui aussi le droit de choisir l'Etat de destination, sous réserve de l'accord de ce dernier. »

A cet égard, trois aspects méritent d'être soulignés. Premièrement, c'est d'abord à l'intéressé qu'il appartient de choisir son Etat de destination, mais son choix ne pourra se concrétiser qu'avec l'accord de cet Etat. Deuxièmement, si le seul pays où une personne puisse se rendre est celui dont elle a la nationalité, mais qu'elle craint avec raison d'y être persécutée ou qu'il y a un risque réel de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants, cette personne ne peut pas être contrainte à rejoindre ce pays. Elle a alors droit à une protection internationale là où elle se trouve. Troisièmement, même si une personne a été expulsée d'un pays voisin vers un pays dont elle n'a pas la nationalité mais dont elle était venue, elle conserve le droit de quitter ce dernier pays.

Se pose ensuite la question des conditions et des limites auxquelles peut être soumis le droit de quitter un Etat dont on n'est pas ressortissant. Selon le Comité des droits de l'homme, un Etat ne peut restreindre l'exercice de ce droit que pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques et les droits et libertés d'autrui. Pour être autorisées, les restrictions doivent être

45. Article 13, paragraphe 2, de la Déclaration : « Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays. »

prévues par la loi, elles doivent être nécessaires dans une société démocratique pour protéger les objectifs énoncés et elles doivent être compatibles avec tous les autres droits reconnus dans le Pacte (paragraphe 11 de l'Observation générale n° 27). Toute restriction doit être contenue dans la législation, et les restrictions ne doivent pas porter atteinte à l'essence même du droit. Il ne suffit pas que les restrictions servent les buts autorisés; elles doivent également être nécessaires pour protéger ces buts.

Les mesures restrictives doivent être conformes au principe de proportionnalité et être appropriées pour remplir leurs fonctions de protection; elles doivent constituer le moyen le moins perturbateur parmi ceux qui pourraient permettre d'obtenir le résultat recherché et elles doivent être proportionnées à l'intérêt à protéger (paragraphe 14).

Le cadre européen

Le paragraphe 2 de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH et le paragraphe 3, consacré aux restrictions, ont un libellé semblable à celui des dispositions correspondantes du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La Cour a examiné en quelques occasions le droit, pour les étrangers, de quitter un pays. Dans un arrêt récent, qui concerne un ressortissant français, M. Miażdżyk, empêché de quitter la Pologne, la Cour a conclu à la violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH⁴⁶. Les autorités polonaises avaient soumis le requérant à une interdiction de quitter le pays, à titre préventif, car il faisait l'objet d'une procédure pénale en Pologne. La mesure préventive a été maintenue pendant cinq ans et deux mois (paragraphe 25 de l'arrêt). Dans cet arrêt relatif au droit de quitter un pays dont on n'a pas la nationalité, la Cour a suivi un raisonnement dont les étapes étaient les mêmes que dans les affaires portant sur le droit de quitter un pays dont on est ressortissant. La Cour a reconnu que la mesure litigieuse était conforme au droit polonais, mais la question était de savoir si la mesure était nécessaire dans une société démocratique. La Cour s'est appuyée sur sa jurisprudence (décrite dans la partie 1 du présent document), mais a aussi tenu compte du fait que la situation du requérant ne saurait être comparée à celle d'un individu qui voit sa liberté de circulation restreinte au sein de son propre pays (paragraphe 39). Les deux situations étaient d'autant moins comparables que la famille et les activités du requérant étaient basées ailleurs, dans le pays dont il avait la nationalité et où il voulait retourner.

La Cour a estimé que la durée relative de la restriction ne saurait être prise comme seule base pour déterminer si un juste équilibre a été ménagé entre l'intérêt général lié au bon déroulement de la procédure pénale et l'intérêt, pour le requérant, de jouir de la liberté de circulation. Dans le cadre de cette

46. *Miażdżyk c. Pologne*, 24 janvier 2012, requête n° 23592/07.

évaluation, il faut prendre en considération toutes les caractéristiques de l'affaire. La restriction ne peut être justifiée dans une affaire donnée qu'en présence d'un intérêt général avéré qui l'emporte sur le droit de l'individu à la liberté de circulation (paragraphe 35). M. Miażdzyk avait déposé neuf demandes en vue d'obtenir la levée de l'interdiction de quitter la Pologne, en faisant valoir que cette mesure le privait des contacts avec sa famille, le mettait dans une situation financière difficile et entraînait une dégradation de son état de santé (paragraphe 37). De l'avis de la Cour, cette interdiction ne saurait être comparée à celle qui frappe un individu dont la liberté de circulation est restreinte au sein de son propre pays (paragraphe 39). Même si, à l'époque de l'examen de l'affaire, l'interdiction de quitter la Pologne avait été levée, la Cour a conclu à la violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH⁴⁷.

S'agissant du droit de quitter un pays dont on n'est pas un ressortissant, l'une des questions qui se posent en Europe est celle des personnes considérées comme étant en situation irrégulière. Les Etats européens font un usage accru des mesures de rétention à l'encontre des étrangers, en vue d'une expulsion ou dans le but d'empêcher une entrée irrégulière sur le territoire⁴⁸. Les conditions de rétention sont de plus en plus préoccupantes dans plusieurs Etats membres du Conseil de l'Europe. Dans son rapport de 2012 consacré à la rétention de migrants en Grèce, le rapporteur spécial de l'ONU sur les droits de l'homme des migrants a notamment constaté que les services médicaux proposés dans certaines des structures par le Centre hellénique de contrôle et de prévention des maladies étaient largement insuffisants. Dans la plupart des lieux de rétention où le rapporteur spécial s'est rendu, il n'y avait ni chauffage ni eau chaude, et les personnes retenues se plaignaient de la nourriture, insuffisante et de mauvaise qualité, de l'absence de savon et d'autres produits d'hygiène, ainsi que du manque de vêtements et de couvertures. De tous les lieux de rétention visités, celui de Corinthe était le seul où les migrants fussent autorisés à garder leur téléphone mobile. Dans les autres structures, l'accès à un téléphone n'était pas garanti aux personnes qui n'avaient pas les moyens de payer elles-mêmes les communications⁴⁹. Les constats du rapporteur spécial sont peut-être encore plus

47. Dans l'affaire *Riener c. Bulgarie* (arrêt du 23 mai 2006, requête n° 46343/99), la Cour a été amenée à se prononcer sur une interdiction de voyager imposée en Bulgarie à une personne qui avait la double nationalité autrichienne et bulgare. Les autorités bulgares avaient confisqué à la requérante ses deux passeports pour l'empêcher de quitter le pays. La requérante a tenté de renoncer à sa nationalité bulgare, mais s'est heurtée à des refus. Bien que sa famille fût installée pour l'essentiel en Autriche, la requérante était néanmoins aussi une ressortissante bulgare.

48. Assemblée parlementaire, *La rétention administrative des demandeurs d'asile et des migrants en situation irrégulière en Europe*, Doc. 12105, 11 janvier 2010.

49. « UN Special Rapporteur on the human rights of migrants concludes the fourth and last country visit in his regional study on the human rights of migrants at the borders of the European Union: Greece », 3 December 2012, voir www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12858&LangID=E, page consultée le 24 mai 2013.

préoccupants dans son rapport sur la Turquie, dans lequel il se déclare troublé par la rétention dans des « centres d'éloignement », après leur arrestation, de certains migrants en situation irrégulière, y compris des familles et des enfants. Selon lui, il faut toujours chercher des solutions autres que la rétention, surtout dans le cas de familles et d'enfants. Il observe que, du fait de l'importance accordée par l'Union européenne au renforcement de la sécurité aux frontières, la rétention est de plus en plus souvent la solution privilégiée, ce dont témoignent notamment des projets de financement par l'Union de nouveaux centres de rétention en Turquie⁵⁰. Le rapporteur spécial ajoute que la conclusion prévue d'un accord de réadmission entre l'Union européenne et la Turquie a aussi été présentée comme un aspect important des négociations sur les questions migratoires. Il exhorte les deux parties à veiller à ce que cet accord ne soit pas mis en œuvre au détriment des droits de l'homme des migrants. Il insiste en particulier sur la nécessité de procéder à des évaluations au cas par cas, pour éviter l'éloignement ou la réadmission de catégories de personnes vulnérables et garantir le respect des normes internationales des droits de l'homme⁵¹.

Compte tenu du financement par l'Union européenne de la construction de centres de rétention en Turquie, auquel s'ajoute la conclusion d'un accord de réadmission avec la Turquie, il est permis de se demander si les personnes qui ne sont ni des ressortissants de l'Union ni des ressortissants turcs et qui sont expulsées de l'Union vers la Turquie dans le cadre de l'accord de réadmission ne vont pas se retrouver dans des centres de rétention, l'objectif étant de les empêcher de quitter la Turquie pour tranquilliser les Etats membres de l'Union, qui craignent que ces personnes ne cherchent à revenir sur le territoire de l'un d'entre eux. En prenant de telles mesures de rétention, la Turquie risque cependant de se rendre coupable de violations de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH (liberté de circulation) et de l'article 5 de la CEDH (droit à la liberté et à la sûreté). Cette question sera approfondie dans la partie 6.

Conclusion

Le droit de quitter un pays dont on n'est pas un ressortissant est pleinement protégé, à la fois par les traités internationaux des droits de l'homme et par la CEDH. Les dérogations à ce droit doivent faire l'objet d'une interprétation étroite et la Cour de Strasbourg applique à ces dérogations des critères encore plus stricts qu'aux interdictions de quitter le territoire national imposées par un Etat à ses propres ressortissants. Les migrants considérés comme étant

50. UN Special Rapporteur on the human rights of migrants concludes second country visit in his regional study on the human rights of migrants at the borders of the European Union: Visit to Turkey, 29 June 2012, voir www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12307&LangID=E, page consultée le 24 mai 2013.

51. *Ibid.*

en situation irrégulière sont toujours habilités à exercer leur droit de quitter le pays où ils se trouvent, en vertu de l'article 2 du Protocole n°4 à la CEDH. Les autorités nationales risquent de se rendre coupables d'une violation de cet article lorsqu'elles placent des migrants en rétention administrative dans le but de les empêcher de quitter le pays, pour quelque destination que ce soit. Il est inacceptable que, dans certains Etats membres du Conseil de l'Europe, les conditions de rétention des étrangers emportent violation de l'article 3 de la CEDH en raison de leur caractère inhumain et dégradant. Cette situation rend encore plus problématique le principe même de la rétention des étrangers.

