**Master's Européen en Droit de l'Homme
et Démocratisation**

Supervision par l'Université de Maastricht :

Monsieur le Professeur Meno Kamminga

**L'application extraterritoriale
de la Convention Européenne
des Droits de l'Homme
et la notion de « jurisdiction ».**

Travail réalisé par

Valérie Jacquemin

Année académique 2002-2003.

Je tiens tout spécialement à remercier, pour l'assistance fournie dans le cadre de ce travail :

Monsieur le Professeur Meno Kamminga de l'Université de Maastricht.

Je remercie également mes proches, famille et amis, qui m'ont soutenue pendant la réalisation de ce travail.

Note d'intention.

« La Cour avait l'opportunité (dans l'arrêt Bankovic) de dire que les Etats Européens, dans des circonstances très précises, n'étaient pas entièrement libres de tuer ou de torturer en dehors de leurs frontières ; c'est cette opportunité que la Cour a choisi de ne pas prendre »*
... pourquoi ?

Nous allons tenter de répondre à cette question tout au long de ce travail en étudiant des affaires où les conduites d'Etats Parties, commises à l'intérieur ou à l'extérieur de leurs frontières et décidées au sein des hautes sphères de ces Etats, produisent leurs effets dans un pays Tiers.

Plusieurs cas avaient précédés l'arrêt Bankovic et la Cour s'était, en général, prononcée positivement sur la responsabilité des Etats Membres ainsi que sur le fait que les personnes atteintes par leurs conduites relevaient de leur juridiction. Dans ce dernier arrêt, cependant, elle s'est écartée de ses anciennes décisions. Cette nouvelle affaire était quelque peu différente des autres mais de nombreuses similitudes permettaient néanmoins qu'on leur applique le même type de raisonnement. C'est ce que nous allons tenter de démontrer.

Pour cela, nous nous attacherons surtout à découvrir l'interprétation adéquate de l'expression « relever de la juridiction » d'un Etat. C'est grâce à celle-ci que nous pourrons établir le lien qui existe entre la conduite d'un Etat Membre, qui dévoile ses effets à l'étranger, et les personnes atteintes par celle-ci. En effet, elle constitue le critère qui détermine la responsabilité d'un Etat au regard de la Convention.

* H. HANNUM, *Bombing for peace : Collateral damage and human rights*, in « American Society of International Law Proceedings », 2002, p 108.

Table des Matières.

Introduction.	1
I. Définitions préliminaires.	4
1. « Relever de la juridiction ».	4
a) Définition juridique.	4
b) Interprétation.	6
2. « Application extraterritoriale » de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.	9
II. La Responsabilité des Etats.	10
1. Responsabilité d'un Etat pour ses « faits internationalement illicites ».	10
2. Attribution d'une conduite à un Etat.	11
a) Conduites des organes d'un Etat.	11
b) Conduites de personnes exerçant des éléments de l'autorité gouvernementale.	12
c) Conduites d'organes placées à la disposition d'un Etat par un autre Etat.	12
d) Conduite dirigée ou contrôlée par un Etat.	13
e) Conduites menées en l'absence ou à défaut d'autorités officielles.	14
f) Un Etat aide ou assiste, ou dirige et contrôle un autre dans la commission d'un fait internationalement illicite.	15
g) Conclusions sur « l'attribution ».	16
3. Brèche à une obligation internationale.	17
4. Conséquences légales de la violation d'une obligation internationale attribuée à un Etat.	17
5. Conclusions sur la Responsabilité des Etats.	18

II. Typologie des arrêts où apparaît une extraterritorialité.	20
1. L'Etat Partie agit directement dans un Etat Tiers.	21
a) Les occupations militaires.	21
<i>Affaires concernant l'occupation par la Turquie du nord de Chypre.</i>	21
<i>Arrêt Chypre c. Turquie.</i>	21
<i>Arrêt Loizidou c. Turquie.</i>	22
<i>Arrêt Chypre c. Turquie.</i>	24
<i>Arrêt Ilascu c. Moldova et Fédération de Russie.</i>	25
<i>Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme.</i>	27
<i>Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies .</i>	28
b) Les interventions militaires ou policières avec arrestation préalable.	29
<i>Arrêt Stocké c. Allemagne.</i>	29
<i>Arrêt Issa c. Turquie.</i>	30
<i>Arrêt Öcalan c. Turquie.</i>	31
<i>Arrêt Ilse Hess c. République Fédérale d'Allemagne.</i>	32
<i>Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme.</i>	33
<i>Position du Comité des Droits de l'Homme des nations Unies.</i>	33
<i>Position de la Commission Inter-Américaine des Droits de l'Homme.</i>	34
c) Les interventions militaires ou policières sans arrestation préalable.	35
<i>Arrêt Xhavara et autres c. Italie et Albanie.</i>	35
<i>Arrêt Bankovic et autres c. la Belgique et seize autres Etats Parties.</i>	36
<i>Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme.</i>	39
<i>Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies .</i>	40

d) Les actes d'agents diplomatiques dans un pays tiers.	41
<i>Arrêt X contre Allemagne.</i>	41
<i>Arrêt Vearncombe c. Royaume Uni et République Fédérale d'Allemagne.</i>	42
<i>Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies.</i>	43
2. L'Etat Partie agit à l'intérieur de ses frontières.	45
a) Les extraditions ou expulsions.	45
<i>Arrêt Soering c. Royaume Uni.</i>	45
<i>Arrêt Cruz Varas c. Suède.</i>	47
<i>Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme.</i>	48
<i>Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies.</i>	49
b) La coopération internationale judiciaire ou policière.	49
<i>Arrêt Drozd et Janousek c. France et Espagne.</i>	50
<i>Arrêt Pellegrini c. Italie.</i>	51
<i>Arrêt Calbro c. Italie et Allemagne.</i>	52
<i>Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme.</i>	53
3. Conclusion sur cette typologie.	54
III. Observations concluantes.	55
1. Premier type d'arrêts.	56
a) Jurisprudence de la Cour.	56
b) Notre position.	58
2. Deuxième type d'arrêts.	63
3. Remarques finales.	65
IV. Comment revoir la décision « Bankovic » après ces observations concluantes.	66
Conclusion.	69

Introduction.

Il était une fois un ensemble de pays qui avaient décidé de se regrouper afin d'établir un Traité qui rassemblait des droits importants de la personne humaine. Ils devaient le respecter sous peine d'être condamnés par leur Gardienne : une Juridiction Internationale.

Toutes les personnes « relevant de leur juridiction » voyaient donc leurs droits les plus fondamentaux protégés via ce système qui fonctionnait plutôt bien. La Grande Gardienne du Traité s'adaptait assez bien aux nouvelles situations qui se présentaient à elle et auxquelles les initiateurs du projet n'avaient pas songé.

C'est ce qui se passa quand elle réalisa que les Etats ne se contentaient pas d'agir sur leur territoire mais aussi en dehors de leurs frontières. Elle condamna, par exemple, certains pays car certains de leurs agents avaient arrêté et torturé des personnes en sol étranger, ou en détenaient dans des Etats Tiers sans respecter leurs droits, ou bien ils avaient heurté volontairement un navire étranger en dehors de leurs eaux territoriales. Tous ces incidents provoquèrent de nombreuses victimes qui purent à l'époque se plaindre devant la Haute Juridiction afin de voir leurs droits reconnus.

Mais un jour, certains de ces Etats agirent militairement à l'étranger, sous l'égide d'une autre Organisation, en tuant des victimes qui constituaient une cible illégitime. A ce moment, la Gardienne ne reconnut aucune responsabilité des Etats. Elle avait changé d'avis sur l'application de son Traité à l'étranger. Les pauvres victimes, elles, n'obtinrent aucune décision favorable de la part de celle-ci car elle considéra que ces personnes n'avaient rien à voir avec le système mis en place.

Cette histoire simpliste résume en quelques mots la situation d'incohérence dans laquelle s'est mise la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans l'arrêt Bankovic, rendu en 2001¹.

En effet, le traité, dont il est ici question, est la « Convention Européenne des droits de l'homme »² et sa Gardienne : « la Cour Européenne des Droits de l'Homme ».

Au fil de ce travail, nous allons examiner si cette histoire, basée sur des faits réels, et son incohérence peuvent être justifiées sur un fond de base légale.

¹ Arrêt Bankovic et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, Cour Eur. dr. h. , 12 décembre 2001, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

² Ci-après dénommée « CEDH » ou « la Convention ».

Les Etats Parties à la Convention se sont engagés à respecter les droits fondamentaux qu'elle contient vis-à-vis de « toute personne relevant de sa juridiction »³. C'est principalement une tentative de définition de ce terme « juridiction » qui ressortira de ce travail. C'est bien par-là qu'il faut commencer lorsqu'on tente d'analyser dans quels cas la CEDH connaîtra une application extraterritoriale. En effet, le but de cette recherche sera de systématiser les critères généraux qui permettent de dire dans quels cas la CEDH doit s'appliquer lorsque les actes des Etats parties ont des effets dans un pays Tiers. Il s'agit de cas où l'Etat Partie agit dans son pays ou dans le pays Tiers en question. Il faut tout d'abord examiner quand un Etat exerce sa juridiction à l'étranger. Ensuite, l'important est que les effets de ces actes touchent les personnes (peu importe leur nationalité) lorsqu'elles se trouvent dans cet Etat Tiers (Parties à la Convention ou non). Pour vérifier si la Convention s'applique à ces personnes, il faut voir si celles-ci relèvent de la juridiction de l'Etat qui a agi.

Un premier chapitre consistera dès lors à définir quelques termes. La notion de « juridiction » sera définie : tout d'abord, selon le Droit International ; ensuite, en découvrant le sens donné par la Cour strasbourgeoise ; enfin, en retraçant l'historique de cet article 1^{er} de la Convention. La définition des termes étant d'une importance capitale, on s'attellera alors à définir l'« extraterritorialité », ou à savoir dans quels cas il peut exister une application extraterritoriale de la CEDH. Ces deux termes résument les **questions principales** que l'on se posera durant tout ce travail.

En s'intéressant aux violations des droits de la Convention Européenne, pour des conduites d'Etats Parties et qui ont un effet à l'étranger, on cherche à savoir dans quels cas ces Etats seront responsables de ces violations. Il est donc utile d'observer, dans le deuxième chapitre, la Théorie qui a été élaborée en Droit International et qui concerne la Responsabilité des Etats, même si les cas de responsabilité ont été établis de manière spécifique par la Convention. En effet, pour celle-ci, il ne faut pas être uniquement responsable internationalement, il faut que les victimes « relèvent de la juridiction » de l'Etat en cause.

Les arrêts de la Cour Européenne qui définissent le terme « juridiction » dans les cas d'applications extraterritoriales sont plus nombreux que ce qu'on aurait pu imaginer. Il s'agira d'en analyser quelques-uns, dans le troisième chapitre, et d'en établir une typologie ainsi que d'évaluer de quelle manière les droits de la Convention ont été protégés.

³ Article 1^{er} CEDH : « Les Hautes Parties Contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention ».

Dans un quatrième chapitre, nous synthétiserons les critères découverts, pour l'application de la Convention en cas de conduite extraterritoriale, en se basant sur la Responsabilité des Etats et sur les critères dégagés par la Cour et la Commission Européennes. Nous saurons ainsi quand une personne, atteinte par l'effet d'une de ces conduites, pourra s'en référer à la Cour Européenne des Droits de l'Homme afin de voir sa cause reconnue et jugée. Nous proposerons, en sus, les critères que nous utiliserions dans ces cas et qui se base sur ces deux types de sources.

Un dernier chapitre sera dédié au cas jurisprudentiel qui a fait grand bruit lorsque la Cour Européenne l'a rendu car il a changé la jurisprudence des Organes strasbourgeois dans cette matière : l'arrêt Bankovic⁴. Nous verrons si, selon les observations concluantes que l'on aura dégagées, une décision qui se baserait sur celles-ci serait différente de celle rendue par la Cour.

⁴ Arrêt Bankovic et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. cit.

I. Définitions préliminaires.

Comme nous l'avons dit, nous devons vérifier et systématiser dans quel cas la Convention peut s'appliquer lorsque les actes d'un Etat ont un effet dans un pays Tiers. De cette manière, on pourra savoir si les personnes atteintes par l'effet de ces actes, qui violeraient la CEDH, pourraient se défendre devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Il faut donc expliquer dans quelles situations et vis-à-vis de quelles personnes, les Parties s'engagent à la respecter. Il s'agit de l'article 1^{er} de la CEDH et l'explication de son terme « relever de leur juridiction ». Il faudra ensuite bien expliquer les cas que l'on considère comme étant « extraterritoriaux ».

1. « Relever de la juridiction ».

a) Définition juridique.

La définition de la juridiction se trouve premièrement dans les principes de Droit International Public. Ces principes la définissent comme la capacité des Etats à exercer leur *compétence* et leur autorité, de manière légale, en prévoyant et en appliquant des règles de droit et ensuite, en ayant à juger de plaintes judiciaires qui y sont liées. On peut même affirmer qu'en Droit International, le terme « juridiction » est un synonyme de la notion de « compétence ».

Il faut dès lors préciser que la *compétence* d'un Etat, signifie le pouvoir juridique, conféré ou reconnu par le Droit International à un Etat, de connaître d'une affaire, de prendre une décision, de faire un acte, d'accomplir une action⁵. Au sens de l'article 1^{er} de la Convention, cette compétence que les Etats exercent sur les personnes qui relèvent de leur juridiction peut adopter différentes formes. Elle pourra être territoriale : lorsque les Etats exercent leurs pouvoirs sur toute personne se trouvant sur leur territoire. Elle pourra aussi être personnelle, en raison du lien de nationalité de la victime et l'Etat en cause. Elle pourra enfin s'exprimer par une compétence de service public. Il s'agira alors d'actes accomplis même à l'étranger, à l'égard d'étrangers, par les autorités publiques relevant d'un Etat Membre⁶.

Dans ce travail, nous chercherons essentiellement à comprendre quand des individus « relèveront de la juridiction » d'un Etat. Pour cela, il faut tout d'abord savoir dans quels cas

⁵ D. RUZIE, *Droit International Public*, Paris, Ed. Dalloz (11^{ème}), 1994, p. 64.

⁶ Ibidem, p.64, 67&70.

un Etat « *exerce sa juridiction* » ou sa *compétence*. Il s'agit de voir quand un Etat a eu le pouvoir juridique de faire un acte à l'étranger. Pour certains, l'exercice par un Etat de sa juridiction impliquerait « l'affirmation ou l'exercice d'une autorité juridique actuelle ou présumée sur des personnes redevables d'une certaine forme d'allégeance à l'Etat en question, ou ayant été placées sous son contrôle »⁷. L'Etat exercerait donc un contrôle sur les personnes qui « relèvent de sa juridiction ».

La conformité à la CEDH des actes commis par les Etats Parties quand ils exercent leur juridiction sera ici mise en cause. Si cette violation s'avérait réelle, leur responsabilité serait engagée vis-à-vis de la Convention. On pourra donc s'aider des critères de la Théorie de la *Responsabilité des Etats* (l'attribution d'un acte à un Etat et la brèche à une de ses obligations internationales) pour examiner si un Etat a exercé sa compétence à l'étranger en effectuant un acte contraire à la CEDH. Même si on définit l'exercice de la juridiction par un contrôle de l'Etat sur des individus, on pourra s'aider de ces Principes sur la Responsabilité des Etats. En effet, comme on le verra, ceux-ci contiennent le critère du « contrôle effectif » pour attribuer un acte à un Etat Partie.

Une fois cela analysé, il faut revenir sur l'expression de base qui nous intéresse, à savoir : quand les personnes, touchées par les actes d'un Etat responsable de ceux-ci, relèveront de sa juridiction. Là, nous devons sans doute établir un autre critère qui marquera bien la différence entre un Etat qui est simplement responsable au niveau international et l'exigence inscrite dans la Convention que ses droits soient appliqués aux personnes qui relèvent de la juridiction des Etats Parties. On s'attardera alors sur un lien qui devrait exister entre les personnes atteintes par ces actes et les Etats responsables de ceux-ci.

Pourtant, on le verra dans différents arrêts de la Convention, la Cour s'est souvent uniquement basée sur le critère de la Responsabilité d'un Etat ou du « contrôle effectif », qu'elle a mal interprété. Elle admettait alors que la juridiction s'exerce de manière extraterritoriale jusqu'à l'arrêt *Bankovic*. Elle a exigé, à partir de ce moment, que l'application territoriale de la juridiction prévale.

Nous allons maintenant voir l'interprétation qui a été donnée à ce terme, en se référant aux Traités en particulier.

⁷ Cfr. Arrêt *Bankovic* et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. cit.

b) Interprétation.

Avant d'étudier l'interprétation d'un terme, il faut rappeler comment celle-ci doit s'effectuer lorsqu'on est devant un texte de Droit International. Pour cela, il faut reprendre les règles de Droit International qui se trouvent dans la Convention de Vienne sur le Droit des Traités. Les articles 31, 32 et 33 régissent cette matière et guident les Juges Internationaux dans la marche à suivre pour interpréter un texte. Tout d'abord, c'est le texte, lui-même, qu'il faut observer attentivement, comme le prévoit l'article 31 de Convention de Vienne : « un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ». Si le texte lui-même ne permet pas d'être interprété, grâce aux moyens d'interprétation cités supra (le sens ordinaire des termes, le contexte du texte, son objet et son but), des moyens complémentaires peuvent alors être utilisés : les travaux préparatoires et les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu⁸. Nous allons donc, ici, commencer par le texte qui nous intéresse, puis poursuivre par l'interprétation donnée par la Juridiction Internationale qui en est la gardienne. Enfin nous étudierons ses travaux préparatoires. Pour nous aider à y voir plus clair dans notre interprétation, nous observerons quelques textes internationaux similaires, sans que cela n'aie aucune force juridique mais nous serve simplement de guide dans l'interprétation du texte.

Premièrement, la Convention Européenne des Droits de l'Homme commence, en son article 1^{er}, à préciser les personnes qu'elle protège. Il s'agit de « toute personne relevant de la juridiction des Hautes Parties Contractantes »⁹.

Ensuite, la Cour Européenne des Droits de l'Homme, première source d'interprétation de la Convention, a tenté de dégager le sens ordinaire du mot « juridiction », suivant le contexte du texte, son objet et son but. Une analyse précise de la jurisprudence, qui reprend les applications extraterritoriales de la Convention, sera effectuée dans la deuxième partie de ce travail.

Donc, nous allons, d'abord observer l'historique de ce texte ainsi que ses travaux préparatoires. Lors de la première rédaction de la Convention, l'Assemblée Consultative du Conseil de l'Europe avait inclus ces termes dans le texte de l'article 1^{er}: « toute personne résidant sur le territoire » des hautes Parties Contractantes¹⁰, au lieu de ceux qui existent actuellement. Un Sous-Comité Gouvernemental avait alors discuté de cette proposition et

⁸ Article 32 Convention de Vienne sur le Droit des Traités.

⁹ Article 1er CEDH.

¹⁰ A.H. ROBERTSON (Ed.), *Collected Edition of the "Travaux Préparatoires" of the Européen Convention on Human Rights*, 1975, part. II, 276 (8 Sept. 1949).

avait proposé de remplacer le terme « résidant » par « vivant » sur le territoire des Hautes Parties Contractantes. Selon ce Comité, ceci avait pour but « d'étendre autant que possible les catégories de personnes qui bénéficient des garanties contenues dans La Convention ». Lors des discussions, il fut admis que ce terme « résidant » pouvait entraîner des problèmes d'interprétation dans les différents Etats Parties et qu'il valait mieux le remplacer par l'expression, présente aujourd'hui, « relevant de la juridiction »¹¹. Un Comité d'Experts se prononça dans le même sens avec une quasi identique motivation¹². C'est donc bien ce terme qui fut retenu et que l'on tente d'interpréter aujourd'hui selon la volonté de ses rédacteurs. Même si ceux-ci ne visaient pas expressément les cas d'extraterritorialité, ils voulaient, en tout cas, « élargir autant que possible, les catégories de personnes qui bénéficient des garanties contenues dans la Convention »¹³. Les applications extraterritoriales n'étaient donc pas exclues.

Il existe évidemment d'autres Traités de Droits de l'homme, similaires à la Convention, qui contiennent le même type de disposition. Le Pacte International sur les Droits Civils et Politiques des Nations Unies dispose en son article 2 §1^{er} que « Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte... ». Ce texte utilise même directement le terme « compétence » : il s'agit bien d'une preuve, qu'en Droit International, ces deux expressions sont synonymes l'une de l'autre. Certains se sont demandés si le « *et* » qui relie le territoire à la compétence, dans cette expression, avait un caractère conjonctif ou disjonctif. Il a été admis par le Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies, dans plusieurs affaires¹⁴, que les personnes protégées devaient, soit se trouver sur le territoire de l'Etat partie, soit relever de sa juridiction. Quant à la définition du terme « juridiction », on comprend mieux, ici, grâce à l'explication disjonctive de ce « *et* », qu'il ne se limite pas au territoire des Etats Parties car les rédacteurs n'auraient pas répété deux fois la même chose.

¹¹ Ibidem, 200 (5 fevr. 1950).

¹² Ibidem, 236&260 (15 fevr. 1950).

¹³ R. LAWSON, in G. KREIJEN (Ed.), *State, Sovereignty and International Governance*, 2002, p.284.

¹⁴ Pour un exemple de personnes se trouvant sur le territoire d'un Etat partie mais pas sous sa juridiction : voir Conclusions du Comité des Droits de l'Homme : Chypre, 6 avril 1998, CCPR/C/79/Add. 88, §3, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>.

Pour un exemple de personnes relevant de la juridiction de l'Etat Partie mais ne se trouvant pas sur son territoire : voir Comité des Droits de l'Homme, Liechtenstein c. Uruguay, A/38/40, 166, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>.

Le Protocole additionnel à ce Pacte, qui permet à certaines personnes d'engager une communication individuelle à l'encontre d'un Etat, en cas de violation d'une disposition du Pacte, ne reprend, lui, que l'expression « relevant de sa juridiction », en son article 1^{er}.

Le Comité des droits de l'Homme a logiquement donné la même interprétation du terme « juridiction » dans le cadre de ces deux articles, en ne le limitant pas au territoire des Etats Parties. Le Comité se rattacherait plus à voir le lien qui existe, entre l'individu qui a subi la violation et l'Etat soupçonné de cette violation, plutôt que l'endroit où a eu lieu cette violation. Ce lien est un critère fondamental, d'après nous, afin d'identifier les personnes qui relèvent de la juridiction d'un Etat partie. Le Pacte et son Protocole connaissent donc, eux aussi, des applications extraterritoriales que l'on relèvera d'une manière plus systématique dans la deuxième partie, en comparaison avec les décisions de la Cour strasbourgeoise.

La Convention Inter-Américaine des Droits de l'Homme, elle, considère en son article 1^{er} que « Les Etats Parties à la Convention s'engagent à respecter les droits et libertés reconnues dans la Convention et à assurer à toute personne relevant de leur juridiction ... ». La Commission Inter-Américaine a interprété ce terme « juridiction », elle aussi, comme ne se limitant pas au territoire des Etats Parties. Leur responsabilité peut être engagée lorsque des agents de l'Etat agissent sur un territoire étranger et violent cette Convention¹⁵. C'est de nouveau un lien entre l'individu et l'Etat qui importe, plutôt que la situation géographique de la violation. Bien que les décisions de cette Juridiction n'aient qu'une valeur indicative, il est important de souligner comment elle interprète ce type de texte.

Enfin, il faut remarquer que le Droit des Traités n'interdit pas que cette juridiction se réfère à une application extraterritoriale d'un traité. En effet, il prévoit en son article 29 : « *à moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, un traité lie chacune des parties à l'égard de l'ensemble de son territoire.* »¹⁶. Même si l'application territoriale semble être la plus fréquente, l'application extraterritoriale n'est pas exclue de cet article.

¹⁵ Cfr. Precautionary Measures in Guantanamo Bay, Cuba, Inter-American Commission on Human Rights, March 13, 2002, in « International Law Materials », vol. 41, 532 (2002).

¹⁶ Article 29 de la Convention de Vienne sur le Droit des Traités.

2. « Application extraterritoriale » de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

Il s'agit ici d'expliquer ce que signifie une « application extraterritoriale de la Convention ». On parle, en fait, de cas où un Etat Partie à la Convention doit respecter la CEDH lorsque les effets de ses actes se dégagent dans un Etat Tiers.

L'Etat Partie peut agir (ou omettre d'agir) directement à l'étranger : ce sont les exemples d'occupations militaires, d'interventions militaires avec ou sans arrestations préalable ou d'actes d'agents diplomatiques à l'étranger. Ce sont, à proprement parler, des conduites extraterritoriales.

L'Etat peut également effectuer un acte à l'intérieur de son territoire mais ses conséquences ont un impact exclusivement en dehors de ses frontières. Les exemples d'extradition ou d'expulsion sont ici pertinents. Il s'agit aussi de cas où un Etat doit tenir compte d'un acte commis à l'étranger lors d'une procédure juridique.

Nous étudierons ces deux types de situations et les classifions de cette manière dans le prochain chapitre.

Quoiqu'il en soit, c'est l'Etat, où les effets de ces actes ou de ces omissions (qui entraînent une violation « directe » de la CEDH) se font sentir, qui rend la conduite extraterritoriale. En effet, il est un autre Etat que l'Etat Partie mis en cause (qui est à l'origine de ces faits ou omissions). Ce pays peut être Partie à la Convention ou non. Ceci n'a pas d'incidence sur les critères que nous allons tenter de découvrir pour savoir si la Haute Partie contractante doit se conformer à la CEDH dans ces situations. Quand un Etat agit de la sorte à l'étranger, il sera plus difficile de voir s'il exerce bien sa compétence. Comme c'est sa responsabilité qui est en cause, il faudra alors utiliser les critères d'attribution de la Responsabilité des Etats pour le vérifier.

Enfin, le plus important est de voir si les individus atteints par les violations de la Convention peuvent se prévaloir du Traité et agir devant les Organes de Strasbourg. Les personnes, qui doivent relever de la juridiction de l'Etat, source de ces faits, ne doivent pas nécessairement se trouver sur son territoire ni être de sa nationalité. Ce critère n'a aucune incidence sur les recherches que nous allons effectuer.

Nous savons comment reconnaître un cas d'extraterritorialité. Nous en examinerons quelques-uns, de manière plus approfondie, dans le troisième chapitre.

II. La Responsabilité Internationale des Etats.

Il s'agit d'analyser, dans ce travail, à quelles occasions un Etat peut être tenu responsable, selon les obligations qui lui incombent au titre de la CEDH et de son article 1^{er}, pour les faits qu'il aurait commis et qui auraient un effet à l'étranger. Il est donc intéressant de voir ce que nous apprend, à ce titre, la théorie de Droit International sur la Responsabilité des Etats.

Selon un principe de Droit International bien établi, il faut tout d'abord examiner si la conduite extraterritoriale des organes d'un Etat peut lui être attribuée¹⁷. Il faut ensuite, selon la Convention Européenne des Droits de l'Homme, vérifier si les personnes atteintes par les actes extraterritoriaux relèvent de la juridiction des Etats qui sont responsables de tels actes. C'est pourquoi on appliquera d'abord les critères d'attribution d'un acte à un Etat, lorsqu'il a agi à l'étranger, de manière contraire à la Convention, car c'est ce qui fait la difficulté de ces conduites commises à l'étranger. Il faudra ensuite vérifier si celles-ci sont contraires ou non à la Convention. C'est ce que nous allons expliquer à présent. La question de voir si une personne relève vraiment de sa juridiction devra, ensuite, être posée grâce à l'application d'un autre test qui permettra de définir un lien spécifique qui existerait entre cette personne et l'Etat qui a agi. C'est ce que nous chercherons dans un prochain chapitre¹⁸.

1. Responsabilité d'un Etat pour ses « faits internationalement illicites ».

L'article premier des articles de la Commission de Droit International sur la responsabilité des Etats commencent par expliquer que celle-ci sera engagée lorsqu'un Etat commet un fait internationalement illicite. Il pourra s'agir d'un ou plusieurs faits ou omissions commis par cet Etat¹⁹. L'article 2 explique quand on se trouve face à un « fait internationalement illicite » : il s'agit des cas où la conduite de cet Etat consiste en une action ou une omission qui a) est attribuable à cet Etat selon le droit international public et, b) qui constitue une brèche à une obligation internationale de l'Etat. Les articles suivants expliquent ce que ces signifient ces conditions, nous allons les étudier plus précisément.

¹⁷ R. LAWSON, in G. KREIJEN (Ed.), op. cit., p.281.

¹⁸ Cfr. Chapitre IV.

¹⁹ C'est pourquoi on utilise le mot « fait », en français, pour traduire « act », en anglais, car il s'agit également d'omissions. Cfr. Commentaire de l'article 1^{er} in J. CRAWFORD, *Introduction, textes et commentaires des articles de la Commission de droit international sur la responsabilité des Etats*, Cambridge, 2002, p. 80.

2. Attribution d'une conduite à un Etat.

Comme on l'a vu, afin de savoir si un Etat peut être tenu pour responsable d'un fait, il faut que celui-ci lui soit attribué. C'est le même critère qu'on utilisera pour voir si un Etat a exercé sa juridiction ou sa compétence.

Or, un Etat ne peut agir (ou omettre d'agir) que par l'intermédiaire de ses agents ou de ses représentants. La question est donc de savoir quelles personnes pourraient être considérées comme agissant au nom de l'Etat²⁰. Il s'agira des organes de son gouvernement, ou d'autres personnes qui ont agi sous la direction, l'instigation ou le contrôle de ces organes, c'est-à-dire les « agents de l'Etat »²¹. Le droit interne jouera à cet égard un rôle très important afin de désigner quelles personnes sont considérées comme telles. La conduite de personnes privées ne sera pas, directement, imputée à un Etat à moins que celui-ci n'ait pris les mesures nécessaires pour prévenir les faits commis par ces personnes.

a) Conduites des organes d'un Etat.

L'article 4 commence par attribuer les conduites des organes d'un Etat à celui-ci. Il s'agit de toute entité individuelle ou collective qui organise l'Etat et qui acte en son nom car il a reçu son statut via le droit national. Il pourra s'agir de subordonnés ou de supérieurs indifféremment et qui exercent des fonctions législatives, exécutives, judiciaires ou autres. Selon le principe de l'unité de l'Etat, le gouvernement central sera mis sur le même pied que les unités régionales ou locales à moins que certains traités ne limitent la responsabilité à l'entité capable, seule, de conclure celui-ci ou ne contienne une clause fédérale. Notons enfin que l'organe peut avoir agi en abusant de ses pouvoirs ou en contravention aux ordres qu'il a reçus, son acte sera toujours attribué à cet Etat.

Il faut faire, ici, la différence entre une conduite qui n'a pas été autorisée et une conduite exclusivement privée. La première est attribuable à l'Etat mais pas la dernière, à moins que l'Etat n'ait été au courant de cette action et n'ait rien fait pour l'éviter. Dans ce cas, c'est le comportement adopté par ses organes à l'occasion du fait de particuliers qui rend la conduite internationalement illicite. Il s'agit d'une violation, par l'organe, à l'occasion du

²⁰ Cfr. J. CRAWFORD, op. cit., p. 82.

²¹ Cfr. J. CRAWFORD, op. cit., p. 91.

fait de particuliers, de l'obligation étatique de prévention ou de répression de ce même fait, qui engage la responsabilité internationale de cet Etat²².

Pour reprendre des cas d'organes agissant sous l'autorité d'un Etat Membre à la Convention Européenne des Droits de l'Homme, que l'on examinera après, on peut citer une condamnation d'un juge, une décision d'extradition ou d'expulsion du gouvernement ou une arrestation par les forces de police d'un Etat (même si ces agents ont agi en-dehors de la sphère de leur autorité ou ont violé le droit interne, comme l'a rappelé la Cour Inter-Américaine des droits de l'homme²³).

b) Conduites de personnes exerçant des éléments de l'autorité gouvernementale.

Par définition, les personnes que l'on décrit ici ne sont pas des organes mais sont autorisées, comme les organes à exercer l'autorité gouvernementale. Ce groupe peut représenter des entreprises publiques, des entités semi-publiques, des agences publiques en tout genre et même des compagnies privées, pour autant qu'elles aient été autorisées, par le droit national, à exercer des fonctions de caractère publique.

c) Conduites d'organes placées à la disposition d'un Etat par un autre Etat.

Les actes de ces organes seront attribués à l'Etat auquel ils sont mis à disposition, s'ils exercent les éléments de l'autorité gouvernementale de cet Etat, en agissant sous son contrôle et sa direction.

Les forces armées ou de police, envoyées dans un autre Etat pour agir dans cet autre Etat mais qui resteront sous l'autorité de l'Etat qui les envoie, ainsi que les cas d'occupations, seront exclus de cette catégorie. Les articles écrits sur la Responsabilité des Etats par la Commission de Droit International ne prennent pas en compte les actes d'organisations internationales. On ne peut donc pas, ici, prendre l'exemple de forces armées d'un certain nombre d'Etat mis à la disposition d'une Organisation, comme l'OTAN. Dans ce cas, chaque Etat serait individuellement tenu pour responsable de ses actes.

²² J. LENOBLE, *Responsabilité Internationale des Etats et contrôle territorial*, in « Revue belge de Droit International », 1981-82, p. 96&103.

²³ Velásquez Rodríguez Case, I/A Court H.R., Judgment of July 29, Series C No. 4., 1988, http://www.corteidh.or.cr/juris_ing/index.html.

d) Conduite dirigée ou contrôlée par un Etat.

Cette catégorie de faits attribués à un Etat va beaucoup nous intéresser par la suite car le critère du contrôle reviendra régulièrement dans les justifications de la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans les cas que nous étudierons plus loin. Il s'agit de voir ce qu'entend, précisément dans cette matière, la Commission de Droit International afin d'éventuellement comparer les deux significations par la suite.

L'article 8 évoque la conduite de personnes ou de groupes qui sera attribuée à un Etat lorsque ces personnes agissent d'après les instructions ou sous la direction et le contrôle de cet Etat. On a vu qu'en général, les conduites de personnes privées ne sont pas attribuées aux Etats. Cependant, ici, la Commission accepte de rendre responsable un Etat pour la conduite de ces individus s'ils ont agi d'après ses instructions et ont commis un fait illicite ou, plus généralement, s'ils agissent sous la direction et le contrôle de cet Etat. Il doit donc exister, comme le dit Monsieur James Crawford dans ses Commentaires²⁴, un réel lien entre ces personnes et toute la machinerie étatique. Il précise d'ailleurs, ceci est d'une importance capitale dans le sujet qui nous préoccupe, que seront inclus dans ce groupe, les personnes ou groupes d'individus qui seront envoyés comme volontaires dans des pays voisins ou à qui on donnera les instructions de missions à l'étranger.