Partie 4 – Interdiction de la discrimination en ce qui concerne le droit de quitter un pays

Le droit de quitter un pays renvoie aussi à l'obligation des Etats de s'abstenir d'opérer une discrimination pour des motifs interdits. C'est ce qui ressort clairement du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après « le Pacte ») dont l'article 2.1 dispose que tous les Etats parties 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 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. Cet aspect du droit de quitter un pays a été particulièrement important dans l'histoire lorsque des Etats ont empêché des dissidents de quitter leur territoire au motif qu'une fois à l'étranger, ils saliraient leur réputation. La pratique de certains Etats qui empêchent les femmes de quitter leur territoire à moins qu'elles ne remplissent des conditions qui ne s'appliquent pas aux hommes (par exemple autorisation des hommes de leur famille de faire le voyage envisagé) a aussi été critiquée par le Comité des droits de l'homme de l'ONU, qui la juge incompatible avec le droit de quitter un pays, au motif que la restriction constitue une discrimination fondée sur le genre. Ces formes de discrimination interdite continuent, avec d'autres, d'être pratiquées par certains Etats autoritaires. Lorsque l'Etat choisit les individus qui ne sont pas autorisés à quitter le territoire (ou auxquels des documents de voyage sont refusés), les motifs de ce choix doivent toujours être examinés avec soin pour s'assurer que les critères n'entraînent pas, directement ou indirectement, une discrimination reposant sur des motifs interdits.

Le Comité des droits de l'homme de l'ONU a donné des orientations sur cet aspect du droit de quitter un pays dans l'Observation générale n° 27 :

« 18. 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-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 autre, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. Lors de l'examen des rapports des Etats parties, le Comité a constaté à plusieurs occasions que les mesures empêchant les femmes de circuler librement ou de quitter un pays en subordonnant l'exercice de ce droit à l'assentiment d'un homme ou à l'obligation de se faire accompagner par un homme étaient en violation de l'article 12. »

La Convention internationale de 1966 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale interdit aussi la discrimination dans l'exercice du droit de

quitter son pays. L'alinéa *ii* du paragraphe *d* de l'article 5 interdit expressément la discrimination dans la jouissance du droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays. Il exclut de son champ d'application les actes de l'Etat fondés sur des différences entre ressortissants et non-ressortissants et les dispositions légales des Etats concernant la nationalité, la citoyenneté ou la naturalisation, sous réserve que ces dispositions n'opèrent pas de discrimination contre une nationalité donnée. Le comité créé en application de la Convention a formulé, en 1996, une recommandation générale sur l'article 5 qui précise que l'obligation est une obligation d'interdiction de la discrimination dans l'exercice des droits et non dans la création de droits⁵². Le droit de quitter son pays n'est pas spécifiquement mentionné.

La CEDH, comme le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, interdit la discrimination dans l'exercice des droits qu'elle consacre. Son article 14 dispose que « [L]a 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 ». Cette interdiction s'applique aussi à l'article 2 du Protocole n°4 à la CEDH et est renforcée par le paragraphe 1 de l'article 1 du Protocole n° 12 à la CEDH : « La jouissance de tout droit prévu par la loi doit être assurée, sans discrimination 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. » Le paragraphe 2 de l'article 1 ajoute que nul ne peut faire l'objet d'une discrimination de la part d'une autorité publique quelle qu'elle soit fondée notamment sur les motifs mentionnés au paragraphe 1.

Il ne faut pas oublier que, dans sa jurisprudence, la Cour a interprété la mention « toute autre situation », qui fait partie des motifs d'interdiction de la discrimination, comme incluant la discrimination fondée sur la nationalité :

« [S]elon la jurisprudence de la Cour, une distinction est discriminatoire au sens de l'article 14 (art. 14) si elle "manque de justification objective et raisonnable", c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un "but légitime" ou s'il n'y a pas de "rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé". Par ailleurs, les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si et dans quelle mesure des différences entre des situations à d'autres égards analogues justifient des distinctions de traitement. Toutefois, seules des considérations très

52. Recommandation générale n° 20 : application non discriminatoire des droits et des libertés (article 5) : 15/03/1996. Rec. Gen. n° 20 (observations générales).

fortes peuvent amener la Cour à estimer compatible avec la Convention une différence de traitement exclusivement fondée sur la nationalité» (paragraphe 42)⁵³.

La Cour a dû examiner l'interaction entre l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH et l'interdiction de la discrimination dans un arrêt inédit de 2005. L'affaire avait trait à la circulation interne dans un pays mais était l'occasion de clarifier le rapport des deux dispositions avec des implications qui allaient bien au-delà des faits spécifiques⁵⁴. Le requérant, M. Timichev, Tchétchène de souche, avait vu sa propriété à Grozny (Tchéchénie) détruite lors d'une opération militaire. Il avait déménagé à Naltchik, en République voisine de Kabardino-Balkarie, mais sa demande d'inscription comme résident permanent avait été refusée. Lors d'un déplacement depuis une partie de la Russie (l'Ingouchie) vers la Kabardino-Balkarie, il s'était trouvé à un poste de contrôle national. Des agents de ce poste de contrôle lui avaient refusé l'autorisation de se rendre en Kabardino-Balkarie au motif que le ministère de l'Intérieur de la République avait émis un ordre verbal qui en interdisait l'accès à toute personne d'origine tchéchéne (paragraphe 13). M. Timichev alléguait une violation de l'article 2 du Protocole n° 4 combiné avec l'article 14 de la CEDH.

Aux fins de définition de la discrimination raciale dans l'arrêt, la Cour a tenu compte de l'article 1^{er} de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination, favorisant ainsi une approche commune de la définition de la discrimination. Constatant une violation de l'article 2 du Protocole n° 4, elle a de nouveau affirmé que toute restriction au droit à la liberté de circulation doit être conforme à la loi, ce qui signifie qu'il doit y avoir une loi qui s'applique. De plus, la mesure doit poursuivre un but légitime et ce but doit être nécessaire dans une société démocratique (paragraphe 45). Etant donné que l'instruction discriminatoire reposait sur un message oral, ces critères n'avaient pas été réunis. Au sujet de la discrimination, la Cour a relevé que le Gouvernement russe, dans ses propres déclarations, indiquait que l'instruction interdisait le passage non seulement aux personnes qui étaient effectivement d'origine tchéchéne, mais aussi à celles qui étaient simplement perçues comme appartenant à ce groupe ethnique (paragraphe 54). Pour la Cour, la discrimination raciale est une forme de discrimination particulièrement odieuse. Elle exige une vigilance spéciale et une réaction vigoureuse de la part des autorités. La Cour a considéré qu'aucune différence de traitement fondée exclusivement ou de manière déterminante sur l'origine ethnique d'un individu ne peut passer pour objectivement justifiée dans une société démocratique contemporaine fondée sur les principes du pluralisme et du respect de cultures différentes (paragraphe 58). Dès lors, la Cour a estimé qu'il y avait eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH.

53. *Gaygusuz c. Autriche*, 16 septembre 1996, requête n° 17371/90.

54. *Timichev c. Russie*, 13 décembre 2005, requêtes n° 55762/00 et 55974/00.

Le raisonnement de la Cour s'applique aussi clairement aux situations dans lesquelles les personnes sont empêchées de quitter un pays ou rencontrent des obstacles pour le quitter (dont le retrait des documents de voyage ou le refus de délivrer ces documents) sur la base de leur origine ethnique, réelle ou imputée.

Conclusion

La relation entre le droit de quitter un pays et l'interdiction de discrimination illicite est particulièrement importante et évidente en Europe. Dans un Conseil de l'Europe où la reconnaissance du droit à la liberté de circulation des personnes a notablement progressé ces vingt dernières années, les incidences de la violation de ce droit se sont parfois caractérisées par une discrimination tout d'abord fondée sur les opinions politiques et, plus récemment, sur l'origine ethnique. Ce lien entre la liberté de circulation et l'origine ethnique est particulièrement préoccupant. Nous l'examinerons plus en détail dans la partie qui suit, au vu de la situation des Roms en particulier dans les Balkans occidentaux.

Partie 5 – Situation dans les Balkans occidentaux

L'Union européenne a levé, le 19 décembre 2009, l'obligation de visa pour les séjours de courte durée des ressortissants de « l'ex-République yougoslave de Macédoine », du Monténégro et de la Serbie⁵⁵. Le 15 décembre 2010, l'obligation de visa a aussi été levée pour les ressortissants de l'Albanie et de la Bosnie-Herzégovine. La possibilité pour les ressortissants de ces Etats de se déplacer sans visa dans l'Union était conditionnée à l'obtention par ces personnes de nouveaux passeports biométriques. Les déplacements sans visa sont très appréciés des ressortissants des pays des Balkans occidentaux dont la situation est désormais identique à celle des ressortissants croates (qui faisaient autrefois partie de la Yougoslavie, comme tous les autres, à l'exception de l'Albanie), qui n'ont pas été assujettis à des conditions de visa et dont le pays a adhéré à l'Union européenne le 1^{er} juillet 2013. Les ressortissants slovènes sont devenus citoyens de l'Union le 1^{er} mai 2004. Les ressortissants des pays de la région des Balkans occidentaux sont donc traités de la même manière par l'Union, conformément au programme de libéralisation des visas. Le Kosovo⁵⁶ bénéficiera de la libéralisation des visas lorsque toutes les conditions fixées par l'Union auront été réunies⁵⁷.

La libéralisation des visas pour les pays des Balkans occidentaux a fait craindre à plusieurs Etats membres de l'Union européenne que les ressortissants de ces pays n'en « abusent » et ne viennent dans l'Union pour des périodes, des activités ou des raisons qui ne sont ni prévues ni visées par le programme. La question de la période renvoie à la limitation de la durée du séjour, en qualité de visiteurs ou de touristes, des non-ressortissants de l'Union (ressortissants de pays tiers), c'est-à-dire trois mois sur une période de six mois⁵⁸. Les personnes qui restent plus de trois mois sont souvent appelées « *overstayers* » (personnes se maintenant sur le territoire au-delà de la durée autorisée). C'est essentiellement dans le secteur de l'emploi, indépendant ou salarié, que les activités des personnes originaires des pays des Balkans occidentaux suscitent des inquiétudes, car les conditions inhérentes à un séjour de courte durée n'autorisent pas toujours une activité professionnelle.

55. Cette mesure n'a pas modifié l'obligation de visa imposée par l'Irlande et le Royaume-Uni qui ne participent pas à la politique commune de l'Union européenne en matière de visas.

56. Toute référence au Kosovo dans le présent texte, qu'il s'agisse de son territoire, de ses institutions ou de sa population, doit être entendue dans le plein respect de la Résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, sans préjuger du statut du Kosovo.

57. Libéralisation des visas avec le Kosovo – Feuille de route, voir http://eeas.europa.eu/delegations/kosovo/documents/eu_travel/visa_liberalisation_with_kosovo_roadmap.pdf, page consultée le 27 juin 2013.

58. Code frontières Schengen, Règlement 562/2006, 15 mars 2006.

Les choses se compliquent encore pour cette catégorie, car les autorisations d'entrée de courte durée dans l'Union européenne ne disent rien des activités autorisées qui relèvent de la législation nationale des 26 Etats qui participent au dispositif Schengen. D'une manière générale cependant, les visiteurs de courte durée ne peuvent occuper un emploi à long terme ni exercer une activité indépendante. Les infractions pénales que peuvent commettre des visiteurs séjournant brièvement sur le territoire de l'Union sont aussi une source de préoccupation. La troisième catégorie est la plus délicate, car elle renvoie à un certain nombre de problèmes déjà examinés dans le présent document – la demande de protection internationale, soit en qualité de réfugié, soit parce que la personne court un risque réel d'être victime de torture, de peines ou de traitements inhumains ou dégradants si elle est contrainte de rentrer dans son pays d'origine.