Pour savoir si une certaine conduite a été instruite ou contrôlée par un Etat, il faut que cette conduite face partie d'une opération plus générale d'un Etat et qu'elle fasse partie intégrante de cette opération. En effet, une conduite accidentelle ou périphérique à une opération échappera au contrôle ou à la direction de l'Etat. Le degré de contrôle sera également primordial. Il doit exister un « *contrôle effectif* » qui doit se composer du planning, de la direction et du support d'une opération et non pas simplement une situations générale de dépendance et de support, comme l'a décidé la Cour Internationale de Justice dans le cas des Activités Militaires et Paramilitaires au Nicaragua lorsque la responsabilité des Etats Unis était supposée²⁵. Ces critères peuvent cependant évoluer selon la situation de fait.

Ici aussi se pose le problème de savoir si des actes qui contreviennent aux instructions rendront l'Etat responsable. Il faudra, à nouveau, voir si la conduite illégale n'est pas seulement accidentelle par rapport à l'opération dirigée et contrôlée par les autorités de l'Etat.

²⁴ Cfr. J. CRAWFORD, p. 110.

²⁵ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), ICJ, 1986, <http://www.icj-cij.org/>, § 86.

Cet article nous servira de base générale pour savoir si une conduite est attribuable à un Etat. En effet, ce critère englobe les autres pour les situations qui nous intéressent (celles qui ont un effet à l'étranger). Par ailleurs, les critères étudiés avant font référence à chaque fois au critère organique du droit interne de l'Etat en cause mais l'imputation d'un fait internationalement illicite à un Etat se vérifie surtout par référence au critère du contrôle qui oblige à cerner la réalité du pouvoir de fait. Il permet alors de rattacher à l'Etat les actes qui traduisent l'exercice de fait de ses fonctions, par-là, publiques, exercées dans le cadre du contrôle territorial qui définit en dernier ressort l'Etat et ses organes au sens large²⁶. Même dans le critère spécifique d'actes adoptés par les organes d'un Etat à l'étranger, on retrouve cette référence au principe de contrôle. C'est ainsi que Monsieur Jacques Lenoble tente de démontrer l'« inféodation » des règles relatives à l'attribution d'un fait internationalement illicite à un Etat au critère du contrôle territorial²⁷. Il s'agit donc d'un critère que l'on doit analyser dans les faits. Dans ce cas, si ces actes ou omissions constituent une brèche aux obligations internationales de cet Etat, il en sera responsable.

On peut d'ores et déjà faire remarquer, à ce stade, que même si on définit la « juridiction » comme un contrôle effectué sur des individus ou sur un territoire, de toute façon, on doit se référer à un « contrôle effectif » d'un Etat qui correspond au terme examiné ici et qui englobe les autres critères d'attribution.

e) Conduites menées en l'absence ou à défaut d'autorités officielles²⁸.

Nous allons observer un autre cas de conduite qui pourrait être utile lorsque nous analyserons des affaires d'occupations militaires. Il s'agit de la conduite, menée en cas d'absence ou à défaut d'autorités officielles, par des personnes qui tentent de diriger un Etat et qui engage alors sa responsabilité. C'est, par exemple, le cas d'un pays incapable de contrôler la totalité de son territoire mais qui reste responsable des actes commis sur la partie de territoire qui lui échappe (sauf si c'est l'autorité d'un autre Etat qui est alors exercée sur cette partie de terre).

²⁶ J. LENOBLE, op. cit., p.103.

²⁷ Ibidem, p.101.

²⁸ Articles 9 des Articles sur La responsabilité des Etats de la Commission de droit International, adoptés le 9 août 2001, in J. CRAWFORD, *Introduction, textes et commentaires des articles de la Commission de droit international sur la responsabilité des Etats*, Cambridge, 2002, p.62.

- f) Un Etat aide ou assiste, ou dirige et contrôle un autre dans la commission d'un fait internationalement illicite²⁹.

Un Etat qui apporte son aide ou son assistance à un autre Etat pour commettre un fait internationalement illicite en sera responsable s'il est intervenu en connaissance des circonstances que ce fait était internationalement illicite. Il faut aussi que cet acte aie été illicite si cet Etat avait agi directement.

Ce type de cas nous intéresse car il illustre les situations où un Etat facilite l'enlèvement de personnes en sol étranger ou assiste à la destruction de propriétés d'individus nationaux d'un pays tiers.

L'Etat, premier responsable, sera évidemment celui qui a agi mais celui qui l'a aidé ou assisté sera responsable aussi pour son rôle de support.

Ce sont également des cas où un Etat permet à un autre le passage sur son territoire dans le but d'attaquer un autre pays et viole ainsi l'interdiction d'user de la force.

Un Etat qui fournit une aide matériel à un autre et qui utilise cette aide pour commettre des violations des droits de l'homme, sera également responsable de cette acte d'assistance. Peut-être peut-on prendre ici l'exemple d'Etats qui vendent des armes ou des instruments de tortures à un autre qui pratique fréquemment des exactions sur sa population. Nous en reparlerons plus tard. Dans ce type de cas où l'assistance d'un Etat aurait facilité les abus aux droits de l'homme par un autre Etat, les circonstances de chaque cas doivent être examinées afin de déterminer si l'Etat, qui a offert, son aide était conscient que cette aide faciliterait la commission d'une conduite internationalement illicite³⁰.

Un Etat qui dirige ou contrôle un autre Etat dans la commission d'un fait illicite est tenu aux même conditions que s'il l'aide ou l'assiste (il doit agir en connaissance de cause et devrait aussi être coupable de cette violation s'il l'a commettait lui-même). Cependant, celui qui dirige ou contrôle est directement tenu responsable de ce fait illicite (et non simplement pour son aide ou son assistance).

Il s'agit des situations de dépendances entre Etats, comme on pourrait l'examiner pour le cas d'une République indépendante mais qui reste sous l'autorité d'un ou plusieurs

²⁹ Articles 16&17 des Articles sur La responsabilité des Etats de la Commission de droit International, adoptés le 9 août 2001, in J. CRAWFORD, op. cit., p.64.

³⁰ Cfr. J. CRAWFORD, op. cit., p. 150 & 151.

autres pays³¹. Ce sont également les exemples d'occupation où l'Occupant est responsable des faits de l'Occupé qu'il dirige et contrôle.

g) Conclusions sur « l'attribution ».

Il existe d'autres cas, expliqués par la Commission de Droit International, où un Etat sera tenu pour responsable d'un fait illicite car il lui est attribué³². Cependant, ces exemples nous intéressent moins dans l'étude de cas que nous entreprendrons par la suite.

En reprenant les explications de la Commission de Droit International des situations où une conduite doit être attribuée à un Etat, on sait quand et comment une des conditions pour qu'un Etat soit responsable d'une violation de ses obligations internationales sera remplie (elle doit lui être imputée). On pourra donc comparer les cas qui nous intéressent dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme qui considèrent une Partie responsable, et les critères qu'elle utilise, avec les critères établis en Droit International quant à la Responsabilité « générale » des Etats et son caractère « d'attribution » de l'Etat mis en cause. Nous ne perdrons cependant pas de vue que la Convention Européenne, elle, exige une condition supplémentaire avant de rendre un Etat responsable de ses actes : les personnes atteintes par ces actes doivent « relever de la juridiction » de cet Etat.

On peut néanmoins conclure de tout ceci qu'il est possible d'englober et de synthétiser les critères d'imputation d'un acte à un Etat en utilisant uniquement celui du contrôle effectif d'un Etat. Comme on l'a dit, celui-ci permet de rattacher à l'Etat les actes qui traduisent l'exercice de fait des fonctions publiques, exercées dans le cadre du contrôle territorial qui définit en dernier ressort l'Etat et ses organes au sens large. Il suffit simplement d'interpréter ce critère de contrôle de manière correcte dans les cas concrets qui se présentent à nous pour respecter les principes de Droit International qui concernent la Responsabilité des Etats. Le contrôle signifie, par-là, la prise en compte du pouvoir effectivement exercé sur un individu concerné³³. Il faut dès à présent faire remarquer que si ce critère du contrôle peut être le seul à utiliser dans un premier temps, les autres critères d'attribution devront être immédiatement examinés dans une affaire concrète. En effet, les règles spécifiques

³¹ Cfr. le cas de la République d'Andorre, comme cela se présentera dans l'analyse des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

³² S'il reconnaît la conduite d'un autre Etat comme étant la sienne, s'il force un autre Etat à agir ou quand un mouvement insurrectionnel prend la place de l'ancien Gouvernement.

³³ J. LENOBLE, op. cit., p.108.

d'imputabilité d'un fait internationalement illicite permettent d'établir les différents degrés de contrôle exercés par un Etat dans une situation donnée.

3. Brèche à une obligation internationale.

Comme l'explique l'article 12 du texte de la Commission de Droit International, il existe une brèche ou une violation d'une obligation internationale quand l'Etat n'agit pas en conformité avec ce que requiert cette obligation, peu importe son origine et son caractère.

Pour déterminer si l'Etat a respecté son engagement, il faudra donc, dans chaque cas, comparer la conduite, dans les faits, à la conduite, prescrite légalement par l'obligation.

L'origine de l'obligation n'a pas d'importance : elle pourra venir d'un Traité ou de la Coutume internationale. Elle pourra être bilatérale, multilatérale ou vis-à-vis de la communauté internationale en entier.

Il peut s'agir d'une obligation de moyen ou de résultat car son caractère importe peu également.

L'obligation dont il est question doit être en vigueur au moment où l'Etat agit. C'est ce que prévoit l'article 14. La Commission et la Cour Européennes des Droits de l'Homme l'ont aussi rappelé dans de nombreux cas lorsqu'elles ont refusé des plaintes pour des faits commis avant l'entrée en vigueur de la Convention dans certains pays. Par rapport au moment de l'entrée en vigueur de la Convention, les articles 15 et 16 expliquent d'ailleurs les applications dans le temps de certains faits, qui peuvent se prolonger ou être constitués de plusieurs faits illicites, par rapport au moment de l'entrée en vigueur de la Convention.

Dans ces cas de responsabilité, ce sont toutes les obligations d'un Etat qui doivent être respectées. Pour les faits commis par des Etats Membres à la CEDH, lorsqu'ils ont un effet à l'étranger, on cherchera plus tard à voir si ce sont tous les droits de la Convention qui devront, chaque fois, être respectés.

4. Conséquences légales de la violation d'une obligation internationale attribuée à un Etat.

La Commission de Droit International, dans son répertoire d'articles sur la responsabilité des Etats, prévoit aussi les conséquences que les pays risquent d'encourir s'ils sont reconnus responsables. Cependant, comme les commentaires de l'article 28 le

spécifient³⁴, les personnes touchées lors de violations de certaines obligations, comme celles faites aux droits fondamentaux, ne les concernent pas. L'article 33 y fait aussi référence lorsqu'il prévoit que les dispositions, réglant les conséquences dues à la responsabilité des Etats, ne préjudicient en aucune manière tout droit qui peut être attribué à une personne ou une entité autre qu'un Etat.

En effet, certains traités, dans toutes sortes de matières différentes, régissent, eux-mêmes, les problèmes liés à la responsabilité. C'est souvent ce qui se passe dans les Conventions en matière de Droits de l'Homme³⁵. Ces individus possèdent d'ailleurs parfois un droit de recours individuel pour voir leurs droits reconnus, comme c'est le cas dans le système de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

5. Conclusions sur la Responsabilité des Etats.

La violation d'une obligation internationale, dont un Etat peut être responsable, peut consister en une violation des Droits de l'Homme auxquels il est tenu par un Traité ou par la Coutume.

Les Traités de Droits de l'Homme organisent aussi spécifiquement les cas de responsabilité de leurs Membres. Dans les conduites extraterritoriales que nous allons analyser, nous tenterons d'interpréter l'article 1^{er} de la CEDH qui cite les obligations des Etats (« les droits et libertés définis au titre I de la Convention ») et les personnes qui bénéficient de ces droits (« toute personne relevant de leur juridiction »). Avant de savoir qui relève de la juridiction d'un Etat, il faut savoir quand un Etat exerce sa juridiction. On peut alors s'aider des critères qui permettent d'imputer une conduite à un Etat et plus précisément les conduites qui sont attribuées à des personnes que l'Etat contrôle puisque ce critère de contrôle semble inclure tous les autres.

Il est important d'analyser ces cas de responsabilité des Etats, lorsqu'ils agissent à l'étranger, car la globalisation ne fait qu'augmenter les cas d'interventions des Etats en dehors de leur territoire. C'est pourquoi les obligations transnationales des Etats deviennent de plus en plus nombreuses. L'appel à leur responsabilité ne fait qu'augmenter à mesure que leurs frontières deviennent plus faibles³⁶.

³⁴ Cfr. J. CRAWFORD, op. cit., p.193.

³⁵ A. YAHY, *La violation d'un Traité: l'articulation du droit des Traités et du droit de la responsabilité internationale*, in « Revue belge de Droit International », 1993, p.437.

³⁶ S. SKOGLY & M. GIBNEY, *Transnational Human Rights Obligations*, in « Human Rights Quarterly », vol. 24, 2002, p. 798.

On va maintenant relever les différentes catégories d'arrêts de la CEDH, qui illustrent une conduite extraterritoriale, et voir si selon les interprétations de la Cour, leurs conduites leur sont « attribuables » et si elles constituent « une brèche à leurs obligations internationales » de droits de l'homme (et à quel degré). On cherchera également à savoir dans quels cas les personnes atteintes par ces conduites relèveront de la juridiction de l'Etat mis en cause. Dans le chapitre IV, on pourra alors tenter de combiner ces deux analyses afin de voir, de manière plus systématique, les cas où un Etat Membre à la CEDH, sera responsable pour des actes commis par lui et qui ont un effet à l'étranger.

III. Typologie des arrêts où apparaît une extraterritorialité.

La Cour Européenne a été confrontée à des affaires posant la question de l'application extraterritoriale de la CEDH à plusieurs reprises et ce depuis de nombreuses années. Dans la plupart des cas, elle a tranché pour une application de la Convention lorsque les effets d'actes d'Etats Membres se voyaient à l'étranger. Dans d'autres cas, moins nombreux, elle a refusé de voir une obligation pour les Etats de respecter ce Traité en dehors de leur territoire ou, en tout cas, a-t-elle refusé de considérer les victimes comme « relevant de la juridiction » de ces Etats Parties. Au fil des différents arrêts choisis comme contenant une certaine extraterritorialité, nous allons tenter de découvrir quels critères la Cour a utilisé pour rendre ses décisions. Nous observerons également, pour chaque type d'arrêt, de quelle manière les droits de la Convention doivent être respectés et à quel degré leur protection s'opèrera.

Nous allons pour cela diviser les cas d'extraterritorialité en deux parties, comme le font la plupart des auteurs³⁷ pour différencier les deux types de situations extraterritoriales : lorsque le pays a agi dans l'enceinte de ses frontières ou à l'étranger.

Quelques décisions similaires d'autres Cours Internationales ayant compétence dans la matière des droits de l'homme, telles que le Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies ou la Commission Inter-Américaine, étofferont cette analyse.

Nous tenterons enfin de tirer des conclusions sur les critères utilisés par la Cour pour accepter une application extraterritoriale de la Convention.

³⁷ J-F. FLAUSS, *Actualité de la Convention Européenne des Droits de l'Homme : l'application extraterritoriale*, in « Actualités Juridiques de Droit Administratif », vol. 6, 2002, p.500.

1. L'Etat Partie agit directement dans un Etat Tiers.

Une première classification a été effectuée lorsque les Hautes Parties Contractantes ont agi directement à l'étranger et que les effets de leurs actes se sont vus également à l'étranger. Ces Etats Parties étaient-elles obligées de respecter la Convention ?

a) Les occupations militaires.

Nous allons tout d'abord relever quelques décisions où un Etat partie occupe un autre Etat. Les actes ou omissions qu'il exerce, via ses forces armées ou autres agents étatiques, et qui pourraient violer la Convention se font en territoire étranger.

Affaires concernant l'occupation par la Turquie du nord de Chypre.

*Arrêt Chypre c. Turquie*³⁸.

Le premier cas d'occupation a fait l'objet de plusieurs arrêts de la Cour, que ce soient des requêtes inter-étatiques ou de particuliers : il s'agit de l'occupation turque du Nord de Chypre. Pendant les premiers moments de son invasion, les troupes turques avaient commis de nombreuses violations de la Convention à l'égard des chypriotes d'origine grecque.

La première requête inter-étatique lancée par Chypre à l'encontre de la Turquie a été introduite en 1975 mais n'a pas donné lieu à une décision car la Turquie n'avait pas reconnu la juridiction de la Cour.

Dans son rapport du 26 mai 1975, la Commission a cependant présenté une position intéressante. Elle a affirmé, tout d'abord, que le terme « *jurisdiction* » n'équivalait pas ou ne se limitait pas au territoire des Etats Parties. Elle a plutôt expliqué ce mot grâce au langage de la Convention (surtout grâce aux termes français « relevant de leur juridiction »), à l'objet de l'article 1^{er}, lui-même, et au but de la Convention, ensuite. Tout ceci obligeait les Hautes parties Contractantes à protéger les droits et libertés de toutes les personnes qui se trouvent sous leurs actuelles « *autorité et responsabilité* ».