Les pays de l'Union européenne qui ont enregistré une augmentation sensible du nombre de demandes d'asile en 2011 ont de nouveau appelé les gouvernements des pays des Balkans occidentaux concernés à gérer convenablement leurs flux d'émigration, et un certain nombre de réunions bilatérales et régionales ont porté sur la question. Des responsables européens ont aussi lancé divers appels aux autorités des pays respectifs, leur rappelant qu'il est essentiel qu'elles prennent toutes les mesures nécessaires pour enrayer rapidement et efficacement l'augmentation du nombre de demandeurs d'asile et soulignant que, si le problème persistait, le processus de libéralisation des visas serait compromis et l'obligation de visa serait réintroduite. Les pressions exercées sur les pays de la région se sont encore accentuées en mai 2011, date à laquelle la Commission européenne a présenté une proposition tendant à suspendre temporairement les dispositifs de dispense de visa mis en place pour la Serbie, « l'ex-République yougoslave de Macédoine », la Bosnie-Herzégovine, l'Albanie et le Monténégro. Conformément à cette proposition, cette suspension serait possible si un groupe d'Etats membres de l'Union connaissait une augmentation du nombre de demandeurs d'asile en provenance de ces pays dépassant un certain seuil⁵⁹.

Le 24 octobre 2012, EUObserver, site d'information réputé dédié aux affaires européennes, a publié un article sur la question de la libéralisation des visas selon lequel six Etats membres de l'Union européenne, à savoir l'Allemagne, la Belgique, la France, le Luxembourg, les Pays-Bas et la Suède, demandaient la réintroduction des visas pour les ressortissants des cinq pays des Balkans occidentaux. D'après EUObserver, cette demande était motivée par l'augmentation du nombre de demandes d'asile de ressortissants de ces Etats⁶⁰. Au cours du

59. Rapport de Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, sur sa visite en « ex-République yougoslave de Macédoine », du 26 au 29 novembre 2012, CommDH(2013)4, paragraphe 97 (en anglais).

60. Voir <http://euobserver.com/opinion/117978>, page consultée le 3 juin 2013.

second semestre 2012, la présidence chypriote de l'Union a placé la question non pas dans le contexte de l'asile mais dans celui de la traite des êtres humains, soulignant la nécessité pour les pays des Balkans occidentaux de prendre des mesures pour prévenir la traite des êtres humains vers l'Union⁶¹. Les pressions des six Etats ne se sont cependant pas atténuées. Si l'obligation de visa n'a pas été réintroduite pour les cinq pays des Balkans occidentaux, les pressions ont été intenses. Le 12 septembre 2013, le Parlement européen a finalement adopté un mécanisme de suspension d'exemption de visa pour permettre à l'Union d'imposer à nouveau une obligation de visa en cas d'urgence. Ce mécanisme vise tous les Etats qui bénéficient d'une exemption de visa pour l'Union et doit être utilisé comme une mesure temporaire dans des situations telles qu'un afflux soudain et massif de migrants irréguliers ou une augmentation soudaine des demandes d'asile infondées déposées par des ressortissants des pays visés par la mesure⁶². Avant d'examiner l'aspect politique, il importe de se pencher sur l'ampleur du problème et de se demander si les chiffres méritent l'agitation politique qui secoue l'Union ou l'inquiétude qui envahit les Etats des Balkans occidentaux.

L'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne, FRONTEX, procède régulièrement à des analyses de risques qui recensent le nombre annuel de personnes cherchant à entrer dans l'Union, le nombre de celles qui se voient opposer un refus et le nombre de celles qui sont refoulées. L'analyse annuelle des risques pour 2013⁶³ donne les informations ci-après sur les déplacements de personnes des pays des Balkans occidentaux vers l'Union et inversement. Dans son rapport FRONTEX confirme l'absence de collecte systématique de données sur le nombre de ressortissants de pays tiers qui entrent chaque année dans l'Union. Il ressort toutefois d'une initiative isolée du Conseil menée en 2009, qui a simplement chiffré les déplacements des personnes entrant et sortant de l'Union dans leur ensemble pendant une semaine (du 31 août au 6 septembre 2009), que le nombre d'entrées et de sorties de ressortissants de pays tiers n'ayant pas de visa était de 2 130 256 et que celui des entrées et sorties de ressortissants ayant un visa s'élevait à 1 464 660⁶⁴, d'où certainement plus de 182 millions d'entrées et de sorties annuelles de ressortissants de pays tiers. FRONTEX elle-même indique dans son analyse des risques qu'en 2012, 23 millions d'entrées et de sorties de passagers ont été enregistrées aux frontières entre

61. Voir www.cy2012.eu/index.php/en/news-categories/areas/justice-and-home-affairs/press-release-visa-liberalization-and-fight-against-trafficking-of-human-beings-and-firearms-discuss, page consultée le 3 juin 2013.

62. Voir [www.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2011/0138\(COD\)](http://www.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2011/0138(COD)), page consultée le 16 septembre 2013.

63. www.frontex.europa.eu/assets/Publications/Risk_Analysis/Annual_Risk_Analysis_2013.pdf, page consultée le 3 juin 2013.

64. Document du Conseil 13267/09, 22 septembre 2009.

la Croatie et la Slovénie⁶⁵. Il est important de ne pas oublier ces chiffres lorsque l'on examine les données ci-dessous. Si plus de 3,5 millions de ressortissants de pays tiers entrent dans l'UE et en sortent toutes les semaines, les chiffres globaux sur les refoulements, les séjours au-delà de la période autorisée et les retours montrent qu'aux frontières extérieures de l'Union, la circulation des personnes obéit aux règles du droit. En outre, les chiffres concernant les ressortissants des Balkans occidentaux sont, au vu des chiffres globaux, insignifiants.

En ce qui concerne le franchissement irrégulier des frontières (personnes interceptées alors qu'elles pénétraient dans un pays de l'Union européenne ailleurs qu'à un point de passage officiel des frontières), les seuls pays des Balkans occidentaux bénéficiant de la libéralisation des visas qui apparaissent dans le tableau statistique de FRONTEX sont l'Albanie et « l'ex-République yougoslave de Macédoine » (franchissements non autorisés de la frontière avec la Grèce). Comme ces deux pays ont de longues frontières terrestres et peu de points de passage frontaliers officiels, il n'est sans doute pas surprenant que la frontière soit franchie là où se trouvent des villages et des routes agricoles. Les chiffres sont les suivants :

Franchissements non autorisés	2010	2011	2012
Albanie	32 451	5 022	5 398
« l'ex-République yougoslave de Macédoine »	49	23	36
Total (toutes nationalités confondues)	104 060	141 051	72 437 ⁶⁶

La libéralisation des visas semble de toute évidence avoir eu pour effet de réduire sensiblement le nombre de franchissements irréguliers, par des Albanais, de la frontière avec la Grèce. Le nombre signalé de ressortissants de « l'ex-République yougoslave de Macédoine » traversant ainsi les frontières est très faible.

Pour ce qui est des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier dans les Etats membres de l'Union européenne (cette catégorie comprend essentiellement des personnes restant dans l'Union au-delà de la période de séjour autorisée), FRONTEX indique dans son rapport que seuls les ressortissants albanais figurent parmi les dix premières nationalités de ressortissants de pays tiers signalés comme séjournant illégalement dans l'Union. Les chiffres sont les suivants :

Séjours irréguliers	2009	2010	2011	2012
Albanie	28 810	20 682	10 207	13 264
Total (total nationalités confondues)	412 125	353 077	350 948	344 928 ⁶⁷

65. FRONTEX Annual Risk Analysis 2013, p. 14.

66. FRONTEX Annual Risk Analysis 2013, p. 36.

67. FRONTEX Annual Risk Analysis 2013, p. 69.

La baisse observée en 2011 par rapport à 2010 semble témoigner de l'effet positif que la libéralisation des visas a eu sur les séjours prolongés sans autorisation. En d'autres termes, les Albanais qui pénètrent dans l'Union européenne n'ont plus le sentiment de devoir rester dans l'Union, même illégalement, car les énormes difficultés qu'ils rencontraient pour y revenir s'ils en sortaient ont disparu. Ils peuvent rentrer chez eux pendant la période durant laquelle leur séjour est autorisé en sachant qu'ils pourront revenir dans l'Union à tout moment sans devoir se plier aux lourdeurs de la procédure d'obtention d'un visa. Les ressortissants des autres pays des Balkans occidentaux ne semblent pas figurer parmi les dix premières nationalités énumérées des personnes qui prolongent leur séjour sans autorisation.

Les chiffres de FRONTEX sur les refoulements aux frontières de l'Union européenne sont un peu plus préoccupants. Trois pays des Balkans occidentaux se placent dans les dix premiers : l'Albanie, la Croatie et la Serbie. Les chiffres sont les suivants :

Refoulements aux frontières	2009	2010	2011	2012
Albanie	1 672	2 324	15 947	12 036
Croatie	4 944	4 305	3 756	3 849
Serbie	3 544	6 543	6 672	5 639
Total (toutes nationalités confondues)	113 029	108 651	118 111	115 305 ⁶⁸

Le nombre de Croates refoulés baissera dans les statistiques de 2013, car les Croates sont depuis le 1^{er} juillet 2013 citoyens de l'Union européenne.

Des ressortissants des pays des Balkans occidentaux ont été refoulés en 2012 pour les raisons suivantes (quatre premières raisons par ordre d'importance) :

<i>Albanie</i>		<i>Nombre total de personnes refoulées : 12 036</i>
Fichage de la personne dans le système d'information Schengen (SIS) comme devant être refoulée		6 030
Moyens financiers insuffisants pour le séjour		2 920
Justification insuffisante du séjour		1 867
Documents de voyage falsifiés		1 083

<i>Croatie</i>		<i>Nombre total de personnes refoulées : 3 849</i>
Titres de voyage non valables		1 072
Séjour de trois mois dans l'espace Schengen		954
Menace pour l'ordre public ou la sécurité intérieure		905
Fichage dans le SIS (voir ci-dessus)		763

68. FRONTEX Annual Risk Analysis 2013, p. 70.

<i>Serbie</i>		<i>Nombre total de personnes refoulées: 5 639</i>	
Fichage dans le SIS			2 056
Séjour de trois mois			1 365
Moyens financiers insuffisants pour le séjour			965
Visa non valable			644 ⁶⁹

Ces statistiques montrent à quel point la grande majorité des raisons invoquées pour justifier le refoulement sont banales, en dehors des Croates refoulés pour des raisons de sécurité. L'absence de moyens de subsistance n'apparaît que deux fois sur la liste et n'est jamais le motif le plus courant de refoulement. L'insuffisance des moyens financiers apparaît à deux reprises, pour les Albanais et pour les Serbes. Pour les Albanais, elle est la deuxième raison la plus invoquée pour justifier le refoulement.

Pour ce qui est des statistiques relatives aux demandes d'asile de ressortissants des pays des Balkans occidentaux dans l'Union européenne, de nouveau d'après FRONTEX, le seul pays qui se place dans les dix premiers pays d'origine des demandeurs d'asile dans l'Union est la Serbie.

Demandes d'asile	2009	2010	2011	2012
Serbie	4 819	15 460	12 416	15 940 (5,9 % du total de l'Union)
Total (dix premiers pays d'origine)	219 814	203 880	254 054	272 208

Les données statistiques ci-dessus servent de toile de fond aux débats actuels sur la libéralisation des visas dans les Balkans occidentaux et font en particulier craindre à plusieurs Etats membres de l'Union européenne que les ressortissants des pays des Balkans occidentaux n'abusent de la possibilité de se déplacer sans visa. Pour les ressortissants des pays des Balkans occidentaux, la possibilité de se rendre dans l'Union sans avoir besoin d'un visa est de toute évidence importante pour diverses raisons. Premièrement, la procédure d'obtention d'un visa pour l'Union est lourde, onéreuse et souvent jugée humiliante. Il faut produire de nombreux documents, relever les empreintes et photographier la personne qui demande un visa, puis tous les éléments de la demande sont stockés dans une base de données de l'Union, le système d'information sur les visas (VIS), et mis à la disposition de tous les services répressifs dans l'Union.

Ces obstacles n'existent pas pour les ressortissants de pays qui ne figurent pas sur la liste obligatoire des visas. La menace de retrait d'un pays de la liste blanche des visas de l'Union européenne a d'importantes implications politiques dans tous les

69. FRONTEX Annual Risk Analysis 2013, p. 72.

pays des Balkans occidentaux, car son exécution serait sans conteste défavorable au parti au pouvoir. Par conséquent, on peut s'attendre à ce que la menace de retrait éventuel par l'Union de ce statut privilégié incite l'Etat visé à prendre des mesures pour réduire les motifs d'irritation à l'origine de cette menace.

Comme en témoignent les inquiétudes de l'Union européenne, l'arrivée de ressortissants de pays des Balkans occidentaux demandant l'asile dans des Etats membres de l'Union, en particulier en Allemagne, en Belgique, en France, au Luxembourg, aux Pays-Bas et en Suède, est au cœur de la question. Tout indique que les ressortissants de ces pays qui demandent l'asile dans des Etats membres de l'Union le font en raison essentiellement des discriminations cumulées qu'ils subissent du fait de leur origine ethnique rom⁷⁰. Leurs demandes d'asile semblent avant tout motivées par des persécutions ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants dus à leur origine ethnique. La définition d'un Rom est très contestée notamment parce que les Roms sont réticents à être classés dans une catégorie, qu'ils se méfient de toute collecte de données à caractère ethnique et qu'ils s'interrogent sur le but de ce classement. Ceci ressort clairement du rapport du Conseil de l'Europe sur les Roms et les statistiques, publié en 2000 :

« Une bonne partie des représentants et des populations roms/tsiganes s'opposent à toute forme de collecte de données sur une base ethnique en arguant du fait que ces données ont toujours, par le passé, été utilisées de façon à leur nuire, l'exemple le plus terrible étant l'holocauste durant la deuxième guerre mondiale, qui a été rendu possible par l'existence de listes recensant la population rom/tsigane. En outre, il faut garder à l'esprit l'utilisation fréquente qui est faite par les services de police dans de nombreux Etats membres de statistiques sur la criminalité établies sur une base ethnique, qui renforcent les préjugés et les stéréotypes de la population majoritaire et sont souvent collectées de manière douteuse et en contravention de la plupart des législations nationales qui interdisent ce type de collecte de données. »⁷¹

Les problèmes relatifs aux droits de l'homme et les abus auxquels les Roms sont confrontés dans de nombreuses parties de l'Europe, et pas seulement dans les Balkans occidentaux, sont mis en évidence de façon extrêmement poignante par les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme : ⁷²

- mauvais traitements des services de police (l'« ex-République yougoslave de Macédoine », Roumanie, Bulgarie) ;

70. Voir également Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe et Haut Commissaire de l'OSCE pour les minorités nationales, *Recent Migration of Roma in Europe*, 2^e édition, octobre 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1536357>, page consultée le 28 juin 2013.

71. Conseil de l'Europe, MG-S-ROM (2000) 13, 22-23 mai 2000.

72. Voir la fiche thématique de la Cour « Roms et Gens du voyage », mai 2013, www.echr.coe.int/Documents/FS_Roma_FRA.pdf, page consultée le 29 juillet 2013. Voir également Commissioner for Human Rights (2012), *Human Rights of Roma and Travellers in Europe*, Council of Europe, Strasbourg, www.coe.int/t/commissioner/source/prems/prems79611_GBR_CouvHumanRightsOfRoma_WEB.pdf, page consultée le 29 juillet 2013, et ci-après, partie 6.

- expression, dans des publications financées par l'Etat, de sentiments anti-Roms (Turquie);
- stérilisations de femmes roms pratiquées de force ou sous la contrainte (Slovaquie);
- expulsion forcée d'aires pour caravanes (Royaume-Uni, Bulgarie);
- enquêtes policières entachées de préjugés raciaux, y compris absence d'enquête sur des homicides à mobile raciste (Grèce, Croatie, Roumanie, Bulgarie);
- attaques contre des villages roms et destruction de biens (Roumanie, Slovaquie);
- ségrégation dans les écoles (République tchèque, Grèce, Croatie, Hongrie);
- validité de mariages (refus d'octroi d'une pension de réversion) (Espagne);
- interdiction de se présenter à des élections (Bosnie-Herzégovine).

Selon un rapport publié conjointement en 2012 par l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et le Programme des Nations Unies pour le développement sur la situation des Roms dans onze Etats membres de l'Union (dont des pays d'Europe centrale et orientale mais aussi des pays d'Europe occidentale)⁷³:

- 20 % des Roms en moyenne n'ont pas de couverture maladie;
- 45 % vivent dans un logement dépourvu de l'un au moins des éléments de confort de base suivants: cuisine intérieure, toilettes intérieures, douche intérieure ou bains, électricité;
- 90 % vivent dans un ménage ayant un revenu inférieur au seuil national de pauvreté;
- 40 % vivent dans un ménage dont l'un des membres, au moins une fois au cours du dernier mois, s'est couché en ayant faim, faute de pouvoir acheter de la nourriture.

Lorsque la discrimination est à ce point généralisée, que le racisme et l'exclusion sociale sont évidents, le risque de certaines personnes d'être victimes de persécutions augmente considérablement. Il semble que les pays des Balkans occidentaux cherchent à limiter les départs de personnes qu'ils soupçonnent de vouloir demander l'asile, c'est-à-dire les Roms, à mesure que les Etats membres de l'Union européenne accentuent les pressions qu'ils exercent sur eux en menaçant de soumettre à nouveau tous leurs ressortissants à un régime de

73. FRA/PNUD « La situation des Roms dans onze Etats membres de l'Union européenne », Luxembourg, 2012. Les onze Etats membres visés par l'enquête étaient les suivants: Bulgarie, Espagne, France, Grèce, Hongrie, Italie, Pologne, Portugal, République tchèque, Roumanie et Slovaquie.

visa obligatoire si le nombre de demandes d'asile introduites dans l'Union ne baisse pas.

Dans son rapport de novembre 2012 sur sa visite dans « l'ex-République yougoslave de Macédoine »⁷⁴, le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe indique avoir été informé par le ministre de l'Intérieur qu'entre décembre 2009 et la fin du mois de novembre 2012, environ 7 000 ressortissants de cet Etat n'avaient pas été autorisés à quitter le pays. Il a aussi appris que les passeports des personnes renvoyées dans le pays par les autorités d'Etats membres de l'Union européenne sont régulièrement confisqués. D'autres mesures de contrôle des sorties sont envisagées. Une loi adoptée en octobre 2011 permet la confiscation du passeport pendant une durée pouvant aller jusqu'à une année lorsque la personne a été rapatriée de force dans le pays et érige en infraction pénale le fait de transporter ou de faciliter le transport de personnes vers un Etat membre de l'Union en violation de la législation de l'Union⁷⁵. Le commissaire a aussi été informé de l'introduction dans le Code pénal serbe, en décembre 2012, d'une nouvelle infraction : « la facilitation de l'abus du droit de demander l'asile dans un pays étranger ». Est érigé en infraction pénale l'octroi d'une aide à des citoyens serbes souhaitant demander l'asile à l'étranger, en leur fournissant par exemple un moyen de transport, et leur permettant ainsi d'obtenir des avantages matériels.

Ces cas ne sont pas isolés. Ce tableau des développements brossé ci-dessus rappelle ce qui s'est passé en Roumanie entre 1997 et 2001, période pendant laquelle le pays s'efforçait de convaincre l'Union européenne de le radier de la liste noire des visas. D'après le rapport de la Commission sur l'exemption de l'obligation de visa pour les ressortissants roumains⁷⁶, les autorités roumaines ont adopté, en 1997 et 1998, de nouvelles lois érigeant en infraction pénale toute tentative de quitter le pays de manière irrégulière pour émigrer vers l'Union (paragraphe 2.1.1). Parmi les sanctions prévues figurait le retrait du passeport. Cette sanction était automatique pour les Roumains rapatriés. Entre 1998 et 2011, 59 602 Roumains ont ainsi été privés de leur passeport, 27 409 ressortissants n'ont pas été autorisés à quitter le pays (paragraphe 2.3). Le fait que la majorité de ces personnes étaient probablement d'origine rom ressort de la reconnaissance, par la Commission, que les circonstances économiques et sociales ont conduit les ressortissants roumains à chercher à émigrer vers l'Union et que, pour cette raison, des efforts spécifiques devaient être déployés à l'égard des Roms (paragraphe 2.3). Ce problème, qui renvoyait exclusivement

74. Rapport de Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, sur sa visite en « ex-République yougoslave de Macédoine », du 26 au 29 novembre 2012, CommDH(2013)4, 9 avril 2013 (en anglais).

75. *Ibid.*, p. 24.

76. Rapport de la Commission au Conseil sur l'exemption de l'obligation de visa pour les ressortissants roumains, COM(2001) 361 final.

au contrôle des frontières, a disparu avec l'adhésion de la Roumanie à l'Union, le 1^{er} janvier 2007.

Ces mesures mettent en évidence l'interaction entre les initiatives prises conformément aux objectifs de l'approche globale de l'Union européenne de la question des migrations et de la mobilité⁷⁷ et celles prises par les Etats limitrophes de l'Union pour aider cette dernière à atteindre ses objectifs en matière de migration et de mobilité.