Elle a expliqué que cette « *autorité* » pouvait être exercée sur le territoire de l'Etat ou à l'étranger car elle provenait de conduites d'agents étatiques (qu'ils soient agents diplomatiques ou consulaires et les forces armées). En effet, elle a affirmé que ceux-ci

³⁸ Arrêt Chypre c. Turquie, Com. Eur. dr. h. , 26 mai 1975, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

relevaient de la juridiction de l'Etat quand ils agissent à l'étranger. Cette analyse de la Commission est très utile et intéressante car elle explique un cas d'attribution d'un acte à un Etat qui vient du Droit International public : les faits des organes d'un Etat, même s'ils agissent à l'étranger, sont imputés à cet Etat³⁹.

Elle a ensuite précisé que ces agents amenaient aussi les personnes ou les biens sous cette juridiction quand ils exerçaient une certaine autorité sur ceux-ci. Elle liait donc le critère de la responsabilité d'un acte, attribué à un Etat, au fait que les victimes de celui-ci relèveront, directement et par voie de conséquence, de sa juridiction. Elle a fait rapidement le lien de cause à effet entre ces deux situations. Elle aurait peut-être dû, à cet instant, établir un autre critère pour relier la responsabilité d'un Etat aux personnes atteintes par ces actes.

Dans le cadre de cette juridiction, les actes ou omissions de l'Etat qui violeront la Convention engageront sa responsabilité.

Ainsi, la Commission a énoncé un principe général selon lequel, lorsque des agents autorisés de l'Etat placent une personne sous la juridiction de celui-ci, dans la mesure où par leurs actes ou leurs omissions ils agissent sur cette personne, la responsabilité internationale de l'Etat est engagée⁴⁰.

C'est au rapport entre la responsabilité, attribuée à un Etat, et le fait que les personnes, qui sont affectées par ses actes, relèvent de sa juridiction qu'il faut attacher une grande importance. On pourra sans doute le généraliser en comparant les principes de la Responsabilité des Etats et la question de savoir quand des individus relèvent de la juridiction de cet Etat. Nous tenterons cependant de trouver un critère supplémentaire qui marquerait lien qui existe entre une personne atteinte par l'acte d'un Etat et cet Etat afin de ne pas tirer de conclusion trop hâtive⁴¹.

Elle n'a rien spécifié quant à l'étendue des droits protégés car ceci ne représentait pas une décision sur le fond.

*Arrêt Loizidou c. Turquie*⁴².

La saga judiciaire contre la Turquie dans le cadre de l'occupation de Chypre, devant la Cour Européenne, se poursuivra par l'Arrêt *Loizidou contre la Turquie*. Il s'agira de la

³⁹ Cfr. Article 4 des Articles de la Commission de Droit International sur la Responsabilité des Etats, adopté le 9 août 2001, in J. CRAWFORD, op. cit, p.61.

⁴⁰ E. PETTITI, E. DECAUX, P-H. IMBERT, *La CEDH : Commentaire article par article*, Ed. (2^{ème}) Economica, 1999, p.137.

⁴¹ Cfr. IV.

⁴² Arrêt Loizidou c. Turquie Cour Eur. dr. h. , 28 novembre 1996, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

première occasion, pour la Cour, de se prononcer sur une conduite extraterritoriale d'un de ses Membres.

La requérante était propriétaire de terres, au Nord de Chypre, qu'elle a dû abandonner pour aller se réfugier au Sud, partie encore sous contrôle de la République de Chypre. Elle s'opposait à la Turquie parce que celle-ci lui refusait l'accès à ses biens.

La Turquie, elle, rejetait cette requête en disant qu'elle aurait dû être faite contre la République turque du Nord Chypre.

Dans sa décision au fond, la Cour a rappelé que la « *jurisdiction* » n'était pas circonscrite au territoire National et que la responsabilité d'un Etat pouvait être engagée en raison d'actes ou d'omissions qui émanent de ses organes et qui déploient leurs effets en dehors de leur territoire.

La Cour affirma alors se conformer aux Principes de Droit International pour dire que la responsabilité d'un pays peut également entrer en jeu, à la suite d'une action militaire, lorsqu'il exerce « *en pratique un contrôle sur une zone située en dehors de son territoire national* »⁴³. Elle ajouta que ce contrôle pouvait s'exercer directement (par le biais des forces armées de l'Etat concerné) ou par l'intermédiaire d'une administration locale subordonnée. Après avoir établi ce critère, elle l'appliqua à la situation présente et ajouta que la Turquie exerçait en pratique un « *contrôle global* » sur le territoire du Nord de Chypre.

Elle a ici utilisé le critère de « contrôle » : ce terme signifie qu'un Etat exerce sa juridiction par le biais de ses conduites, dans le cadre de ce contrôle, et que la responsabilité de ses actes lui sont attribués.

Il s'agit en effet d'une simple application des critères déjà énoncés auparavant par la Commission selon lesquels la responsabilité internationale de l'Etat est engagée et la Convention est applicable si son autorité s'est manifestée au titre d'un service public à l'étranger (l'armée étant un élément du service public de la défense nationale). Il s'agit donc d'examiner un tout premier lieu si la conduite de l'Etat relève des ses compétences⁴⁴.

Elle en conclut, ensuite, que les personnes touchées par ces actes « *relèvent bien de la jurisdiction* »⁴⁵ de la Turquie.

Elle en a déduit que le refus d'accès aux biens, exercé sur la requérante et attribué à la Turquie, consistait en une violation de la Convention et engageait sa responsabilité.

⁴³ Ibidem, § 52.

⁴⁴ G. COHEN-JONATHAN, *La territorialisation de la jurisdiction de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, in « Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme », 2002, p. 1077.

⁴⁵ Arrêt Loizidou c. Turquie, op. cit., § 56.

Quant à l'étendue des droits de la Convention que la Turquie devait respecter, la Cour a précisé que son « obligation d'assurer, dans une telle région, le respect des droits et libertés garantis par la Convention découle du fait de ce contrôle »⁴⁶. Elle n'a pas restreint le champ d'application de la Convention dans ce cas d'extraterritorialité mais a plutôt contraint la Turquie à une obligation de respecter tous les droits et libertés de la CEDH. Elle l'a encore réaffirmé par la suite en expliquant que « l'obligation qui lui incombe de garantir à la requérante les droits et libertés définis dans la Convention s'étend en conséquence à la partie septentrionale de Chypre »⁴⁷. C'est sans doute parce qu'il s'agissait d'une occupation et que le degré de contrôle de l'Etat sur un autre était très élevé qu'elle a imposé un respect aussi étendu des droits de la Convention.

*Arrêt Chypre c. Turquie*⁴⁸.

La série des arrêts contre la Turquie ne s'arrêta pas là. En effet, la Cour a réutilisé ce critère de « *contrôle global* » pour vérifier si l'Etat en question, la Turquie, exerçait sa « *jurisdiction* » sur les personnes situées sur le territoire du Nord de Chypre. Dans son arrêt rendu contre la Turquie en mai 2001, elle a rappelé ce qu'elle a affirmé dans l'arrêt Loizidou. Selon elle, même si cet arrêt traitait du cas particulier d'un individu, la reconnaissance de la responsabilité de la Turquie dans le Nord de Chypre, dû au « *contrôle global* » qu'elle exerçait sur cette zone, était une déclaration de principe.

De plus, la Cour a ajouté que, les actes de l'administration locale, que soutenait le régime turque et qui survivait grâce à son soutien militaire ou autre, contribuaient à ce contrôle global et engageaient la responsabilité de la Turquie.

Elle a réitéré ce qu'elle avait affirmé quant à la responsabilité de la Turquie : celle-ci était engagée via les actes de ses organes, son contrôle global, et le soutien qu'elle offrait en plus aux autorités locales. Elle a encore clairement expliqué comment la responsabilité de la Turquie pouvait être engagée dans le cas où, ses autorités approuveraient « les actes de particuliers violant dans le chef d'autres particuliers, soumis à sa juridiction, les droits garantis par la Convention »⁴⁹.

La Cour a également spécifié que la responsabilité de la Turquie valait pour la totalité des droits de la Convention ainsi que ses Protocoles additionnels. A nouveau, dans ce

⁴⁶ Ibidem § 52.

⁴⁷ Ibidem § 56.

⁴⁸ Arrêt Chypre c. Turquie, Cour. Eur. dr. h. , 10 mai 2001, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

⁴⁹ Ibidem § 23.

cas de contrôle effectif, par un Etat Partie, d'un autre Etat, la Cour n'a pas fait de différence dans le respect des droits de la Convention sur ce territoire étranger : la Turquie avait l'obligation de tous les respecter.

Un dernier élément doit être examiné. La Cour a admis que, l'Etat requérant étant incapable d'exécuter les obligations de la Convention, « toute autre conclusion (que celle de déclarer la Turquie responsable sur ce territoire) conduirait à une lacune regrettable dans le système de protection des droits de l'homme dans cette région, car les individus qui y résident se verraient privés des garanties fondamentales de la Convention et de leur droit de demander à une Haute Partie Contractante de répondre des violations de leurs droits dans une procédure devant la Cour »⁵⁰. Cet élément garantit une grande protection des Droits de l'Homme au sein du système de la Convention et pourrait être réutilisé dans d'autres cas.

Ces affaires chyprio-turques nous montrent que, dès que la Cour a été confrontée à ce type de conduites extraterritoriales, elle a utilisé les critères de la Responsabilité des Etats qui viennent du Droit International pour voir si une conduite devait être attribuée à un Etat (conduites des organes d'un Etats, de personnes contrôlées par lui, même à l'étranger et actes d'un Etat occupé lorsque l'occupant le contrôle). Elle a alors relié cela au critère de « juridiction » en affirmant que les personnes touchées par ces conduites attribuées à un Etat Membre, même si elles se trouvent à l'étranger, relèvent de la juridiction de cet Etat, sans établir d'autre critère particulier. Elle en a finalement conclu que, si ces actes étaient contraires à la convention, le pays en question en était responsable.

*Arrêt Ilascu c. Moldova et Fédération de Russie*⁵¹.

Nous allons maintenant présenter un cas qui, a priori, ressemble à un cas d'occupation territoriale, mais qui pourrait s'avérer être un « simple » cas d'interventions militaires. Cela dépendra comment la Cour juge cette affaire quand elle aura à la traiter au fond.

La République de Moldova n'était plus maître d'une partie de son territoire : la Transnistrie (qui recevait par ailleurs le soutien de la Fédération de Russie). Les requérants, Monsieur Ilascu et ses compagnons, furent arrêtés par les autorités de la « République moldave de Transnistrie », que le gouvernement moldave ne reconnaissait pas, en tant

⁵⁰ Ibidem, § 20.

⁵¹ Arrêt Ilascu c. Moldova et la Fédération de Russie, Cour Eur. Dr. H. , 4 juillet 2001, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

qu'opposants à ce régime. Ils subirent des mauvais traitements et furent jugés par des tribunaux illégaux. Ils ont allégué que les autorités moldaves étaient responsables des violations susmentionnées car elles n'avaient pris aucune mesure pour que ces situations cessent. La Fédération de Russie partagerait cette responsabilité car le territoire de Transnistrie se trouverait *de facto* sous son contrôle.

La Russie s'opposait évidemment à son implication dans cette situation. Selon elle, ses troupes armées étaient simplement présentes sur le territoire Moldave avec son autorisation et servaient d'arbitre, pour rétablir une situation de sérénité dans cette région. Elle criait haut et fort que jamais ses troupes n'avaient été impliquées dans les arrestations et détentions de Monsieur Ilascu et ses compagnons.

Dans sa décision sur la recevabilité, la Cour n'a pas voulu vérifier directement si ces Etats avaient exercé leur « *jurisdiction* » ou leur « *autorité* » car ce serait trop lié au fond de l'affaire. Elle laissait ces moyens pour l'arrêt définitif qu'elle n'a pas encore rendu à l'heure actuelle. Sa décision du 7 juillet 2001 déclarait cependant la requête recevable pour la Moldova et la Fédération de Russie.

Elle a aussi rappelé l'arrêt Loizidou et dit que la juridiction ne se limitait pas au territoire mais que la responsabilité d'un Etat pouvait être engagée en raison « *d'actes émanant de leurs organes et se produisant sur ou en dehors de leur territoire* »⁵².

Elle a répété qu'en cas d'action militaire, une Partie peut voir sa responsabilité engagée si elle « *exerce en pratique le contrôle sur une zone située en dehors de son territoire* »⁵³. La cour a pris une décision intéressante en ce qu'elle a déclaré la requête admissible vis-à-vis de la Fédération de Russie mais elle n'a pas affirmé que la Russie exerçait un « *contrôle global* » sur cette région car elle manquait d'information.

Peut-être aurait-elle dû demander un complément d'information avant de déclarer l'affaire admissible à l'encontre de la Fédération de Russie. De cette manière, elle aurait directement vérifié si cet Etat exerçait un contrôle sur la Transnistrie. Elle n'utilisera sans doute pas ce critère du contrôle qui risquerait de poser des tensions politiques s'il était effectivement observé. Elle se focalisera, dans cette affaire, sur l'implication possible d'agents des forces armées russes dans les arrestations, détentions et condamnations des requérants. Il s'agirait, comme l'explique la Commission de Droit International en son article 8, de conduites, de personnes ou de groupes, attribuées à un Etat lorsque ces personnes agissent d'après les instructions ou sous la direction et le contrôle de cet Etat. Il peut aussi

⁵² Arrêt Loizidou c. Turquie, op. Cit., § 62, 1^{er} al.

⁵³ Ibidem, § 62, 2^{ème} al.

simplement s'agir de la conduite des organes d'un Etat (la Russie), selon l'article 4 des Articles de la Commission⁵⁴.

Il est vrai que le contrôle, qu'aurait pu exercer la Fédération de Russie sur cette Région, n'est pas aussi flagrant que l'occupation de la Turquie à Chypre. En effet, on peut imaginer que, dans son arrêt au fond, elle se focalisera uniquement sur les actes ponctuels d'arrestations, de détentions et de condamnations. Même si nous considérons cette affaire comme un cas d'occupation militaire (car c'est ce qui la caractérise dans les faits), la Cour, elle, ne la prendra en compte que comme une intervention militaire ou comme des actes d'agents étatiques étrangers. En effet, d'un point de vue politique, elle ne veut pas affirmer que la Russie occupe une partie de ce territoire, même indirectement. Elle n'appliquera donc pas le critère du « contrôle global » d'un Etat sur un autre qui caractérise, pour elle, les cas d'occupations militaires.

Elle semble faire une différence dans l'application de ce test du « *contrôle global* » : elle l'applique lorsqu'elle rencontre un cas indiscuté d' « *occupation militaire* » mais pas s'il peut causer des problèmes politiques au sein de la Communauté des pays Membres du Conseil de l'Europe. La Commission de Droit International fait aussi la différence entre son article 8, qui attribue à un Etat les faits de personnes, même à l'étranger, qui agissent sous son contrôle, et l'article 17 qui engage la responsabilité d'un Etat pour les faits illicites qu'un autre Etat commet alors que le premier le contrôle⁵⁵. Cependant, elle interprète ces deux notions comme devant faire partie d'un « contrôle effectif » ou « global » de l'Etat responsable, au cours d'une même opération.

Quant à l'étendue des droits à faire respecter, la Cour ne s'y est pas attardée dans cette décision préliminaire.

Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

On peut maintenant dégager la politique que la Cour européenne des Droits de l'Homme a entretenu dans ce type d'occupation territoriale. Elle se référait à la responsabilité des Etats en cas de conduites, contraires à la CEDH, qui leur étaient attribuées et en concluait que les personnes touchées pas ces actes relevaient de la juridiction des Etats responsables,

⁵⁴ Articles 4 & 8 des Articles de la Commission de Droit International sur la Responsabilité des Etats, adopté le 9 août 2001, in J. CRAWFORD, op. cit, p.61.

⁵⁵ Ibidem, Articles 8 & 17.

sans qu'aucun autre critère ne soit utile. Elle appliquait le critère d'un contrôle effectif, qu'elle reliait au fait qu'un Etat contrôle un autre Etat.

Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies .

Afin d'affiner cette analyse et de vérifier si d'autres Juridictions Internationales partagent l'avis de la Cour Européenne des droits de l'homme nous allons étudier brièvement ce que le Comité des droits de l'Homme des Nations Unies a décidé dans des cas similaires.

Dans ces affaires d'occupation territoriale par la Turquie du Nord de Chypre, le Comité, dans son rapport sur le respect des Droits de l'Homme et du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politique des Nations Unies, concernant Chypre⁵⁶, a reconnu l'occupation turque d'une partie de ce territoire. Il a par ailleurs examiné que Chypre n'était pas à même d'exercer son contrôle sur l'ensemble de son territoire et ne pouvait donc pas pourvoir à l'application du Pacte dans les zones ne relevant pas de sa juridiction. En cas d'occupation, le Comité définit la « *jurisdiction* » d'un Etat en fonction du « *contrôle* » exercé sur un territoire, comme l'avait fait la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Il a répété cet avis dans un autre cas d'occupation, à l'encontre d'Israël car cet Etat niait sa responsabilité et refusait d'appliquer le Pacte dans les territoires occupés. Il a affirmé que celui-ci devait être appliqué, là où cet Etat exerçait sa « *jurisdiction effective* » qui correspond à un « *contrôle effectif* » de ces territoires⁵⁷. Comme on l'a vu, le fait de définir l'exercice de la juridiction par un contrôle n'empêche pas le Comité de se référer aux principes d'attributions de la responsabilité d'un Etat car le critère même du contrôle représente un cas d'imputation. Ceci nous aide pour les cas où un Etat agit à l'étranger pour voir s'il exerce sa juridiction.

Le Comité a aussi souligné qu'un Etat était tenu pour responsable et devait protéger les droits contenus dans le Pacte lorsque son contrôle s'étendait en dehors de son territoire. C'était le cas hors des frontières de la Serbie où des groupes militaires privés serbes s'attaquaient à d'autres ethnies en territoires étrangers⁵⁸. Il s'agissait bien ici d'un contrôle effectué par un Etat sur des personnes privées qu'il avait envoyées à l'étranger.

⁵⁶ Conclusions du Comité des Droits de l'Homme : Chypre, 6 avril 1998, op. cit., §3.

⁵⁷ Observations finales du Comité des Droits de l'Homme: Israël, 18 août 1998, CCPR/C/79/Add. 93, §10, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>.

⁵⁸ Observations finales du Comité des Droits de l'Homme: Yougoslavie, 28 février 1992, CCPR/C/79/Add. 16, § 5 & 7, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>.

Le Comité examine donc, comme la Cour, si un Etat exerce bien un « *contrôle effectif* » ou « *global* » dans ces cas d'occupation militaire.

Enfin, le Comité a maintenu, dans tous ces cas, que le pacte en entier devait être appliqué. Il n'y a, en tout cas, jamais apporté de restriction⁵⁹.

b) Les interventions militaires ou policières avec arrestation préalable.

Nous allons maintenant analyser un autre type d'affaire où la conduite extraterritoriale de l'Etat Partie s'observe lorsque ses agents arrêtent une personne sur le territoire d'un autre Etat, avant de le détenir, ou de le traiter de manière inhumaine, ou de le tuer arbitrairement.

*Arrêt Stocké c. Allemagne*⁶⁰.

Il est surtout intéressant ici de se référer à la décision d'admissibilité de l'affaire qu'avait rendu la Commission. Monsieur Stocké avait commis des infractions au droit fiscal en Allemagne et s'était enfui en Suisse, puis en France, afin de ne pas être arrêté. Un informateur privé de la police avait réussi à le ramener sur le territoire allemand sous un faux prétexte afin qu'il se fasse arrêter par les autorités allemandes. Monsieur Stocké s'était alors plaint de cette arrestation irrégulière basée sur les relations entre l'informateur et la police ainsi que d'une détention et d'un jugement arbitraires (article 5 et 6 CEDH).

La Commission avait déjà considéré qu'une arrestation par les autorités d'un Etat sur le territoire d'un autre Etat, sans le consentement de ce dernier, violait l'article 5 §1 CEDH.

La Cour déclarera, ensuite, en suivant la Commission, que Monsieur Stocké n'avait pas « démontré que la coopération entre les autorités allemandes et l'informateur se soient étendues à des activités illégales à l'étranger »⁶¹.

Cependant, la Commission avait eu l'occasion de rappeler que, selon l'article 1^{er} CEDH, la juridiction ne se limitait pas au territoire national mais s'étendait à toute personne se trouvant « *sous l'autorité et la responsabilité* » d'un Etat Partie, qu'elles soient exercées sur son territoire ou à l'étranger.

⁵⁹ Observations finales du Comité des Droits de l'Homme: Israël, 18 août 1998, op. cit., §10 : « le Pacte doit être considéré comme applicable aux territoires occupés et aux zones du Sud-Liban et de la Beeka occidentale qui sont sous le contrôle effectif d'Israël ».

⁶⁰ Décision Stocké c. Allemagne, Comm. Eur. dr. h. , 12 octobre 1989, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

⁶¹ Arrêt Stocké c. Allemagne, Cour Eur. dr. h. , 18 février 1991, § 54, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

Elle avait expliqué ces critères en affirmant que les agents étatiques qui relèvent de la juridiction d'un Etat y restent quand ils sont à l'étranger. Comme on l'a déjà souligné, cette analyse de la Commission est très utile et intéressante car elle explique un cas d'attribution d'un acte à un Etat qui vient du droit International public : les faits des organes d'un Etat, même s'ils agissent à l'étranger, sont attribués à cet Etat.

De plus, elle lie ce critère de la responsabilité d'un acte, imputé à un Etat, au fait que les victimes de celui-ci relèveront, directement et par voie de conséquence, de sa juridiction. En effet, elle précise que ces agents étatiques, qui restent sous la juridiction de l'Etat, amènent d'autres personnes sous cette juridiction quand ils exercent leur autorité sur elles.

Dans le cadre de cette juridiction, les actes ou omissions de l'Etat qui violeront la Convention engageront sa responsabilité.

C'est au rapport entre la responsabilité, attribuée à un Etat, et le fait que les personnes, qui sont affectées par ses actes, relèvent de sa juridiction qu'il faut attacher une grande importance. On pourra sans doute le généraliser en comparant les principes de la Responsabilité des Etats et la question de savoir quand des individus relèvent de la juridiction de cet Etat. Nous tenterons cependant de trouver un critère supplémentaire qui marquerait lien qui existe entre une personne atteinte par l'acte d'un Etat et cet Etat afin de ne pas tirer de conclusion trop hâtive⁶².

Comme la Cour a décidé que, dans ce cas, Monsieur Stocké ne pouvait prouver qu'il y avait eu des activités illégales à l'étranger, elle ne s'est pas prononcée sur l'étendue des droits de la Convention que l'Allemagne aurait dû respecter.

*Arrêt Issa c. Turquie*⁶³.

Les requérantes dans cette affaire sont les mères ou les épouses de bergers irakiens tués dans le Nord de l'Iraq par les forces turques lors d'une de leurs opérations.

Le Gouvernement turque affirmait que les requérants n'avaient pas épuisé les voies de recours. La Cour y a répondu que ceux-ci, habitant en Iraq, ne pouvaient pas, physiquement et financièrement avoir accès au mécanisme judiciaire turc. Elle a rejeté ce moyen et a déclaré l'affaire recevable. La Cour a évidemment remarqué que ces faits se sont déroulés en territoire étranger à la Turquie et que ces personnes s'y trouvaient toujours. Elle

⁶² Cfr. IV.

⁶³ Arrêt Issa c. Turquie, Cour Eur. dr. h. , 12 juin 1996, Issa c. Turquie, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

n'a pourtant, à aucun moment, supposé que ces faits ne relevaient pas de la juridiction de la Turquie.

Dans ce cas aussi, elle a supposé que les actes d'agents étatiques turcs à l'étranger étaient de la responsabilité de la Turquie et que, par conséquent, les personnes touchées par ceux-ci relevaient bien de sa juridiction. Les personnes avaient été physiquement arrêtées avant d'être tuées. La Cour se posait dès lors aucune question sur la juridiction de la Turquie car les victimes étaient « entre les mains » de leurs bourreaux. Elle ne l'a cependant pas expliqué in extenso car il ne s'agissait que d'une décision sur la recevabilité.

Pour cette dernière raison, elle ne s'est pas non plus prononcée sur le point de savoir si tous les droits de la Convention auraient dû être respectés de la même manière.

*Arrêt Öcalan c. Turquie*⁶⁴.

Monsieur Öcalan était le leader du PKK en Turquie et s'était réfugié au Kenya car il se savait menacé d'arrestation par la police turque qui considérait son parti comme organisation terroriste. Il fut arrêté par les autorités turques au Kenya et conduit en Turquie où il fut jugé et condamné à la peine capitale (qui sera supprimée par après).

La Cour a d'abord déclaré la requête recevable, sans se demander si cette arrestation à l'étranger relevait bien de la juridiction de la Turquie. Au fond, elle a ensuite rappelé que « l'arrestation par les autorités d'un Etat sur le territoire d'un autre Etat, sans le consentement de ce dernier, portait atteinte au droit individuel de la personne à la sûreté selon l'article 5 §1 CEDH »⁶⁵. En appliquant ce principe au cas d'espèce, elle conclura que l'arrestation du requérant et sa détention ont été conformes aux voies légales au sens de cet article 5 §1 c).

Quant à la responsabilité de la Turquie, la Cour a ensuite cité l'arrêt Bankovic⁶⁶ et, pour la deuxième fois dans une conduite extraterritoriale et contrairement à ce qu'elle avait l'habitude de faire, elle a spécifié que l'exercice de la juridiction était principalement territorial. Il ne sera extraterritorial que dans des cas exceptionnels. Dans cette affaire, dès que le requérant a été remis aux autorités turques, il relevait de la juridiction turque, même si la Turquie a exercé son autorité en dehors de son territoire.

La Cour a néanmoins précisé que cette affaire se différenciait de l'arrêt Bankovic en ce que le requérant avait été physiquement contraint de revenir en Turquie. C'est bien de cette

⁶⁴ Arrêt Öcalan c. Turquie, Cour Eur. dr. h. , 12 mars 2003., <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

⁶⁵ Ibidem, § 99.

⁶⁶ Arrêt Bankovic et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. cit.

manière que nous avons divisé les arrêts que la Cour a rendu dans ces matières car elle opérait une différence entre le fait de tuer ou de maltraiter des personnes suivant qu'on les avaient arrêtées « physiquement », avant, ou pas. Cette différenciation n'est pas très convaincante : la décision de la Cour aurait-elle été différente si les autorités turques avaient tué le requérant, sur le territoire kenyan, sans l'avoir arrêté ? La responsabilité de la Turquie n'aurait-elle pas alors été engagée ? N'aurait-elle pas exercé son autorité en sol étranger dans cette hypothèse ? Apparemment non, car c'est bien la différence que la Cour fait dans ces arrêts lorsqu'elles distinguent des personnes arrêtées et puis tuées ou des personnes tuées par des armes de nature différente, qui agissent à distance mais vise tout aussi bien leurs victimes !

Il est important que la Cour, même en citant l'affaire Bankovic, se soit basée sur « l'autorité » de la Turquie mais il faut regretter qu'elle ne se soit pas d'abord référée à la « responsabilité » de l'Etat, comme dans l'affaire Stocké⁶⁷ vue plus haut.

Enfin, à aucun moment, la Cour n'a prétendu limité l'étendue des droits de la Convention que la Turquie devait respecter étant donné le caractère extraterritoriale de la conduite de ses autorités en sol étranger.

*Arrêt Ilse Hess c. République Fédérale d'Allemagne*⁶⁸.

Cette affaire traite également d'arrestations de personnes avant qu'elles ne soient détenues à l'étranger. C'est, par ailleurs, cette détention dans un Etat Tiers qui pose problème au regard de la Convention.

Monsieur Rudolf Hess était un ancien chef Nazi qui avait été condamné à la prison à vie après la Seconde Guerre Mondiale. Il était détenu dans une prison de Berlin qui était conjointement administrée par les quatre Puissances Alliées (la France, l'Allemagne, le Royaume Uni et l'Union Soviétique). L'épouse de Monsieur Hess présenta sa requête contre le Royaume Uni qui était le seul de ces quatre Etats à avoir accepté le droit de recours individuel devant la Cour Européenne. Elle se plaignait de traitements inhumains et dégradants et d'atteinte à la vie familiale liés à cette détention et déclarait le Royaume Uni responsable car il participait à l'administration de cette détention.

Ce qui nous intéresse énormément ici est que la Commission a déclaré que la détention hors du Royaume Uni n'était pas un problème. En effet, elle a rappelé qu'un Etat pouvait être responsable, selon la Convention, pour des actions de ses autorités hors de son

⁶⁷ Décision Stocké c. Allemagne, Comm. Eur. dr. h. , 12 octobre 1989, op. cit.

⁶⁸ Décision Ilse Hess c. Royaume Uni, Comm. Eur. dr. h. , 28 mai 1975, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

territoire. Elle n'a pas expliqué plus avant cette argumentation car elle a jugé qu'ici, les actes ne relevaient pas de la juridiction du Royaume Uni, mais de celle des quatre Puissances.

La Cour aurait plutôt dû dire que cette détention ne relevait pas « *uniquement* » de la juridiction du Royaume Uni. En effet, si les quatre Etats avaient à l'époque reconnu le droit de recours individuel, elle aurait sans doute reconnu que la détention relevait pour chaque Etat de sa juridiction. Mais ici, le Royaume Uni ne pouvait rien décider, seul, quant à cette détention. La Cour a dès lors préféré dire qu'elle ne relevait pas de sa juridiction. La responsabilité d'un Etat est donc en quelque sorte exclue s'il ne peut rien faire pour protéger les droits découlant de la Convention. Nous ne cherchons pas ici à analyser dans quels cas un ensemble d'Etat ou une Organisation Internationale peuvent être responsables donc nous ne nous attarderons pas plus sur cette décision.

Les actes ne relevant pas de la juridiction du Royaume Uni, la Cour ne s'est pas prononcée sur le point de savoir quels droits cet Etat aurait dû respecter et si toute la CEDH était applicable à cette situation. On voit cependant que, même si tous les droits de la Convention doivent être protégés, l'Etat doit être en mesure de les faire respecter de manière raisonnable.

Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme.

Dans ces types d'affaires, les suspects avaient été arrêtés en territoire étranger. La Cour a repris, presque chaque fois, les critères qu'elle avait établi auparavant en se référant à la responsabilité et à l'autorité de l'Etat. Elle a ensuite considéré que ces personnes, atteintes par les conduites des Etats, relevaient de leur juridiction. Elle n'a pas pour cela établi de critère supplémentaire qui permette de bien montrer la différence entre la responsabilité d'un Etat, en raison d'un acte qui lui est attribué, et le fait que les personnes relèvent de leur juridiction.

Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies.

L'arrêt Lopez Burgos contre l'Uruguay⁶⁹ est un exemple dans lequel le Comité des Droits de l'Homme s'est prononcé dans le cadre d'une communication individuelle de la part

⁶⁹ Arrêt Lopez Burgos c. Uruguay, Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies, A/36/40, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>

de l'épouse de la victime contre l'arrestation illégale de son mari en territoire étranger. Monsieur Lopez Burgos avait été arrêté à Buenos Aires par les services secrets uruguayens aidés par un groupe paramilitaire argentin. Il y avait été détenu secrètement pendant deux semaines. Il fut ensuite transporté illégalement en Uruguay où il fut officiellement arrêté et à nouveau détenu. Pendant toute cette période, il avait également subi des actes de torture.

Le Comité admit sa compétence pour ces actes alors qu'ils avaient été commis par des agents uruguayens, en territoire étranger. Il se référait pour cela à l'article 1^{er} du Protocole additionnel au Pacte International des Droits Civils et Politiques qui s'adresse à « *toutes personnes relevant de la juridiction* » d'un Etat Partie. Pour lui, ce terme ne faisait pas référence au lieu de la violation. Il se référait plutôt à la relation qui existait entre l'individu et l'Etat, en relation avec la violation de droits du Pacte, peu importe où ils ont lieu. Or, c'est ce lien que la Cour Européenne n'exploite pas suffisamment et que nous tenterons d'approfondir.

Il reprenait ensuite l'article 2 §1 du Pacte qui protège « *tous les individus se trouvant sur le territoire ou relevant de la juridiction* » d'un Etat Partie. Il interprétait ce terme, à nouveau, comme n'excluant pas la responsabilité d'un Etat pour des actes que ses agents commettent sur le territoire d'un autre Etat. Il serait tout à fait impensable, pour le Comité, de permettre à un Etat de violer le Pacte sur le territoire d'un autre pays alors que ce ne serait pas permis sur son propre territoire. La responsabilité de l'Uruguay fut donc mise en cause dans ce cas.

*Position de la Commission Inter-Américaine des Droits de l'Homme*⁷⁰.

Nous avons ici étudié l'avis d'une autre Juridiction Internationale, la Commission Inter-Américaine, afin de voir ce qu'elle considère de personnes détenues en territoire étranger. Même si cette décision et la déclaration sur laquelle elle se base n'ont pas d'effet juridique particulier, il s'agit d'observer comment elle analyse ce type de situation.

Les Etats de l'Organisation des Etats Américains ont donné mandat à cette Commission pour qu'elle donne son avis dans des problèmes qui concernent les droits de l'homme contenus dans la Déclaration Américaine des Droits de l'Homme et de ses Devoirs. Ces droits et devoirs concernent les personnes soumises « à l'autorité et au contrôle » de ces Etats. Les Etats Unis faisaient partie de ceux-ci. Dans l'examen de la situation des prisonniers de guerres détenus par les Américains à la Baie de Guantanamo, elle souligne que, lorsque des

⁷⁰ Precautionary Measures in Guantanamo Bay, op. cit.

personnes se trouvent sous « l'autorité et le contrôle » d'un Etat et lors d'un conflit armé, les droits fondamentaux doivent être déterminés en référence au Droit International Humanitaire et au Droit International des Droits de l'Homme. Si même le Droit International n'est pas applicable, aucune personne soumise « à l'autorité et au contrôle » d'un Etat ne peut se voir refuser la protection légale pour ses droits fondamentaux et auxquels on ne peut déroger.

Dans cette affaire, les Etats-Unis se sont déclarés en guerre contre un réseau international terroriste et ont engagé une opération militaire en Afghanistan. La Commission a dès lors précisé que les détenus appréhendés, lors de ces opérations, se trouvaient bien sous « l'autorité et le contrôle » du Gouvernement des Etats-Unis. Dans cette communication aux Etats-Unis, elle a donc demandé, qu'ils prennent les mesures urgentes et nécessaires pour qu'un tribunal compétent se prononce sur le statut légal des détenus de Guantanamo.