Compte tenu de l'importance des statistiques relatives à l'asile dans le débat politique, il convient de rappeler, avant de clore cette partie, que le nombre de demandes d'asile de ressortissants de pays des Balkans occidentaux a considérablement varié entre 2010 et 2013. Il ressort, par exemple, des informations données par FRONTEX que le nombre de demandes déposées par des ressortissants des pays des Balkans occidentaux dans les cinq Etats de l'Union européenne/l'espace Schengen qui en reçoivent le plus a diminué de 44 % en janvier 2013 par rapport au même mois de 2012 (respectivement de 61 % pour la Serbie, 45 % pour le Monténégro et 46 % pour « l'ex-République yougoslave de Macédoine »). On a cependant constaté une augmentation considérable du nombre de demandes d'asile introduites par des ressortissants d'Albanie (+ 74 %) et de Bosnie-Herzégovine (+ 51 %)⁷⁸. Il n'est pas nécessairement judicieux de concevoir une politique sur la base de chiffres aussi fluctuants.

Conclusion

Les informations statistiques dont on dispose sur la mobilité des personnes des Balkans occidentaux montrent que la libéralisation des visas ne semble pas avoir eu d'effets considérables sur le fonctionnement, l'efficacité ou l'application des contrôles aux frontières extérieures de l'Union européenne. De fait, depuis la levée de l'obligation de visa pour les ressortissants des pays des Balkans occidentaux, le nombre d'Albanais en situation irrégulière dans l'Union semble avoir considérablement baissé, conséquence à n'en pas douter du fait que ces ressortissants savent que s'ils retournent en Albanie, ils ne seront pas nécessairement empêchés de revenir dans l'Union en raison d'une obligation de visa. Le nombre de ressortissants albanais n'ayant pas pu entrer dans l'Union a considérablement augmenté. Cette augmentation s'est accompagnée d'un pic des refoulements de ressortissants serbes après la libéralisation qui semble cependant retomber. La raison pour laquelle des Albanais n'ont pas pu entrer dans l'Union européenne tient essentiellement à leur fichage dans la base de

77. Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Approche globale de la question des migrations et de la mobilité », COM(2011) 743.

78. Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil, « Troisième rapport semestriel sur le fonctionnement de l'espace Schengen », 1^{er} novembre 2012-30 avril 2013, p. 6.

données de l'Union (Système d'Information Schengen) comme personnes dont l'entrée doit être refusée. Ce fichage peut aussi sans doute expliquer le refoulement d'Albanais en possession de faux documents (y compris de documents authentiques ne correspondant pas à la personne les présentant). Pour les ressortissants serbes également, le fichage dans le système d'information Schengen est la justification la plus fréquente du refoulement.

Compte tenu du nombre annuel de ressortissants de pays tiers qui entrent dans l'Union européenne et en sortent, celui des ressortissants de pays des Balkans occidentaux qui sont refoulés ou sont identifiés comme étant en séjour irrégulier dans l'Union est si faible que, statistiquement, il est insignifiant. S'agissant de la question des demandes d'asile dans l'Union, la Serbie est le seul pays des Balkans occidentaux qui se classe parmi les dix premiers pays d'origine des demandeurs d'asile dans l'Union; elle représentait 5,9 % du total en 2012. Il ressort des données dont on dispose que la majorité de ces demandeurs d'asile sont des Roms que la société serbe exclut. Cela vaut aussi pour les demandeurs d'asile des autres pays des Balkans occidentaux, bien que leur nombre soit nettement inférieur à celui des ressortissants serbes. Les autorités chargées de statuer sur les demandes d'asile dans les principaux Etats membres de l'Union européenne dans lesquels des ressortissants des pays des Balkans occidentaux demandent une protection internationale se prononcent rarement sur la nécessité de la protection. C'est en raison de ces faibles taux de reconnaissance que les Etats membres concernés ont évoqué la possibilité du rétablissement de l'obligation de visa pour certains pays des Balkans occidentaux afin d'empêcher d'éventuels demandeurs d'asile d'entrer dans l'Union.

On peut douter de la compatibilité de cette position avec les obligations qui incombent aux Etats membres en vertu de la Convention relative au statut des réfugiés et de la CEDH. Ce n'est pas parce que les taux de reconnaissance sont faibles parmi les ressortissants d'un Etat qui demandent l'asile dans un autre Etat que les Etats parties sont dégagés de leur obligation d'assurer une protection aux personnes réfugiées ou nécessitant une protection internationale. L'obligation que le droit international fait aux Etats d'assurer une protection ne dépend pas des statistiques. Les Etats ont l'obligation d'examiner toutes les demandes de protection internationale de manière impartiale et selon une procédure équitable et efficace en tenant compte de tous les faits et renseignements pertinents. Les mesures qui tendent à contourner cette obligation ou à la neutraliser ne sont certainement pas compatibles avec la Convention relative au statut des réfugiés ni avec la CEDH⁷⁹.

79. La Cour a dû examiner cette question dans son arrêt *MMS c. Belgique et Grèce*, 21 janvier 2011, requête n° 30696/09; Moreno-Lax, Violeta, "Dismantling the Dublin System: *MSS v. Belgium and Greece*", *European Journal of Migration and Law* 14.1 (2012): 1-31.

Le fait que peu de personnes originaires d'un Etat donné soient considérées comme ayant besoin d'une protection internationale dans un Etat membre de l'Union européenne ne peut pas servir à ne pas reconnaître un besoin éventuel de protection à d'autres ressortissants de cet Etat. Cela est particulièrement important dans une Union où les taux de reconnaissance des ressortissants d'un même Etat qui demandent l'asile dans divers pays de l'Union varient autant. Par exemple, le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés relevait, en janvier 2013, que deux pays européens (l'Allemagne et la Suède) avaient offert une protection internationale à la quasi-totalité des demandeurs d'asile syriens, que les taux de reconnaissance étaient supérieurs à 70 % dans 19 autres pays européens alors que cinq pays européens n'avaient pas accordé de protection aux ressortissants syriens ou l'avaient fait dans un nombre de cas insignifiant⁸⁰. L'obligation des Etats d'examiner au fond toutes les demandes de protection internationale ne devrait pas être compromise par des arguments fondés sur des statistiques. Elle ne devrait pas non plus être instrumentalisée dans les débats sur la politique en matière de visas. Une telle utilisation des statistiques relatives à l'asile risque de précariser encore davantage les personnes les plus vulnérables dans le pays à propos duquel se concentre le débat sur les visas. Loin de réduire leur besoin de protection internationale en dehors de leur pays, elle risque en fait de l'accroître. L'Etat visé peut très bien chercher à empêcher ses citoyens vulnérables de quitter son territoire. Cet aspect sera développé dans la partie suivante.

80. Réunion informelle du Conseil « Justice et affaires intérieures », Dublin, 17 janvier 2013, Observations d'António Guterres, voir www.refworld.org/docid/50fe4b322.html, page consultée le 27 juin 2013.

Partie 6 – Effets de l’externalisation par l’Union européenne des politiques de contrôle des frontières sur le droit de quitter un pays

Nous examinerons dans cette partie les mesures spécifiques de l’Union européenne qui ont pour effet de transférer en dehors du territoire de l’Union les décisions relatives à l’accès à ce dernier. L’accent sera mis sur les modalités d’application de ces mesures et sur les effets de cette application sur les Etats dans lesquels elles sont prises. Les mesures d’externalisation du contrôle des frontières de l’Union sont prises en collaboration avec les autorités des territoires dans lesquels les contrôles sont exercés. Ainsi, les autorités d’Etats tiers modifient leurs règles, leurs règlements et leurs pratiques pour aider l’Union à atteindre ses objectifs en matière de contrôle des personnes. Les modifications que des Etats tiers apportent pour contribuer aux objectifs de l’Union peuvent toutefois entraîner des violations des droits de l’homme, en particulier du droit de quitter un pays y compris le sien, de l’interdiction des expulsions collectives et du droit de demander l’asile et d’en bénéficier⁸¹.

Les mesures prises par les Etats tiers sont souvent le fruit de consultations, de conseils et de l’aide d’acteurs de l’Union européenne. Le communiqué de presse de l’Union du 22 mai 2013 annonçant une mission d’aide à la Libye pour améliorer la sécurité des frontières en est une bonne illustration⁸². D’après ce communiqué, l’Union a évalué ses propres besoins de contrôle des frontières libyennes en 2012 et cette évaluation a servi de base à la définition du champ d’action de la mission de l’UE. L’objectif est de développer les capacités pour renforcer la sécurité aux frontières terrestres, maritimes et aériennes de la Libye; la gestion des flux migratoires (et la protection des droits de l’homme) sont en outre capitales. L’Union européenne a alloué 30,3 millions d’euros pour les 12 premiers mois. Il ne faut pas oublier que d’après FRONTEX, en 2012, le nombre de personnes cherchant à entrer illégalement dans l’Union, qui ont été détectées en Méditerranée centrale, a augmenté régulièrement pour atteindre un total annuel de 10 379 (14 % du total). La plupart des migrants venaient de pays subsahariens ou fuyaient la Libye⁸³. La Cour de Strasbourg a relevé dans l’affaire *Hirsi Jamaa*⁸⁴ que les atteintes aux droits de l’homme dont les autorités italiennes

81. Voir Cour européenne des droits de l’homme (GC), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, requête n° 27765/09, Moreno-Lax, Violeta, « *Hirsi Jamaa and others v. Italy or the Strasbourg Court versus Extraterritorial Migration Control?* », *Human Rights Law Review* 12.3 (2012) : 574-598.

82. Presse 189, Document 9478/13, 22 mai 2013, voir www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/EN/foraff/137189.pdf, page consultée le 12 juin 2013.

83. FRONTEX, *Annual Risk Analysis 2013*, voir www.frontex.europa.eu/assets/Publications/Risk_Analysis/Annual_Risk_Analysis_2013.pdf, p. 20, page consultée le 12 juin 2013.

84. *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, requête n° 27765/09.

s'étaient rendues coupables en interceptant des migrants clandestins en mer et en les renvoyant en Libye faisaient suite, d'après le ministre italien responsable, à l'entrée en vigueur d'accords bilatéraux sur le contrôle des frontières conclus entre l'Italie et la Libye. En outre, comme le précise la Cour dans son arrêt, « après avoir expliqué que les opérations avaient été conduites en application du principe de coopération entre Etats, le ministre soutint que la politique de renvoi constituait un moyen très efficace de lutter contre l'immigration clandestine » (paragraphe 13). La mission de l'Union européenne d'assistance aux frontières en Libye ne laisse donc de préoccuper du point de vue du respect des droits de l'homme et du droit de quitter un pays, compte tenu notamment du budget très important qui lui est alloué.

Quatre mesures principales d'externalisation du contrôle des frontières de l'Union européenne ont pour effet d'empêcher les gens de quitter leur pays s'ils ont pour destination un pays de l'Union :

- les visas ;
- les sanctions contre les transporteurs en liaison avec les contrôles de documents ;
- les accords de réadmission ;
- les renvois.