La Commission Inter-Américaine estime que des personnes détenues dans un territoire peuvent relever de la juridiction d'un autre Etat. Elle définit la juridiction par le contrôle qu'un Etat exerce et qui peut être attribué à un Etat même quand il agit à l'étranger, comme le prévoit les critères d'attribution de la Responsabilité des Etats.

Elle considère aussi que, dans ce cas de conflit armé, un Etat est tenu de protéger les droits auxquels on ne peut déroger. En effet, il existe, en général, dans les Conventions de Droits de l'Homme, une possibilité de déroger à certains droits en cas d'état d'urgence.

c) Les interventions militaires ou policières sans arrestation préalable.

*Arrêt Xhavara et autres c. Italie et Albanie*⁷¹.

Dans ce cas, un navire de guerre italien avait essayé d'arraisonner un navire albanais afin de l'empêcher de débarquer ses passagers. Il l'avait heurté, ce qui avait provoqué de nombreuses victimes, décédées ou blessées.

Monsieur Xhavara était parmi celles-ci : il avait survécu à l'accident mais y avait perdu de nombreux membres de sa famille. Malgré le fait que l'incident se soit déroulé en sol étranger à l'Italie ou à l'Albanie, à trente cinq miles marins de la côte italienne, la Cour n'a pas mis en cause sa compétence *rationae personae* sur ce point. Elle a noté d'emblée que l'Italie était l'unique responsable de ce naufrage qu'elle a, elle-même, provoqué. Le traité, qui liait l'Italie à l'Albanie et empêchait l'entrée d'Albanais sur le sol italien via ses côtes, ne

⁷¹ Arrêt Xhavara et autres c. Italie et Albanie, Cour Eur. dr. h. , 11 janvier 2001, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

changeait rien non plus de l'engagement unique de l'Italie dans ce malheureux accident. La Cour a cependant déclaré l'affaire irrecevable étant donné, les procédures en cours, en Italie, contre le capitaine du navire. La condition de l'épuisement des voies de recours n'avait donc pas été respectée.

La Cour a directement constaté la responsabilité de l'Italie. Si elle avait dû se prononcer au fond, elle aurait sans doute expliqué, comme dans les arrêts précédents, que la responsabilité de l'Italie était engagée car il s'agissait d'une conduite de ses organes, qui avait touché des personnes qui relevaient dès lors de sa juridiction, et que la conduite était contraire à la CEDH. Elle aurait à nouveau repris les critères de la Responsabilité des Etats pour les relier aux personnes qui relèvent de la juridiction de ces Etats responsables.

A partir du moment où la Cour a considéré l'Italie directement responsable du naufrage, elle a observé l'obligation procédurale imposée aux Etats de mener une enquête officielle, découlant de l'article 2 combiné à l'article 1^{er} de la Convention. Elle considère par là que l'Italie était tenue de respecter tous les droits de la Convention (même l'interprétation extensive qui en est faite) pour les faits qu'elle a commis, même en dehors de son territoire.

Cet arrêt illustre un exemple où les victimes, atteintes en territoire étranger à l'Etat Partie, n'ont pas été arrêtées avant d'être touchées par cette intervention militaire. Pourtant la Cour a directement constaté la responsabilité de l'Italie. Il faudra donc se rappeler de cette argumentation dans les autres arrêts qui concernent des interventions militaires sans arrestations préalable.

*Arrêt Bankovic et autres c. la Belgique et seize autres Etats Parties*⁷².

Cette affaire a fait beaucoup de bruit car elle illustre un premier cas très décevant de non-application de la Convention lors d'une conduite extraterritoriale de dix-sept Etats Membres. Elle concerne une opération militaire de ces Etats, qui, à la différence des interventions précédentes, s'effectua par le biais de l'armée de l'air.

Les requérants sont les membres des familles de victimes, ainsi qu'un survivant, du bombardement de la « Radio Televizije Srvije », par les forces armées de l'OTAN, dans le cadre de l'Opération Forces alliées contre la République Fédérale de Yougoslavie en avril 1999. Ils se sont plaints devant Strasbourg de l'illégalité de ce bombardement par les membres de l'OTAN (qui faisaient aussi partie du Conseil de l'Europe) en ce que cette cible

⁷² Arrêt Bankovic et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. cit.

n'était pas légitime. Ils contrevenaient par là, entre autre, à l'article 2 §2 CEDH, en ce que leur action n'avait pas de but légitime et était disproportionnée par rapport au but visé. Ils considéraient que ces Membres étaient collectivement et individuellement responsables des faits étant donné la procédure de décision au sein de l'OTAN qui permet à chaque Etat de s'associer à une décision en pleine liberté⁷³. Chaque Etat avait donc eu la possibilité de ne pas participer à une opération militaire pour un bombardement déterminé.

Alors que, dans les arrêts précédents, la Cour commençait toujours par rappeler dans son argumentation que le terme « *jurisdiction* » ne se limitait pas au territoire des Hautes Parties, ici, elle l'a défini comme étant principalement territoriale. Elle se fondait pour cela sur l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités qui guide l'interprétation des Traités. Alors que son article 29 n'empêche absolument pas une application extraterritoriale d'un traité puisqu'il laisse une porte ouverte à côté des conduites exclusivement territoriales des Etats. Elle citait aussi les travaux préparatoires à l'article 1^{er} CEDH qui se base sur une application territoriale comme on l'a vu. Cependant, elle a omis de préciser qu'à cette époque les rédacteurs semblaient d'accord sur le fait d' « élargir autant que possible, les catégories de personnes qui bénéficient des garanties contenues dans la Convention »⁷⁴.

Elle a ensuite précisé qu'un Etat pouvait exercer sa juridiction d'une manière extraterritoriale mais de façon tout à fait exceptionnelle, ce qui exigeait alors une justification spéciale. Elle se confortait dans sa justification en montrant que les Etats Parties n'ont jamais redouté l'engagement de leur responsabilité extraterritoriale chaque fois qu'ils ont participé à des missions militaires qui les ont amenés à accomplir des actes extraterritoriaux. La force de cet argument est très faible quand on imagine que, lors de la ratification de la Convention, peu d'Etat avaient pensé pouvoir être condamnés pour avoir décidé d'extrader une personne vers les Etats-Unis, par exemple, pays où la peine de mort est toujours d'application et où le « couloir de la mort » a été considéré comme affligeant des traitements inhumains et dégradants à une personne⁷⁵. La Cour citait d'ailleurs cet arrêt *Soering* pour montrer que « la Convention est un instrument vivant qui doit être interprété à la lumière des conditions actuelles » mais ne semblait pas l'appliquer.

⁷³ G. COHEN-JONATHAN, op. cit., p.1070.

⁷⁴ R. LAWSON, in G. KREIJEN (Ed.), op. cit., p.284.

⁷⁵ Cfr. Arrêt *Soering* c. Royaume Uni, Cour Eur. dr. h. , 7 juillet 1989, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

Elle s'est référée alors avec insistance aux arrêts Loizidou et Chypre contre la Turquie, cités plus haut⁷⁶, qui sont des cas d' « *occupations militaires* » où elle a appliqué le test du « *contrôle effectif* ». Elle semble pourtant réserver ce critère au cas exclusif d'occupation militaire et n'accepte pas que des actes soient imputés à un Etat s'ils sont commis par des personnes qu'il contrôle dans le cadre d'une opération que cet Etat a engagée.

Elle a cependant accepté une application de la Convention dans les situations extraterritoriales suivantes : les affaires du type de l'arrêt Soering ; les cas qui concernent des faits effectués à l'étranger par un Etat et imputables à celui-ci en vertu de la théorie du contrôle effectif (qu'elle réduit au cas d'occupation militaire) ; les situations où un Etat exerce son autorité hors de ses frontières et obtient le consentement, l'invitation ou l'acquiescement du gouvernement local ; et finalement, les actes accomplis par des agents diplomatiques ou consulaires ou à bord d'aéronefs immatriculés dans l'Etat en cause⁷⁷.

Elle n'a dès lors pas fait référence aux autres arrêts, qui illustrent des situations extraterritoriales et surtout à l'arrêt Xhavara⁷⁸. Pourtant dans ce dernier cas, comme on vient de le souligner, la Cour affirmait que la responsabilité de l'Etat Partie était mise en cause. Cela signifiait donc que les requérants relevaient bien de la juridiction de cet Etat, même s'ils n'avaient pas été arrêtés au préalable. Il est vrai que cette situation était quelque peu différente car il s'agissait d'un bombardement et non pas d'un bateau qui heurte « physiquement » un autre bateau. Cependant, on ne peut pas se baser sur cela pour appliquer différemment la Convention.

Ensuite, elle n'a que très peu fait référence à l'arrêt Issa contre Turquie⁷⁹ dans lequel, ni la Cour, ni la Turquie ne s'était posé la question de savoir si la Convention s'appliquait aux forces turques, qui agissaient en Irak, pays qui n'est pas Partie à celle-ci. La seule différence, qui semble apparaître entre ces deux cas, est que les victimes avaient été arrêtées par les forces turques, dans l'affaire Issa, avant d'être tuées et pas dans l'arrêt Bankovic. La Convention semblerait donc s'appliquer aux forces armées ou de police qui prennent le soin d'arrêter leurs victimes avant de les tuer alors qu'elles en sont exemptes d'application lorsqu'elles tuent ces personnes directement, par voie aérienne, par exemple. Y a-t-il une différence entre tuer des personnes par le biais d'armes automatiques ou au moyen de bombe

⁷⁶ Arrêt Loizidou c. Turquie, op. cit. ; Arrêt Chypre c. Turquie Cour. Eur. dr. h. , 10 mai 2001, op. cit.

⁷⁷ G. COHEN-JONATHAN, op. cit., p.1080&1081.

⁷⁸ Arrêt Xhavara et autres c. Italie et Albanie, op. cit.

⁷⁹ Arrêt Issa c. Turquie, op. cit.

lancée d'avion militaires⁸⁰ ? Nous ne le pensons pas, elle aurait donc dû suivre son raisonnement antérieur et ne pas faire de différence étant donné la technologie nouvelle employée. Elle adoptait par là un raisonnement rétrograde.

La Cour résume finalement sa position en replaçant la Convention dans son contexte régional et qui opère plus particulièrement dans « l'espace juridique » des Etats Contractants. Elle en conclut que la RFY n'en fait pas partie et que la Convention ne s'applique pas partout dans le monde.

Elle semble donc établir un nouveau principe qui se base sur le fait que la juridiction est essentiellement territoriale et qui se réfère à « l'espace juridique » de la Convention (qui se limite aux territoires des Etats Contractants). Elle oublie par là les cas très semblables à cette affaire, qu'elle a elle-même acceptés, et qui permettaient de faire relever de la juridiction d'Etats Parties, des actes commis sur le territoire d'Etat Tiers à la Convention⁸¹.

Avec cette décision, la Cour semble oublier tout le chemin parcouru jusqu'alors dans les affaires à conduite extraterritoriale où elle s'aidait des principes de Responsabilité des Etats pour, ensuite, découvrir qui relevait de la juridiction des Etats Membres. Elle ne s'est plus du tout référée à ses propres précédents⁸². En effet, elle a restreint son champ d'application et s'est écartée des formules qu'elle et la Commission avaient utilisées précédemment. Elle a donc opéré un revirement partiel de jurisprudence⁸³. Il est vrai que la situation qui se présentait à elle dans cette arrêt était nouvelle. Etant donné les grandes similitudes qui se présentaient entre cette affaire et celles qu'elles avaient déjà traitées auparavant, elle aurait dû, cependant, suivre l'ébauche de son argumentation ancienne en l'affinant dans ce cas spécifique.

Elle ne citera pas non plus quels types de droits doivent être respectés lors de ce type de conduites extraterritoriales car, de toute façon, la requête devait être déclarée irrecevable.

Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

La Cour n'a pas rendu le même type de décision dans l'affaire Xhavara et dans l'arrêt Bankovic alors qu'elle se ressemble énormément.

⁸⁰ H. HANNUM, *Bombing for peace : Collateral damage and human rights*, in « American Society of International Law Proceedings », 2002, p.98.

⁸¹ Cfr. Arrêt Issa c. Turquie, op. cit.

⁸² H. HANNUM, op. cit., p. 99.

⁸³ G. COHEN-JONATHAN, op. cit., p.1082.

Dans le premier cas que nous avons expliqué, la Cour a suivi le raisonnement qu'elle basait sur la responsabilité internationale des Etats dans les premières affaires d'occupations militaires. Elle a donc déclaré que la responsabilité de l'Italie était engagée car il s'agissait d'une conduite de ses organes, qui avait touché des personnes qui relevaient dès lors de sa juridiction, et que la conduite étant contraire à la CEDH.

Dans son arrêt *Bankovic*, la Cour a voulu rendre une décision de principe sur la portée de l'article 1^{er} de la Convention (obligation positive de respecter les droits de l'homme)⁸⁴. Elle a utilisé le critère d'un « contrôle effectif », qu'elle avait découvert dans les affaires d'occupations territoriales, mais elle l'a mal interprété. En effet, ce contrôle se réfère à des agents de l'Etat qui agissent à l'étranger ou à d'autres personnes que l'Etat dirige et contrôle. Par ailleurs, comme on l'a vu, ce critère du contrôle englobe ces autres cas d'attributions⁸⁵. Elle aurait donc pu dire, dans cet arrêt, que les Etats Défendeurs étaient responsables du bombardement car il avait été commis par des agents militaires que les Etats, via l'OTAN, contrôlaient. Les personnes blessées ou tuées par ces bombes étaient donc elles aussi contrôlées par ces Etats. Elles relevaient, par voie de conséquence, de leur juridiction.

Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies .

Dans les cas d'interventions militaires d'un Etat Membre sur le territoire d'un autre Etat, le Comité a reconnu l'application du Pacte également. Il se félicitait, par exemple, de ce que la Belgique avait reconnu son application vis-à-vis des actes de militaires belges qui agissaient lors de l'opération des Nations Unies en Somalie⁸⁶. Il n'a cependant pas évoqué, à ce moment, le critère particulier de « *contrôle* ». Il semblait reconnaître implicitement que la responsabilité de la Belgique était engagée et que, donc le Pacte devait être respecté. Cette affaire ressemble étrangement au cas *Bankovic*, si ce n'est qu'ici, les troupes agissaient sous l'égide de l'ONU, en étant sur place « physiquement », et n'agissaient pas par voies aériennes. Mais ces dissemblances ne camouflent pas la similitude qui existe entre ces deux affaires. Dans ce cas, le Comité a tranché directement en faveur de l'application du Pacte, alors que la Cour l'avait vu différemment dans l'arrêt *Bankovic*.

Lorsqu'il s'agit d'interventions militaires, le Comité n'applique pas ce critère de contrôle. Il engage automatiquement la responsabilité d'un Etat sans établir d'autres critères

⁸⁴ G. COHEN-JONATHAN, op. cit., p.1074.

⁸⁵ J. LENOBLE, op. cit., p.101.

⁸⁶ Observations finales du Comité des Droits de l'Homme: Belgique, 19 novembre 1998, CCPR/C/79/Add. 99, §14, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>.

qui permettraient de dire quand des personnes touchées par les actes dont les Etats sont responsables relèvent de leur juridiction.

Enfin, le Comité a toujours maintenu, dans tous ces cas d'opérations militaires⁸⁷, que le pacte devait être appliqué en entier. Il n'y a, en tout cas, jamais apporté de restriction.

d) Les actes d'agents diplomatiques dans un pays tiers.

Dans les affaires étudiées jusqu'à présent, nous avons rencontré presque dans chaque cas, des agents étatiques, qu'ils soient civils, membres des forces de police ou des forces armées, qui agissaient en territoire étranger pour le compte de l'Etat dont ils mettent en oeuvre l'autorité. Ils exerçaient leur fonction sur ce territoire étranger dans le cadre de missions spéciales, qu'elles soient de courte ou de longue durée. Dans la sous-section que nous commençons à présent, les agents sont des agents diplomatiques ou consulaires dont le but de la mission est justement de travailler en sol étranger afin d'exercer l'autorité de l'Etat dont ils font partie. Il a toujours été clairement admis que ces personnes engageaient la responsabilité de l'Etat dont ils font partie. Les individus qui sont touchés par leurs actes relèvent de la juridiction de cet Etat.

*Arrêt X contre Allemagne*⁸⁸.

Il s'agit d'un cas très ancien en matière extraterritoriale. Les requérants se trouvaient au Maroc et se plaignaient des actes commis par les autorités consulaires allemandes.

La Commission avait déclaré la requête irrecevable mais acceptait que les ressortissants des Etats Parties relèvent de leur juridiction même lorsqu'ils ont leur domicile ou leur résidence à l'étranger, surtout quand les représentants diplomatiques et consulaires de leur pays d'origine exercent à leur sujet des fonctions qui peuvent parfois engager la responsabilité de ce pays sur le terrain de la Convention .

Dans cet arrêt, la Cour a reconnu qu'un Etat engageait sa responsabilité pour les faits de ses agents diplomatiques à l'étranger vis-à-vis de ses nationaux. Ils relèvent dès lors de sa juridiction. Or, un Etat doit toujours être tenu responsable pour tous les actes de ses agents

⁸⁷ Ibidem : « le comité prend acte que l'Etat Partie a reconnu l'applicabilité du Pacte à cet égard ».

⁸⁸ Décision X c. RFA, Comm. Eur. dr. h., 25 septembre 1965, n°1611/62, Annuaire de la Commission, volume 8, 1965, pp. 159-169.

diplomatiques ou consulaires à l'étranger, qu'ils agissent contre des nationaux ou des étrangers⁸⁹. Sans cela, on arrive à une situation d'incohérence totale.

*Arrêt Vearncombe c. Royaume Uni et République Fédérale d'Allemagne*⁹⁰.

Peu de cas, quant aux actes accomplis par des agents diplomatiques, ont été soulevés devant la Cour Européenne des Droits de l'homme. Nous voudrions donc annexer à cette sous-section un exemple très similaire à ceux-ci. Ils concernent les conduites d'agents étatiques amenés à exercer la juridiction de leur Etat, à long terme, dans un Etat étranger.

En effet, les requérants sont des citoyens allemands qui se sont plaints de la construction et de l'utilisation d'un nouveau champ de tirs voisin à celui qui existait déjà et qui bordait leur propriété. Ils subissaient à cette occasion des nuisances sonores très importantes. Ces terrains d'exercices étaient situés sur une propriété des Puissances Alliées mais ce terrain était uniquement utilisé par les autorités britanniques. Les requérants ont cependant agi contre les autorités britanniques *et* allemandes.

La Commission a déclaré que le Royaume Uni exerçait toujours sa juridiction sur cette région berlinoise en tant que conséquence de son occupation. La responsabilité de la construction et de l'utilisation des sites appartenait dès lors uniquement au gouvernement britannique et non pas à l'Allemagne.

Il fallait quand même vérifier que ces sites relevaient bien, dans les faits, de la juridiction du Royaume Uni étant donné qu'ils se situaient en dehors de son territoire. Pour ce faire, la Cour a rappelé que la juridiction ne se limitait pas au territoire d'un Etat Partie : « les agents étatiques restent sous la juridiction de l'Etat même s'ils agissent à l'étranger mais ils amènent aussi d'autres personnes ou des biens sous la juridiction de l'Etat dont ils exercent leur autorité »⁹¹. Lorsque ces actes ou omissions affectent ces individus, la responsabilité de l'Etat est engagée. Dans ce cas, la responsabilité du Royaume Uni devait être engagée.

La requête fut cependant déclarée irrecevable pour d'autres raisons. C'est sans doute pourquoi elle ne dira rien sur l'étendue des droits de la Convention que le Royaume Uni aurait dû protéger.

⁸⁹ C. OVEY & R. WHITE, Jacobs and white, *The European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2002, p.23.

⁹⁰ Décision Vearncombe et autres c. Royaume Uni et République Fédérale d'Allemagne Comm. Eur. dr. h. , 18 janvier 1989, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

⁹¹ Ibidem, § 1 b. des arguments juridiques de la Cour.

Elle a ainsi rappelé son argumentation qui se base sur la responsabilité des Etats (et un de ses critères d'attribution) pour voir si les personnes touchées par les actes d'un Etat, à l'étranger, relevaient de sa juridiction.

Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies.

Les affaires concernant les passeports que les autorités consulaires délivrent dans un pays étranger ont quelque peu préoccupé le Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies⁹². Lorsque des personnes se sont vues refuser le renouvellement d'un passeport alors qu'elles résidaient à l'étranger, le Comité a insisté sur le fait que cette question relevait clairement de la juridiction des autorités dont le requérant était national même s'il résidait à l'étranger.

Il est également intéressant de résumer ce que le Comité a décidé dans l'affaire Gedumbe contre la République démocratique du Congo⁹³. Monsieur Gedumbe, citoyen congolais, était directeur d'une école consulaire zaïroise au Burundi. L'ambassadeur l'avait révoqué de son emploi et différentes procédures s'en étaient suivies durant lesquelles l'ambassadeur s'opposait toujours à Monsieur Gedumbe.

Le Comité des Droits de l'Homme a alors rappelé que le Congo devait garantir à tous les individus sur son territoire et relevant de sa juridiction les droits inscrits dans le Pacte International sur les Droits Civils et Politiques. Il a d'ailleurs considéré que cet Etat avait violé l'article 25 c) du Pacte (accès au service public) en combinaison avec son article 2 §1. Il s'agissait bien d'actes d'un agent diplomatique en territoire étranger relevant de la juridiction de l'Etat dont cet agent exerçait l'autorité.

Dans ces affaires, le Comité étudie plutôt le lien qui existe entre l'Etat en question et la personne dont les droits sont violés plutôt que le territoire sur lequel les faits se sont déroulés. Monsieur Widdows explique qu'il s'agit du principal critère que le Comité utilise pour interpréter l'exercice de la juridiction d'un de ses Etats Parties⁹⁴. C'est d'ailleurs sur ce lien que la Cour Européenne des Droits de l'Homme devrait attacher plus d'importance en le caractérisant de manière précise.

⁹² Cfr. Comité des Droits de l'Homme, *Lichtensztejn c. Uruguay*, A/38/40, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf> ; *Nunez c. Uruguay*, *Montero c. Uruguay*, *Martins c. Uruguay*, A/37/40, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>.

⁹³ Comité des Droits de l'Homme, *Gedumbe c. République Démocratique du Congo*, CCPR/C/75/D/641/1995.

⁹⁴ K. WIDDOWS, *The application of a Treaty to Nationals of a Party outside its territory*, in « *International and Comparative Law Quarterly* », vol. 35, 1986, p.725.

Le Comité a, lui aussi, appliqué les principes de Droit International qui rendent un Etat responsable pour les actes de ses organes à l'étranger lorsqu'ils sont contraires, dans ce cas-ci, au Pacte des Nations Unies. Il a donc aussi admis que les personnes atteintes par ces actes relevaient de la juridiction de l'Etat mis en cause en étant liées à l'Etat par cet acte. Il n'a cependant pas défini ce lien de manière suffisamment précise.

2. L'Etat Partie agit à l'intérieur de ses frontières.

Les arrêts que nous allons analyser dans cette section caractérisent la deuxième forme de conduite extraterritoriale d'un Etat. En effet, l'Etat Partie agit à l'intérieur de ses frontières mais les effets de ses actes se font sentir dans un pays Tiers. Il s'agit de conduites commises par des agents étatiques sur leur territoire. Ils prennent en compte un fait commis à l'étranger ou un fait qui aura un effet sur une personne lorsqu'elle se trouvera en territoire étranger. Ce sont les actes commis dans le cadre d'une coopération judiciaire ou policière internationale. Ce sont encore les cas d'extraditions ou d'expulsions de personnes qui risquent de subir des violations des droits humains au sein du pays vers lequel elles sont envoyées.

a) Les extraditions ou expulsions.

Nous commencerons par un célèbre cas d'extradition qui a engagé l'Etat requis pour le risque de la conduite de l'Etat requérant. Nous montrerons ensuite les critères qui sont appliqués pour une situation d'expulsion dans un Etat Tiers.

*Arrêt Soering c. Royaume Uni*⁹⁵.

Monsieur Soering et sa fiancée avaient tué les parents de la jeune fille lorsqu'ils résidaient aux Etats-Unis. Ils s'étaient ensuite réfugiés au Royaume-Uni où ils s'étaient fait arrêter. Le jeune homme attendait son extradition vers les Etats-Unis. Il s'était alors plaint devant les autorités strasbourgeoises car il risquait de subir une violation de l'article 3 CEDH en raison de la peine de mort qui lui serait infligée sur ce territoire.

La Cour jugea qu'« une décision d'extradition qui porte atteinte, par ses conséquences, à l'exercice d'un droit garanti par la Convention, peut, s'il ne s'agit pas de répercussions trop lointaines, faire jouer les obligations d'un Etat Contractant au titre de la disposition correspondante »⁹⁶. La Cour souligna donc que ce type de décisions était clairement attribué à l'Etat concerné puisque c'est lui qui avait décidé d'extrader.

Elle ajouta qu'il fallait examiner si « l'article 3 pouvait s'appliquer lorsque de telles répercussions se manifestent ou peuvent se manifester *en dehors de la juridiction de l'Etat*

⁹⁵ Arrêt Soering c. Royaume Uni, op. cit.

⁹⁶ Ibidem § 85.

requis, par la suite de peines ou de traitements administrés dans l'Etat de destination »⁹⁷. Elle s'est donc posée la question de savoir si ces répercussions, qui consistent en des violations de la Convention, traduiraient aussi, pour l'Etat Défendeur, une brèche de ses obligations internationales, qui découlent de la CEDH.

Elle rappela l'article 1^{er} de la Convention qui fixe une limite territoriale au domaine de la Convention. La Convention ne se permet pas de régir les actes d'un Etat Tiers et elle ne consacre pas un principe général selon lequel un Etat Contractant ne peut extraditer un individu sans vérifier que les conditions escomptées dans le pays de destination cadrent pleinement avec chacune des garanties de la Convention. Cette garantie ne vaudrait donc pas pour tous les articles de la CEDH, dans n'importe qu'elle autre situation. Par contre, elle ne relève pas les Etats Contractants de leur « responsabilité », au regard de l'article 3, pour tout ou partie des conséquences prévisibles qu'une extradition entraîne en dehors de leur juridiction. Le critère qui permettra de dévoiler une violation de l'article est de vérifier s'il existe « *des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on le livre à l'Etat Requérent, y courra un risque réel d'être soumis à la torture, ou à des peines ou traitements inhumains et dégradants* »⁹⁸.

Afin d'établir ce risque, il faut évaluer la situation du pays de destination. Ce n'est pas pour cela que la Cour va juger de la responsabilité internationale de cet Etat Tiers.

Dans cette affaire, la Cour a décidé que la longue période que le détenu effectuerait dans le « couloir de la mort » avant d'être exécuté, ajouté à sa situation personnelle (âge et situation mentale au moment des faits), pourrait constituer un traitement inhumain et dégradant. Le Royaume-Uni violerait donc l'article 3 de la Convention en l'extradant.

Quant à savoir s'il y aurait également un risque de violation de l'article 6 CEDH si le détenu était extradé, en l'absence d'assistance judiciaire gratuite aux Etats-unis, la Cour a dit qu'il n'y avait pas de violation de l'article 6 §3 en ce qui concerne la représentation judiciaire. En effet, elle n'excluait pas qu'une extradition puisse entraîner une violation de cet article dans le cas où le détenu risquerait de subir un flagrant déni de justice. Cependant, ce n'était pas le cas ici. A nouveau, elle semblait restreindre les droits dignes de protection mais ne donnait que ce critère du risque réel appuyé de motifs sérieux et avérés.

Comme on l'a déjà expliqué lorsqu'on a défini l' « application extraterritoriale de la Convention », il ne s'agit pas ici d'une conduite extraterritoriale d'un Etat qui pourrait mener à l'application de la Convention alors que ses actes ont été commis à l'étranger. Dans ces

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ Ibidem, § 91.

arrêts, le problème était de savoir si un fait pouvait être attribué à un Etat Partie et si les personnes ainsi atteintes par ces conduites, relevaient de sa juridiction.

Dans ce type d'arrêt, il s'agit d'analyser si un acte, qui est bien attribué à un Etat Partie, violera une des obligations de la Convention. C'est donc au deuxième critère qui permet de dire si on un Etat est responsable au niveau international que l'on s'arrête. C'est aussi une situation extraterritoriale car on va voir si la Convention doit s'appliquer alors que la violation « directe » se fait à l'étranger. La responsabilité d'un Etat Contractant pourrait être engagée car il est à la base de cet acte : s'il n'avait pas extradé, la violation ne serait pas apparue. Cette étape nous intéresse moins dans ce travail. Quoiqu'il en soit, la Cour, elle-même, a admis ce cas de violation « indirecte » de la Convention. Il est surtout intéressant de voir que les critères de la responsabilité des Etat sont appliqués dans tout type d'affaires soumises à la Cour Européenne.

Soulignons, enfin, qu'il ne peut cependant pas s'agir de répercussions trop lointaines mais qu'il doit s'agir d'un risque réel de violation appuyé de motifs sérieux et avérés. Il est douteux, par exemple, que la Cour admette un jour qu'un pays soit responsable de violations du droit à la vie car il a vendu des armes à un pays se trouvant en situation critique ; ou qu'il ait violé l'interdiction de la torture car il a vendu des instruments de torture à une dictature qui a l'habitude d'infliger des mauvais traitements à des opposants politiques. En récapitulant les critères généraux qui doivent être utilisés dans ce type d'affaire, nous vérifierons ces hypothèses.

*Arrêt Cruz Varas c. Suède*⁹⁹.

La décision suivante concerne un cas d'expulsion, de la part de la Suède, d'un citoyen chilien, très actif en politique et qui avait déjà subi des mauvais traitements dans son pays. Le requérant forma donc une requête à l'encontre de la Suède pour violation de l'article 3 CEDH car il risquait de subir des mauvais traitements une fois rentré dans son pays ; de l'article 8 car des membres de sa famille avait été acceptés en Suède, il plaidait par-là la réunion familiale ; et de l'ancien article 25 §1 car la Cour avait demandé de ne pas l'expulser tant que la procédure était pendante à Strasbourg.

Ce qui nous intéresse principalement, en ce qui concerne la violation de l'article 3, c'est que la Cour reprenait l'argument de l'arrêt Soering et exigeait qu'il existe des motifs

⁹⁹ Arrêt Cruz Varas et autres c. Suède Cour. Eur. dr. h. , 20mars 1990, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

sérieux et avérés de croire que l'intéressé risquerait réellement de subir une violation de ce droit dans l'Etat vers lequel il serait expulsé. Ce critère doit donc s'appliquer en cas d'extraditions et d'expulsions.

L'attribution d'une décision d'expulsion à un Etat ne fait pas de doute, elle relève de sa juridiction, mais il faut examiner s'il y aurait dans ce cas une violation de la CEDH. De manière théorique, elle pourrait exister mais il faut examiner les faits de l'affaire pour en juger.

Dans cet arrêt, elle considérera que le degré de risques ou de motifs sérieux et avérés n'était pas assez important pour engager la responsabilité de la Suède.

Nous classerons ce type d'affaires dans les cas où une extraterritorialité est aussi présente mais où le problème de la juridiction ne se pose pas. Il s'agit juste de savoir si une conduite d'un Etat viole la Convention quand la « violation directe » se fait dans un Etat Tiers.

Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme.

Comme on l'a vu, pour savoir si un Etat doit être condamné par la Cour Européenne pour avoir violé ses obligations, il faut reprendre les principes de la responsabilité des Etats prescrite en Droit International et l'appliquer avec l'article 1^{er} de la CEDH et son critère de juridiction.

En effet, dans les arrêts précédents où la conduite extraterritoriale se commettait directement à l'étranger, le problème était de savoir, selon la règle de la Responsabilité, si cette conduite était attribuée à cet Etat et si les personnes atteintes par celle-ci relevaient de sa juridiction.

Dans ces affaires d'extraditions et d'expulsions, le problème le plus délicat a été de savoir si, selon le deuxième critère de la Responsabilité des Etats, leur conduite représentait une brèche à leurs obligations internationales issues ici de la CEDH. La Cour a déclaré qu'un acte d'extradition ou d'expulsion qui envoyait une personne dans un Etat, où elle risquait réellement de subir une violation de la Convention, violait la Convention dans le chef de l'Etat qui extradé ou expulse. Il s'agissait alors d'une violation « virtuelle » ou « par anticipation » de la Convention car la violation n'avait pas encore eu lieu¹⁰⁰.

¹⁰⁰ F. SUDRE, *Extradition et peine de mort: Arrêt Soering de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, in « Revue Générale de Droit International Public », 1990, p.111.

La Cour a donc interprété la Convention de telle manière qu'il s'agisse d'une brèche de celle-ci. Elle n'a permis cette théorie que pour ce qui concerne l'application de l'article 3 CEDH ainsi qu'en cas de déni de justice flagrant. Elle n'a cependant pas précisé sur quoi elle se basait pour délimiter les articles de la Convention. Elle a exigé qu'il s'agisse d'un risque réel, appuyé de raisons sérieuses et avérées, d'une violation de ces articles à l'étranger.

Position du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies¹⁰¹.

Le Comité a connu un cas où une personne avait reçu, de la part des autorités australiennes, un ordre d'expulsion vers l'Iran. Il souffrait d'une maladie mentale (qui aurait été provoquée par l'Etat qui tentait maintenant de l'expulser, étant donné les circonstances et la durée de sa détention). Il n'aurait pas pu recevoir les soins adéquats dans le pays d'expulsion.

Le Comité a dès lors décidé que « l'expulsion de l'auteur vers un pays où il est peu probable qu'il puisse obtenir le traitement nécessaire pour soigner la maladie provoquée, en tout ou en partie, par la violation des droits de l'auteur de la part de l'Etat Partie, constituerait une violation de l'article 7 du Pacte » (des Droits civils et Politiques des Nations Unies). Il a donc directement prononcé cette conduite de l'Etat comme contraire au Pacte.

Il a ensuite souligné que cette décision a été prise en conformité avec l'article 2 du Pacte car cet individu se trouvait bien « *sur son territoire et relevait de sa juridiction* ». Il a expliqué par-là que l'acte était attribué à l'Etat et que les personnes touchées par cette acte relevaient de sa juridiction.

Dans cette situation extraterritoriale, le Comité a rendu une décision totalement conforme à ce qu'avait décidé la Cour Européenne.

b) La coopération internationale judiciaire et policière.