Visas

La manière dont la politique des visas de l'Union européenne, et en particulier la possibilité de voyager sans visa, a encouragé les pays à empêcher certains de leurs citoyens de se déplacer a déjà été abordée dans la partie précédente. Les pressions exercées sur les Etats qui souhaitent continuer à bénéficier d'une exemption de visa pour qu'ils prennent des mesures visant à empêcher certains de leurs citoyens de quitter leur territoire ont des sources multiples. Par exemple, la commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures (LIBE) du Parlement européen a voté le 8 avril 2013 en faveur de la suspension des règles d'exemption de visa en cas de « hausses importantes et soudaines » du nombre de migrants clandestins ou de demandes d'asile infondées. Cette disposition a été adoptée dans le cadre du nouveau paquet frontières de l'Union⁸⁵. L'un des aspects les plus problématiques de cette évolution est le suivant : les pressions exercées par l'Union poussent les autorités nationales à confisquer le passeport de leurs citoyens sur la base d'un profilage ethnique qui vise les personnes soupçonnées de causer des problèmes à l'Union (voir également la partie précédente). Dans son troisième rapport de suivi de la libéralisation du

85. « Council and the European Parliament reach a provisional agreement on the Schengen Governance legislative package », voir www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/jha/137348.pdf, page consultée le 27 juin 2013.

régime des visas concernant les pays des Balkans occidentaux, la Commission européenne donne des informations substantielles sur ce processus de transfert de connaissances qui vise à modifier les stratégies des autorités nationales envers leurs propres ressortissants⁸⁶. L'objectif est de présenter les actions entreprises dans le cadre du mécanisme de suivi de la libéralisation du régime des visas (de la Commission), d'évaluer les progrès réalisés dans les pays des Balkans occidentaux concernés et de définir les prochaines étapes et les mesures concrètes à prendre (par les pays des Balkans occidentaux en particulier, page 2).

Le rapport porte sur chaque pays des Balkans occidentaux et met en évidence les problèmes qui pourraient pousser l'Union européenne à réimposer des visas. En ce qui concerne l'Albanie, la sécurité des documents et la gestion des frontières sont importantes. Les travaux menés par les autorités albanaises en vue de la création d'une base de données raccordant les points de passage frontaliers au répertoire civil semblent être considérés comme un progrès. Cette base de données est à n'en pas douter une bonne idée. La majorité des personnes inscrites dans le registre civil albanais sont albanaises. Pourquoi est-il utile de suivre leurs sorties et leurs entrées en les reliant à la base de données du registre civil et en quoi ce suivi est-il compatible avec le droit au respect de la vie privée énoncé à l'article 8 de la CEDH ? Non seulement aucune réponse n'est donnée, mais la question est évitée avec soin. Le rapport précise, immédiatement après cette information sur le raccordement des bases de données, que l'Albanie doit renforcer ses capacités d'analyse des risques et d'évaluation des menaces. On ne sait cependant pas à quoi correspondent ces risques ou ces menaces, ni qui ils visent. Dans le contexte du rapport, la menace semble peser sur l'intégrité du système de contrôle des frontières de l'Union. Mais l'analyse des risques et l'évaluation des menaces concernant les Albanais qui cherchent à quitter leur pays ou à y revenir semblent impliquer le profilage de certains Albanais qui seraient plus en droit que d'autres de quitter le pays (le retour ne semble pas un problème pour l'Union – voir ci-après la partie relative aux accords de réadmission). En ce qui concerne la Bosnie-Herzégovine, l'accent est aussi mis sur la sécurité des documents et la gestion des frontières, y compris la transposition de la législation de l'Union relative à la gestion des frontières dans le droit national. Pour « l'ex-République yougoslave de Macédoine », est de nouveau privilégié le raccordement des points de passage frontaliers à la base de données centrale du ministère de l'Intérieur, distincte de la base de données nationale pour les étrangers. Le Monténégro disposerait de plus d'équipement informatique et aurait renforcé la surveillance à ses points de passage frontaliers. En ce qui concerne la Serbie, la nécessité d'une interconnexion entre les points de passage frontaliers et la base de données centrale du ministère de l'Intérieur est une

86. Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil: « Troisième rapport de suivi de la libéralisation du régime des visas concernant les pays des Balkans occidentaux conformément à la déclaration de la Commission du 8 novembre 2010 », COM(2012) 472 final.

priorité. D'après la Commission, le partage, au niveau national, des données et des profils de risque reste déficient.

Face à cette apparente neutralité, se pose la question du partage des données (ce partage se fait-il, avec qui, dans quel but et sous quelle autorité – questions relatives à l'article 8 de la CEDH), mais aussi celle des profils de risque. D'après le rapport, la majorité des demandeurs d'asile des pays des Balkans occidentaux sont roms. Ainsi, dans le cadre de l'Union européenne, le profil de risque inclura vraisemblablement l'origine ethnique si l'objectif doit être atteint, ce qui soulève la question de la compatibilité du profil avec l'article 14 de la CEDH (combiné avec l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH) et avec le Protocole n° 12 à la CEDH, qui interdit la discrimination fondée sur l'origine ethnique. De plus, le rapport constate que le statut des Roms ne s'est que légèrement amélioré en Serbie et que de nouveaux efforts sérieux, notamment sur le plan financier, sont nécessaires pour le renforcer et améliorer les conditions socio-économiques des Roms. Les Roms serbes restent la minorité la plus vulnérable et la plus marginalisée. La situation est analogue en ce qui concerne les Roms des autres pays des Balkans occidentaux.

Sanctions contre les transporteurs

Tant que des visas sont obligatoires pour les ressortissants d'un Etat, le droit communautaire oblige les transporteurs à s'assurer que toutes les personnes qu'ils acheminent dans l'Union européenne sont en possession des visas nécessaires. Une fois l'obligation de visa levée, les transporteurs doivent toujours vérifier que les passagers sont munis d'un document de voyage valable, mais leurs obligations s'arrêtent là. La Commission laisse entendre dans son rapport sur la libéralisation des visas⁸⁷ que les pays des Balkans occidentaux prennent des mesures (satisfaisantes) pour contrôler les agences de voyage et les entreprises de transport « potentiellement impliquées dans la désinformation des citoyens sur les avantages de l'asile ». La Bosnie-Herzégovine coordonnerait les actions de ses instances judiciaires pour examiner les irrégularités potentielles et aurait engagé des poursuites contre certaines personnes (sans que l'on sache pour quels chefs d'accusation). « L'ex-République yougoslave de Macédoine » a créé une nouvelle infraction de facilitation du contournement du régime exempt de visas. Les conséquences de ces mesures, présentées comme des avancées par la Commission, sont les suivantes : les voyagistes sont responsables des actions des passagers qu'ils transportent. S'il incombe aux sociétés de transport de vérifier que les passagers ont des documents de voyage valables, il ne leur appartient pas de connaître leurs objectifs ou leurs intentions. Cela équivaldrait de fait à une rupture de contrat. En tenant les sociétés responsables des actes des passagers une fois acheminés dans le pays de destination, la législation des pays

87. *Ibid.*

des Balkans occidentaux impose une charge impossible à ces entreprises, qui doivent essayer de deviner quels passagers elles peuvent transporter et quels passagers elles doivent refuser. Si ces sociétés utilisent les profils de risque fondés sur l'origine ethnique qui semblent être préconisés dans d'autres parties du rapport, elles enfreindront la législation nationale contre la discrimination et leur pays risque de violer la CEDH pour avoir manqué à les contrôler⁸⁸.

Les transporteurs ne sont pas entièrement livrés à eux-mêmes lorsqu'ils cherchent à savoir quels passagers transporter et quels passagers refuser. L'Union européenne a créé, en 2004, un réseau d'officiers de liaison « Immigration » (OLI)⁸⁹, qui compte des représentants des Etats membres détachés dans un Etat non membre pour faciliter les mesures prises par l'Union pour lutter contre l'immigration illégale. Les rapports sur les activités de ce réseau ne sont pas publics et les informations publiées à la suite de demandes relatives à la liberté d'information sont revues⁹⁰. Le Conseil a répondu à une série de questions du Parlement européen au sujet des activités des OLI en Afrique par de vagues indications sur les activités⁹¹. Il est donc difficile de se faire une idée claire des répercussions du réseau européen d'OLI sur les personnes qui cherchent à fuir leur pays. Il ressort toutefois des informations disponibles que l'une des activités des OLI semble consister à aider les sociétés de transport à déterminer la validité des documents des passagers potentiels et leur aptitude à voyager.

Accords de réadmission

L'Union européenne a conclu des accords de réadmission avec tous les pays des Balkans occidentaux⁹². La Commission a diffusé, le 23 février 2011, une communication sur l'évaluation des accords de réadmission conclus par l'Union⁹³. L'objectif de ces accords est de faciliter le retour des personnes indésirables dans l'Union dans leur pays d'origine (pour les ressortissants des Parties à l'accord) et deuxièmement dans le pays où ces personnes ont séjourné avant leur arrivée dans l'Union (pour les ressortissants de pays tiers qui ont transité par le territoire de Parties à un accord de réadmission avant d'arriver dans l'autre pays). En ce qui concerne la deuxième catégorie, comme la Commission elle-même le reconnaît, « l'ensemble des pays tiers ont une profonde aversion pour la clause

88. Voir Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, « Les compagnies aériennes ne sont pas des services de l'immigration », Carnet des droits de l'homme, 12 octobre 2010, http://commissioner.cws.coe.int/tiki-view_blog_post.php?postId=85, page consultée le 27 juin 2013.

89. Règlement n° 377/2004 relatif à la création d'un réseau d'officiers de liaison « Immigration » (OJ 2004 L 64/1) tel que modifié.

90. Par exemple : document du Conseil 8088/12, 3 avril 2012, sur le rapport des OLI – Ukraine.

91. Document du Conseil 16415/07, 11 décembre 2007.

92. Entrée en vigueur : Albanie 1^{er} mai 2006, et pour tous les autres pays, 1^{er} janvier 2008 (SEC(2011)209).

93. Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, « Evaluation des accords de réadmission conclus par l'UE » COM(2011)76 final.

[relative aux ressortissants de pays tiers], arguant qu'ils ne sauraient assumer une responsabilité à l'égard de citoyens de pays tiers et qu'ils n'ont dès lors pas l'obligation de réadmettre ces personnes»⁹⁴.

D'après les données communiquées par la Commission dans cette évaluation⁹⁵, en 2009 (dernière année pour laquelle des données sont disponibles), 62 675 Albanais présents sur le territoire d'Etats membres de l'Union européenne ont été renvoyés en Albanie. 845 Bosniens, 4 105 Serbes, 1 065 citoyens de «l'ex-République yougoslave de Macédoine» et 155 Monténégrins ont été renvoyés dans leurs pays respectifs. La Commission n'a pas été en mesure de dire si ces opérations avaient été menées conformément aux accords de réadmission conclus avec les pays. En ce qui concerne les ressortissants de pays tiers, l'Union a renvoyé 1 175 personnes en Ukraine en 2009 dans le cadre de l'accord qu'elle a conclu avec ce pays. La Commission considère que les accords de réadmission sont un outil important pour endiguer les migrations irrégulières⁹⁶. L'Union est toutefois confrontée à divers problèmes, dont celui de veiller à ce que les personnes qu'elle renvoie ne reviennent pas. Une solution consiste à ficher dans la base de données SIS II, aux fins de non-admission, les personnes renvoyées. Les statistiques sur les raisons des refus d'entrée dans l'Union opposés aux ressortissants albanais dont il est question dans la partie précédente montrent que cette pratique semble courante en ce qui concerne les ressortissants de ce pays.

Dans son rapport sur la libéralisation du régime des visas⁹⁷, la Commission souligne l'importance pour les pays des Balkans occidentaux d'intégrer les personnes rapatriées. Elle se félicite de l'application, en Serbie, d'une stratégie de réinsertion et d'un projet visant à développer un accès, pour les services publics, à une base de données de suivi des personnes rapatriées. On peut douter de la compatibilité de cette base de données avec le droit au respect de la vie privée (article 8 de la CEDH). Il est arbitraire de suivre l'accès aux services publics des citoyens au motif qu'ils ont été renvoyés. La question de l'objet du suivi est très discutable. Si les citoyens renvoyés n'utilisent pas les services publics, quelle est la conséquence? La Commission constate aussi avec satisfaction que la Serbie a ouvert trois centres d'accueil qui reçoivent les personnes rentrées dans le pays. L'attribution d'un logement social aux personnes dans le besoin, éventuellement parce qu'elles ont été renvoyées d'un pays étranger, est toujours une bonne façon d'utiliser les fonds publics. Toutefois, l'emploi de l'expression «centre d'accueil», d'ordinaire réservé aux demandeurs d'asile et comprenant souvent un élément de rétention, est préoccupant. Ces centres ne semblent pas

94. *Ibid.*, p. 10.

95. SEC(2011)211.

96. COM(2011)76 final, p. 5.

97. COM(2012)472 final, p. 14.

être l'équivalent des logements sociaux proposés aux personnes dans le besoin. Le rapport indique aussi que « les personnes "rapatriées" restent limitées dans leur accès à l'emploi, à l'éducation et aux qualifications reconnues »⁹⁸. Le fait est que les personnes rapatriées sont souvent roms, qu'elles ont certainement fait une demande d'asile dans un pays de l'Union européenne et ont été déboutées, et que leur demande était probablement motivée par des discriminations cumulées équivalant à des persécutions. L'absence de progrès notables des pays des Balkans occidentaux en matière d'insertion sociale des Roms met en doute le bien-fondé des mesures proposées par la Commission, mesures que les pays d'origine devraient prendre pour empêcher les ressortissants qu'ils soupçonnent de vouloir partir de le faire, c'est-à-dire, selon la terminologie de la Commission, d'« abuser » de la libéralisation du régime des visas en repartant. On constate donc une incohérence à la limite de l'hypocrisie au cœur du rapport de la Commission.

La situation des ressortissants de pays tiers est sans doute encore plus problématique. Les ressortissants envoyés dans un pays qui n'est pas le leur, par exemple l'Ukraine, ont peu de chances d'être intégrés. L'Ukraine voudra vraisemblablement les renvoyer dans leur Etat d'origine si cela est possible. Pendant qu'elles examinent la possibilité d'un renvoi, les autorités ukrainiennes doivent néanmoins faire quelque chose de ces ressortissants de pays tiers qui, s'ils ont le choix, risquent fort d'essayer de retourner dans l'Union européenne. Une solution, pour éviter ces situations, est de les placer en rétention en attendant leur renvoi. La rétention est toutefois une option onéreuse. Il n'est donc pas surprenant de constater que d'après le Global Detention Project, initiative de recherche interdisciplinaire menée à l'Institut de hautes études internationales et du développement de Genève en 2011, l'Union a alloué 30 millions d'euros pour construire neuf nouveaux centres de rétention en Ukraine⁹⁹.

Refoulements

Le rapporteur spécial de l'ONU sur les droits de l'homme des migrants indique dans son rapport sur les contrôles aux frontières de l'Union européenne qu'en ce qui concerne la frontière grecque, les autorités italiennes ont confirmé empêcher les migrants en situation irrégulière de débarquer de navires en provenance de la Grèce, les forçant ainsi à retourner dans ce pays. Il a rencontré des migrants afghans mineurs qui avaient transité par la Grèce et avaient été refoulés. Cette mesure avait été justifiée par l'application de l'accord de réadmission conclu en 1999 entre la Grèce et l'Italie et décrite comme une pratique normale entre pays de l'espace Schengen. Le rapporteur a entendu des migrants qui avaient

98. COM(2012)472 final, p. 14.

99. Global Detention Project, « Ukraine Detention Profile », voir www.globaldetentionproject.org/de/countries/europe/ukraine/introduction.html, page consultée le 12 juin 2013.

transité par la Grèce parler des violences xénophobes extrêmes dont ils avaient fait l'objet.

D'après lui, l'Italie devrait officiellement interdire la pratique des refoulements automatiques informels vers la Grèce¹⁰⁰.

A ce sujet, le rapporteur a instamment invité les autorités grecques à prendre toutes les mesures nécessaires pour lutter contre la discrimination à l'égard des migrants. Il a été troublé par les multiples violences xénophobes et agressions contre des migrants en Grèce et a fermement condamné la réaction inappropriée des services répressifs pour y faire face et punir les responsables¹⁰¹.

Les refoulements sont des mesures que les Etats prennent, comme dans le cas mis en évidence par le rapporteur spécial de l'ONU, pour empêcher des personnes d'entrer sur leur territoire en les renvoyant vers celui qu'elles viennent de quitter ou d'essayer de quitter. Cette pratique a été jugée incompatible avec l'interdiction des expulsions collectives prévue à l'article 4 du Protocole n° 4 à la CEDH et avec l'interdiction de la torture, des peines ou traitements inhumains ou dégradants énoncée à l'article 3 de la CEDH¹⁰². Elle peut aussi constituer une violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH, car elle a pour effet d'empêcher des personnes de quitter le pays dans lequel elles se trouvent. Dans son rapport général de 2011 (le dernier disponible), FRONTEX donne une liste des activités opérationnelles conjointes menées au cours de cette année¹⁰³. L'Agence a procédé à six opérations aux frontières maritimes – 365 jours dans les eaux de l'Atlantique entre les pays de l'Afrique du Nord-Ouest et les îles Canaries, 228 jours en Méditerranée occidentale, 45 jours dans des ports de la Méditerranée occidentale (on ne sait pas si ces ports sont ou non situés dans l'Union européenne), 315 jours en Méditerranée centrale, 271 jours en Méditerranée centrale (mer Ionienne) – et mené une opération permanente dans la partie orientale de la Méditerranée. Les occasions de refoulement sont importantes. L'Italie, Etat qui, d'après la Cour de Strasbourg, n'a pas respecté

100. UN Special Rapporteur on the human rights of migrants concludes his third country visit in his regional study on the human rights of migrants at the borders of the European Union : Italy, 8 October 2012, voir www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12640&LangID=E, page consultée le 24 mai 2013.

101. UN Special Rapporteur on the human rights of migrants concludes the fourth and last country visit in his regional study on the human rights of migrants at the borders of the European Union : Greece, 3 December 2012, voir www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=12858&LangID=E, page consultée le 24 mai 2013.

102. Cour européenne des droits de l'homme (GC), *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, 23 février 2012, requête n° 27765/09.

103. Frontex General Report 2011, voir www.frontex.europa.eu/assets/About_Frontex/Governance_documents/Annual_report/2011/General_Report_2011.pdf, p. 41, page consultée le 16 juin 2013.

les obligations qui sont les siennes en matière de droits de l'homme en procédant à des opérations de refoulement vers la Libye en 2009, a participé à toutes les opérations et même conduit celles en Méditerranée centrale. Ces opérations semblent cohérentes avec celles observées par le rapporteur spécial de l'ONU.

Il convient enfin de noter dans cette catégorie l'une des opérations conjointes coordonnées par FRONTEX aux frontières terrestres, à laquelle ont participé trois Etats membres de l'Union européenne (l'Autriche, la Pologne et la Roumanie) pendant 29 jours à la frontière terrestre entre la Moldova et l'Ukraine (aucun de ces deux pays n'est membre de l'Union mais apparemment, ils ont tous deux participé à l'action)¹⁰⁴.

Conclusion

Le rôle de l'Union européenne en tant qu'acteur dans les politiques, la législation et les pratiques relatives au contrôle des frontières d'autres Etats s'est élargi et développé au XXI^e siècle. Nonobstant les engagements de l'Union en matière de droits de l'homme et de libertés fondamentales, la compatibilité de ses activités engageant des Etats tiers pour mener à bien, seuls ou avec des Etats membres de l'Union, des opérations aux frontières qui violent l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH (droit de toute personne de quitter le pays où elle se trouve) est sujette à caution. L'instrumentalisation de la politique de l'Union en matière de visas, en particulier l'incitation à voyager sans visa, est manifeste. Les Etats cherchant à obtenir que leurs ressortissants voyagent sans visa ou à conserver cette possibilité sont invités par les institutions de l'Union, d'ordinaire la Commission, à prendre des mesures qui peuvent être contraires au droit de leurs ressortissants de quitter le pays, comme le retrait du passeport. A l'initiative des institutions de l'Union, les agences de voyage sont menacées de poursuites si elles ne vérifient pas les raisons pour lesquelles leurs clients potentiels cherchent à avoir recours à leurs services. Les accords de réadmission non seulement permettent à l'Union de renvoyer des citoyens dans leurs pays respectifs, mais ils ont aussi pour objectif premier de renvoyer des ressortissants de pays tiers vers ces pays. Pour s'assurer que les personnes qu'elle a renvoyées ne reviennent pas, l'Union prend en charge le coût des centres qui accueillent les ressortissants de pays tiers et encourage les pays limitophes à mettre en place des systèmes de surveillance élaborés pour veiller à ce que leurs propres ressortissants ne quittent par leur territoire. Pour finir, lorsque ces mesures sont insuffisantes, les gardes-frontières des Etats membres de l'Union mènent, sous la coordination de FRONTEX, des opérations en mer destinées à éloigner les migrants des frontières de l'Union, ainsi qu'aux frontières terrestres entre les Etats tiers pour que les ressortissants de ces Etats n'atteignent jamais ses frontières des centaines de kilomètres plus loin.

104. *Ibid.*, p. 43.

Toutes ces mesures ne sont pas sans poser de problèmes en ce qui concerne le droit de toute personne de quitter son pays. Ces mesures et ces politiques visent toutes à empêcher des personnes de quitter leur pays et à encourager les Etats tiers à s'y employer, sans que cela soit toujours compatible avec les droits de l'homme.

Conclusions générales

Ce document thématique porte sur le droit de toute personne de quitter le pays dans lequel elle se trouve. Ce droit fondamental est reconnu dans tous les traités de l'ONU relatifs aux droits de l'homme et dans leurs équivalents régionaux, en particulier parce que bon nombre d'autres droits de l'homme en dépendent. Le réfugié ne peut obtenir de protection s'il ne peut quitter son pays. La personne qui craint d'être victime d'actes de torture, de peines ou de traitements inhumains ou dégradants dans un pays devra pouvoir exercer le droit de quitter le pays pour trouver refuge ailleurs. Cependant, le droit de quitter son pays, si important en Europe tout au long du XX^e siècle, se heurte désormais aux politiques d'immigration et de contrôle des frontières de nombreux Etats qui ont défendu ardemment les droits de l'homme et les libertés fondamentales avant 1989 et ont préconisé la fin de la guerre froide. Le problème essentiel tient aux initiatives prises par un certain nombre de pays européens, dont la plupart sont membres de l'Union européenne, et aux nombreuses politiques menées en vertu des instruments de l'Union pour déplacer le contrôle effectif des frontières aux frontières des pays voisins, voire en haute mer ou au-delà. L'objectif de ces Etats est de s'assurer que les migrants potentiels indésirables n'arrivent pas aux frontières de leur territoire. La victime collatérale est toutefois le droit de toute personne de quitter n'importe quel pays, y compris le sien.

L'historique du droit fondamental de toute personne de quitter n'importe quel pays est retracé dans le présent document. Ce droit est énoncé non seulement dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques mais également dans la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. Il figure aussi à l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH. La Cour européenne des droits de l'homme a dû examiner la compatibilité d'interdictions de voyage diverses avec le droit de quitter son pays. Elle n'a eu de cesse d'affirmer que ce droit est capital et que toute atteinte doit être justifiée, poursuivre un but légitime reconnu en droit international et être nécessaire pour atteindre ce but. La Cour s'est demandée si l'on pouvait considérer que chercher à aider les gouvernements d'autres Etats à mettre en œuvre leur législation en matière d'immigration, par exemple en interdisant à un ressortissant renvoyé par un autre Etat de partir, était un but légitime. Il s'agit, ce qui n'est pas négligeable, d'une ingérence qui a pour effet d'empêcher la personne d'aller où que ce soit. La Cour n'a pas non plus été convaincue du caractère légitime du but invoqué par l'Etat, à savoir que d'autres ressortissants du pays ne sont pas assujettis à des contrôles supplémentaires par le pays tiers. La Cour de justice de l'Union européenne, qui a examiné des affaires analogues dans lesquelles des interdictions de voyager empêchaient des ressortissants de quitter un Etat, a estimé que seul un motif sérieux de politique publique pouvait justifier ces actions.

Le lien entre le droit de quitter un pays et les autres droits de l'homme, comme le droit de demander l'asile et d'en bénéficier, est particulièrement important. Si des personnes ne peuvent quitter un pays, elles ne peuvent demander l'asile dans un autre pays pour fuir des persécutions, des actes de torture, la peine de mort ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Le droit de quitter son pays ne se limite pas aux ressortissants, il s'applique aussi aux étrangers, quelle que soit leur situation dans le pays où ils se trouvent. C'est ce qu'indiquent clairement les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et leurs équivalents européens. De plus, l'interdiction de partir est aussi assujettie au principe de non-discrimination. Les pratiques récentes de l'Europe ont suscité de vives préoccupations, car l'on craint que certaines des personnes frappées d'une interdiction de voyager soient une cible toute désignée en raison de leur origine ethnique, c'est-à-dire de leur appartenance à la communauté rom. Tel est le résultat des initiatives prises par certains pays limitrophes de pays plus riches de l'Union européenne pour empêcher le départ de membres de cette minorité exclue par la société de crainte qu'ils ne demandent l'asile dans d'autres pays européens. Cette situation est particulièrement problématique au moment où les pays des Balkans occidentaux ont obtenu que leurs citoyens puissent se rendre dans l'Union sans visa. L'augmentation du nombre de demandes d'asile déposées par leurs ressortissants, essentiellement d'origine rom, dans des pays de l'Union européenne a créé des frictions et poussé certains pays de l'Union à demander la levée de l'exemption de visa pour les ressortissants de ces pays. C'est ainsi que des ressortissants de pays des Balkans occidentaux renvoyés par des pays membres de l'Union se seraient vus retirer leur passeport. Les autorités nationales peuvent demander à ceux de leurs ressortissants qui se préparent à quitter le pays les raisons de leur départ. L'origine ethnique semble jouer un rôle important dans la décision des autorités nationales de confisquer le passeport, soit directement, soit indirectement. Ces mesures, que les autorités prennent pour contenter leurs voisins, mettent en évidence le lien qui existe entre le droit de quitter un pays et celui de demander l'asile et d'en bénéficier.

Pour finir, les initiatives prises par l'Union européenne pour renforcer en amont ses contrôles à l'immigration et les effectuer dans des pays tiers ont aggravé la situation des pays qui prennent des mesures faisant obstacle au droit de partir. Quatre types de mesures de l'Union se détachent. Premièrement, l'obligation de visa et la manière dont les pays membres de l'Union européenne choisissent les pays dont les ressortissants sont assujettis à une obligation de visa et dont leurs agents délivrent les visas mettent au premier plan la question du droit de quitter un pays, en particulier pour se rendre dans l'Union. Les sanctions imposées aux transporteurs et les contrôles de documents aux points de sortie de pays tiers ont aussi pour effet de porter atteinte au droit de quitter un pays, lorsque les personnes cherchent à se rendre dans l'Union. Les accords de réadmission jouent aussi un rôle en créant les conditions dans lesquelles le droit de quitter

un pays peut être bafoué. Il en est ainsi lorsque ces accords s'appliquent aussi aux ressortissants de pays tiers et sont liés au financement de centres de rétention sur le territoire de la partie plus vulnérable. Le financement de ces centres vise clairement à empêcher les personnes renvoyées aux termes d'un accord de réadmission de revenir dans un pays de l'Union en exerçant leur droit de quitter un pays. Certaines indications inquiétantes donnent à penser que des pays limitrophes de l'Union utiliseraient ces fonds pour financer les centres qui accueillent leurs ressortissants ainsi rapatriés, ce qui soulève encore plus de questions sur le respect du droit à la liberté et à la sûreté (article 5 de la CEDH). Enfin, la Cour de Strasbourg et d'autres institutions spécialisées dans les droits de l'homme ont condamné les refoulements collectifs auxquels procèdent les autorités des pays de l'Union avec l'aide de FRONTEX, y voyant une atteinte flagrante au droit de quitter un pays et jugeant ces pratiques manifestement incompatibles avec l'article 2 du Protocole n° 4 à la CEDH.

Tous les Etats membres du Conseil de l'Europe doivent veiller à respecter les obligations qui leur incombent en matière de droits de l'homme, en vertu notamment de la CEDH. Le droit de quitter un pays, y compris le sien, est un droit de l'homme et il est aussi implicite dans le droit au respect de la vie privée et familiale prévu à l'article 8 de la CEDH. Il doit en outre être garanti de la même manière aux nationaux et aux étrangers et ne jamais faire l'objet d'atteintes motivées par la discrimination raciale. Lorsqu'ils procèdent à des contrôles aux frontières et à l'immigration, tous les Etats membres du Conseil de l'Europe doivent examiner ou réexaminer leurs lois, leurs politiques et leurs pratiques pour les rendre pleinement compatibles avec la CEDH et la jurisprudence de la Cour. Ceci signifie en particulier que :

- des documents de voyage doivent être délivrés et tout obstacle à leur délivrance doit être légitime ;
- leurs lois, leurs politiques et leurs pratiques en matière de retrait de documents de voyage ou de refus d'en délivrer doivent être pleinement conformes au droit de quitter un pays consacré par la CEDH ;
- les Etats qui n'ont pas toujours respecté le droit de quitter un pays doivent veiller tout particulièrement à ce que leur législation et son application soient conformes aux obligations qui leur incombent en matière de droits de l'homme ;
- le droit de quitter un pays ne doit donner lieu à aucune discrimination, directe ou indirecte, fondée sur l'origine ethnique, indépendamment des doutes que les agents de l'Etat peuvent avoir quant aux intentions des candidats au départ ;
- les Etats membres de l'Union européenne doivent revoir leur législation, leurs politiques et leurs pratiques en matière de contrôle des frontières et de l'immigration pour s'assurer qu'elles n'incitent pas d'autres Etats à

porter atteinte au droit de toute personne de quitter le pays dans lequel elle se trouve;

- les Etats membres de l'Union européenne, individuellement et collectivement, doivent cesser, avec effet immédiat, toute opération de refoulement empêchant des personnes de quitter leur pays d'origine ou d'atteindre l'Union et d'exercer leur droit de demander l'asile et d'en bénéficier.

Le droit de quitter un pays, y compris le sien, est une condition préalable nécessaire à la jouissance de plusieurs autres droits de l'homme, dont le droit de demander l'asile et d'en bénéficier, et le droit à la protection contre les mauvais traitements. Les Etats sont habilités à apporter des restrictions à l'exercice du droit de quitter un pays, mais uniquement si elles sont compatibles avec la Convention européenne des droits de l'homme et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

Plusieurs mesures prises ou envisagées ces dernières années par des Etats membres du Conseil de l'Europe situés dans les Balkans occidentaux compromettent gravement l'exercice du droit de quitter un pays, consacré par le Protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que du droit de demander l'asile et d'en bénéficier. Cette situation préoccupe tout particulièrement le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe car ces mesures restrictives sont adoptées à l'instigation d'Etats membres de l'Union européenne, qui entendent mettre ainsi en œuvre leurs politiques d'immigration et de contrôle des frontières. Ces mesures ont aussi une dimension discriminatoire puisque, en pratique, elles visent et pénalisent les Roms.

Ce document thématique examine le droit de quitter un pays et sa signification, en analysant comment ce droit est inscrit dans les instruments internationaux consacrés aux droits de l'homme et comment il est interprété par les cours européennes et par les organes conventionnels de l'Onu. Six thèmes majeurs sont traités : le droit de quitter un pays, y compris le sien ; le droit de demander l'asile et d'en bénéficier ; le droit des non-ressortissants de quitter un pays ; l'interdiction de la discrimination dans l'exercice du droit de quitter un pays ; la situation dans les Balkans occidentaux ; et les effets de l'externalisation par l'Union européenne des politiques de contrôle des frontières sur le droit de quitter un pays. Dans les conclusions, l'accent est mis sur la nécessité, pour les Etats européens, d'examiner ou de réexaminer leurs lois et politiques migratoires pour les rendre pleinement compatibles avec la Convention européenne des droits de l'homme et la jurisprudence de la Cour.

www.coe.int

Le Conseil de l'Europe est la principale organisation de défense des droits de l'homme du continent. Sur ses 47 Etats membres, 28 sont aussi membres de l'Union européenne. Tous les Etats membres du Conseil de l'Europe ont signé la Convention européenne des droits de l'homme, un traité visant à protéger les droits de l'homme, la démocratie et l'Etat de droit. La Cour européenne des droits de l'homme contrôle la mise en œuvre de la Convention dans les Etats membres.



www.commissioner.coe.int