En matière de coopération internationale, judiciaire ou policière, on peut être confronté à des situations extraterritoriales. A nouveau il ne s'agira pas d'actes que des agents étatiques ont pris en dehors de leur territoire mais plutôt des décisions, actes ou autres qui seront pris en compte dans l'Etat Partie lors de procédures judiciaires ou policières. Nous allons voir comment la Cour les traite.

¹⁰¹ Comité des Droits de l'Homme, C. c. Australie, CCPR/C/76/D/900/1999, <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>.

*Arrêt Drozd et Janousek c. France et Espagne*¹⁰².

Un tribunal d'Andorre avait condamné les deux requérants pour des faits de vol. Il leur permettait de purger leur peine en France ou en Espagne. Ils choisirent d'être détenus en France. Ils dirigèrent cependant une requête, principalement contre la France et subsidiairement contre l'Espagne car ils prétendaient ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable (article 6 CEDH) et considéraient leur détention en France, après une condamnation par un tribunal andorran, illégale (article 5 §1 CEDH).

En examinant la recevabilité de la requête, la Commission a voulu vérifier si, par leur condamnation à Andorre, les requérants relevaient de la juridiction française ou espagnole, selon l'article 1^{er} CEDH¹⁰³.

Andorre a un statut très particulier, cette Principauté doit être considérée comme une entité sui generis dont la population et le territoire sont sous l'autorité de deux co-Princes, le Président de la République française et l'évêque du diocèse d'Urgel (en Espagne). Cependant, Andorre ne fait partie ni de la France ni de l'Espagne, donc la Convention n'y est pas appliquée du simple fait de la ratification de ces deux pays.

La Commission avait rappelé que « la responsabilité des Parties Contractantes au regard de la Convention est engagée même lorsqu'elles exercent leur juridiction en dehors de leur territoire par des personnes placées sous leur autorité ou leur contrôle effectif »¹⁰⁴. Elle interprétait ici l'exercice de la juridiction comme le contrôle exercé sur certaines personnes.

Elle avait appliqué ce critère au cas en présence et affirmé que les actes ne seraient imputables à la France et à l'Espagne, et sa responsabilité engagée, que si les juridictions andorranes, qui avaient jugé les requérants, pouvaient être considérées comme des organes français ou espagnols ou comme soumises au « *contrôle effectif* » d'un de ces deux pays.

La Cour, dans sa décision au fond, a, elle aussi, reconnu que lorsque des agents autorisés de l'Etat placent une personne sous la juridiction de celui-ci, dans la mesure où par leurs actes et omissions ils agissent sur cette personne, la responsabilité internationale de l'Etat était engagée.

Dans le cas précis, elle s'est cependant conformée à la thèse des Gouvernements Défendeurs selon laquelle les magistrats andorrans remplissaient leurs tâches de manière

¹⁰² Arrêt Drozd et Janousek c. France et Espagne, Cour Eur. dr. h. , 26 juin 1992, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

¹⁰³ Décision Drozd et Janousek c. France et Espagne, Com. Eur. dr. h. , 12 décembre 1989, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

¹⁰⁴ Ibidem, § 5.

autonome. Même si des juges provenant de France ou d'Espagne siégeaient dans ces juridictions, ils ne le faisaient pas en qualité de juges français ou espagnols. Leurs jugements échappaient donc au contrôle des autorités françaises ou espagnoles. C'est pourquoi, la France, pays de détention, n'était pas obligée par la Convention à « imposer ses règles aux Etats ou territoires tiers, il ne (lui) incombait pas de rechercher si la procédure qui déboucha sur cette condamnation remplissait chacune des conditions de l'article 6 »¹⁰⁵. La Cour ajoutait cependant que « les Etats doivent toutefois se garder d'apporter leur concours s'il apparaît que la condamnation résulte d'un déni de justice flagrant (voir mutatis mutandis l'arrêt Soering c. Royaume Uni du 7 juillet 1989, § 113) »¹⁰⁶.

La Cour a appliqué le même principe que dans l'arrêt Soering mais uniquement au cas où il y aurait eu un flagrant déni de justice. On voit donc que la Cour n'ordonne pas aux Etats d'examiner si tous les droits de la Convention ont été ou seront respectés dans un ordre juridique distinct. Elle le fait uniquement en cas de violation flagrante de ceux-ci.

*Arrêt Pellegrini c. Italie*¹⁰⁷.

En matière de coopération judiciaire, nous pouvons encore citer les cas de procédure d'exequatur qu'un Etat accorde car il s'agit de donner force exécutoire à une décision judiciaire étrangère.

C'était le cas de l'affaire Pellegrini qui relate l'histoire de deux époux italiens. Ceux-ci ne s'entendant plus, la femme avait demandé leur séparation de corps. Pendant ce temps, le mari, lui, avait demandé la nullité de leur mariage au Vatican. Alors que l'épouse n'avait été entendue qu'une seule fois, la juridiction compétente du Vatican avait déclaré la nullité du mariage. Elle fut immédiatement rendue exécutoire par les juridictions italiennes. Le Vatican n'étant pas Partie à la Convention, la requérante porta sa requête contre l'Italie et se plaignit de ce que la juridiction italienne avait accepté l'exequatur d'une décision qui n'avait pas respecté les garanties d'un procès équitable selon l'article 6 CEDH. La Cour lui donna raison et affirma que la juridiction italienne aurait dû examiner si la procédure devant les autorités du Vatican avait été conforme à l'article 6 avant de délivrer l'acte d'exequatur.

Dans cette affaire comme dans les situations d'extradition ou d'expulsion, il faut analyser l'acte ou la décision de l'Etat Tiers en question. Ici, il faut être sûr qu'il n'y a pas eu

¹⁰⁵ Arrêt Drozd et Janousek c. France et Espagne, Cour Eur. dr. h. , 26 juin 1992, op. cit., § 110.

¹⁰⁶ Ibidem.

¹⁰⁷ Arrêt Pellegrini c. Italie, Cour Eur. dr. h. , 20 juillet 2001, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

de violation flagrante de la Convention avant de décider d'accorder l'exequatur. Il s'agit à nouveau d'interpréter si ce type de situation représente une violation des obligations internationales d'un Etat qui découlent de la Convention. On sait qu'un acte d'exequatur est attribuable à un Etat et relève de sa juridiction. L'interprétation du terme « juridiction » n'était pas non plus en cause dans ces affaires.

*Arrêt Calbro c. Italie et Allemagne*¹⁰⁸.

Les arrêts concernant la coopération policière peuvent aussi s'apparenter à des cas d'arrestations par un Etat dans un Etat Tiers¹⁰⁹ ou aux cas d'extradition ou d'expulsion¹¹⁰. Il peut s'agir aussi de services de police qui ont agi de concert lors d'opérations transfrontalières. Un problème d'imputabilité ou de preuve peut alors apparaître dont la légalité sera vérifiée lors de la procédure judiciaire dans le pays où le procès se déroule. C'est ce qui s'est passé dans le procès de Monsieur Calbro.

En effet, le requérant avait été arrêté en Italie, pris en flagrant délit en train d'acheter de la drogue à un revendeur allemand. Les stupéfiants avaient été amenés en Italie par les biais d'une coopération entre la police allemande et italienne. Un agent infiltré allemand l'avait revendue. Il avait donc joué un rôle actif dans ce trafic.

Monsieur Calbro se plaignait car il avait instamment demandé que cet agent soit entendu. La Cour déclara que les autorités avaient tout fait pour recueillir le témoignage de ce Monsieur mais qu'il était introuvable. Il ne leur appartenait pas de mener des recherches pour des personnes résidant en sol étranger. Les reproches du requérant s'adressaient plutôt aux autorités allemandes, dans le cadre de la Convention européenne d'assistance judiciaire, qui ne relève pas de la compétence de la Cour. Elle rejeta dès lors le grief de la violation de l'article 6 §1 et 3. Les manquements, qu'auraient pu commettre la police allemande, auraient dû être adressés dans un recours contre son gouvernement. Tant que les autorités judiciaires tiennent compte de ce qui a pu se passer à l'étranger pour juger de la légalité des preuves et autres moyens procéduraux utilisés, il n'y a pas de violation de la Convention.

Comme dans les cas de coopération judiciaire, il s'agit juste de voir si le fait de ne pas se référer à tous les éléments de l'enquête et de la procédure, y compris ceux qui se sont déroulés à l'étranger, entraîne une violation à la Convention.

¹⁰⁸ Arrêt Calbro c. Italie et Allemagne, Cour Eur. dr. h. , 21 mars 2002, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

¹⁰⁹ Cfr. Arrêt Öcalan c. Turquie, op. cit.

¹¹⁰ Cfr. Arrêt Bozano c. France, Cour Eur. dr. h. , 18 décembre 1986, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

Conclusion de la jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'Homme.

A nouveau, on s'aperçoit que dans toutes les affaires qui se présentent devant la Cour, on doit analyser si un Etat est responsable des violations en cause selon l'article 1^{er} CEDH et en s'aidant de Responsabilité internationale des Etats. Comme dans les situations d'extradition ou d'expulsion, le problème est de voir si un fait ou un acte commis à l'étranger et qui viole directement la Convention, engage la responsabilité d'une Partie s'il le valide. La Cour a décidé que ce type de violation indirecte constituait, en fait, une véritable brèche aux obligations d'un Etat Partie vis-à-vis de la Convention. Il s'agit d'une applicabilité indirecte de celle-ci. Elle ne vaut que pour certains droits (les dispositions de la Convention ne déploient alors qu'un « effet atténué »). Il doit s'agir d'une violation flagrante dans le cas d'un acte déjà accompli par un autre Etat, ou d'un risque réel de violation, appuyé de raisons sérieuses et avérées, s'il s'agit d'un acte qui doit encore se produire¹¹¹. On ne sait pas, cependant, si ces critères de distinction seraient applicables à chaque disposition de la Convention ou pour un noyau dur de droits uniquement.

¹¹¹ P. APRAXINE, *Violation des Droits de l'Homme par une organisation internationale et responsabilité des Etats au regard de la CEDH*, in « Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme », 1995, p.27.

3. Conclusion sur cette typologie.

Tous les cas que nous avons analysés illustrent des situations d'extraterritorialité. Les premiers types d'affaires représentaient des conduites où l'Etat Partie agissait à l'étranger. Le problème était alors ciblé sur l'attribution d'une conduite à un Etat et sur le fait de voir si les personnes atteintes par cette conduite relevaient de sa juridiction. La Cour a très souvent considéré que ces personnes relevaient automatiquement de la juridiction de cet Etat. Elle ne l'a pas fait dans l'arrêt *Bankovic*¹¹² car sans doute s'est-elle rendue compte que ce caractère automatique n'était plus supportable. De plus, un nouveau type de situation se présentait à elle. Elle aurait pu alors utiliser sa jurisprudence antérieure en l'affinant et en créant un test supplémentaire qui permette de dire quand une personne relève de la juridiction d'un Etat responsable. Cependant, elle a préféré opérer un revirement de jurisprudence¹¹³. Elle s'est ensuite égarée dans une argumentation peu cohérente.

Dans ces premiers types de cas, la Cour n'a jamais restreint les types de droits et libertés qu'un Etat devait protéger et faire respecter.

Le deuxième type d'arrêts concerne les actes d'un Etat qui doivent prendre en compte des faits commis ou à commettre en territoire étranger. C'est avec raison que l'on peut regrouper ces deux types d'arrêts et c'est ainsi d'ailleurs ainsi que d'autres auteurs les ont classés¹¹⁴. L'acte de l'Etat Partie lui est bel et bien attribué et les requérants relèvent bien de sa juridiction mais il s'agit de voir si l'Etat viole la Convention en cas de validation du fait commis ou à commettre dans un Etat Tiers. Quand il s'agissait d'un acte à commettre, la Cour a toujours opté pour une violation de la Convention s'il existe bien un risque réel, appuyé de raisons sérieuses et avérées. Elle a exigé qu'il existe une violation flagrante d'un droit de la Convention pour les actes déjà commis.

Cependant, on ne sait pas si elle appliquerait ces critères à tous les droits de la CEDH. En effet, elle n'a jamais donné de critères permettant de dire quels droits devaient faire l'objet de cette « applicabilité indirecte ».

¹¹² Arrêt *Bankovic* et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. Cit.

¹¹³ G. COHEN-JONATHAN, op. cit., p.1082.

¹¹⁴ P. APRAXINE, op. cit., p.29&30.

IV. Observations concluantes.

L'objet de ce travail était d'étudier les arrêts rendus par la Cour Européenne des Droits de l'Homme qui se distinguent par un élément d'extraterritorialité. Il s'agissait de voir comment la Cour les avait traités, de savoir si elle avait exigé le respect de la Convention dans ces cas et comment elle s'était justifiée.

C'est principalement le terme « juridiction » qui posait problème dans ces situations extraterritoriales. Il fallait donc connaître sa définition car c'est le critère que la Convention utilise. En effet, selon la jurisprudence de la Cour et la Commission des Droits de l'Homme, la responsabilité d'un Etat, en cas de violation de l'un des droits et libertés définis dans la Convention se trouve engagée par l'article 1^{er}. Celui-ci reconnaît ces droits et libertés dans son droit interne à toute personne relevant de sa juridiction¹¹⁵. C'est bien de cette manière que la Cour procède à son analyse, même dans l'arrêt Bankovic où elle a considéré que le bombardement était un acte extraterritorial et qu'il fallait examiner si les requérants relevaient de la juridiction des Etats Défendeurs. Elle voulait, en d'autres termes, déterminer si cet acte engageait la responsabilité des dix-sept Etats parties¹¹⁶.

Il était aussi utile d'examiner les principes de Droits Internationaux, plus généraux, qui établissent des critères pour identifier la responsabilité d'un Etat.

¹¹⁵ E. PETTITI, E. DECAUX, P-H. IMBERT, op. cit. , p.135.

¹¹⁶ G. COHEN-JONATHAN, op. cit., p.1074.

1. Premier type d'arrêts.

Nous allons maintenant retracer le raisonnement de la Cour dans les premiers types d'arrêts de notre précédente section. Nous donnerons ensuite notre avis dans cette matière.

a) Jurisprudence de la Cour.

Dans la plupart des arrêts qui concernaient une situation extraterritoriale et qui posaient problème quant à savoir si les personnes atteintes relevaient de la juridiction des Etats mis en cause, elle a interprété l'exercice de la juridiction d'un Etat en se référant à sa *responsabilité*. Elle répétait aussi qu'elle devait appliquer les principes du Droit International, même dans son arrêt *Bankovic*¹¹⁷ où elle a affirmé que : « la Convention doit (-elle) s'interpréter, dans toute la mesure du possible, en harmonie avec les autres principes du droit International, dont elle fait partie (*Al-Adsani c. Royaume-Uni* (GC), n°35763, § 60, à paraître dans CEDH 2001) ». Elle ne spécifiera cependant pas assez les critères particuliers de la Convention qui exige, par rapport à une simple responsabilité, que les personnes protégées relèvent aussi de la juridiction de ces Etats responsables.

Elle a aussi admis que l'exercice de la juridiction se réfère au *contrôle* qu'un Etat exerce sur un autre territoire ou sur des individus. Cependant, elle n'a accepté ce critère que dans les cas d'occupations militaires. La Commission, elle, l'avait aussi utilisé dans un autre cas pour vérifier le contrôle d'un Etat sur des individus jugés à l'étranger¹¹⁸. Ce critère est aussi une manière d'imputer la responsabilité d'un acte à un Etat. Il est donc conforme au fait qu'on se réfère aux critères de la Responsabilité Internationale des Etats pour examiner si un Etat est responsable de son action dans le cadre de l'exercice de sa juridiction au sein du système de la Convention.

Que la Cour utilise l'une ou l'autre justification, elle considérait que les personnes atteintes par les actes dont les Etats doivent être reconnus responsables relevaient, de leur juridiction par l'intermédiaire des agents étatiques qui agissaient sur eux.

Cependant, à partir de l'arrêt *Bankovic*, elle s'est sans doute rendue compte que ce rapport entre la responsabilité des Etats et le fait que des personnes relèvent de la juridiction n'était pas suffisamment élaboré. Il risquait donc de nuire au système de la Convention car il permettrait de tirer de trop rapidement des conséquences sur la responsabilité des Etats. Elle a

¹¹⁷ Arrêt *Bankovic* et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. cit., § 57.

¹¹⁸ Décision *Drozd* et *Janousek* c. France et Espagne, Com. Eur. dr. h. , 12 décembre 1989, op. cit.

alors modifié partiellement sa jurisprudence¹¹⁹. Elle ne s'est plus basée sur la responsabilité, en général, des Etats afin d'établir un lien ensuite avec les personnes touchées par leurs actes.

Elle a accepté que le bombardement était attribué aux Etats mis en cause mais elle a restreint l'exercice de la juridiction de ceux-ci. Elle a prétendu qu'il était avant tout territoriale et n'a accepté son caractère extraterritorial que dans des cas limités : dans les affaires du type *Soering* ; dans les cas qui concernent des faits effectués à l'étranger par un Etat et imputables à celui-ci en vertu de la théorie du contrôle effectif ; dans les situations où l'Etat exerce son autorité en dehors de ses frontières et obtient le consentement, l'invitation ou l'acquiescement du Gouvernement local ; ou dans les cas d'actes accomplis par des agents diplomatiques ou consulaires ou à bord d'aéronefs immatriculés dans l'Etat en cause¹²⁰. Elle a utilisé le concept « d'espace juridique de la Convention », qui se limite aux seuls Etats Parties à celles-ci, pour dire que les personnes qui relèvent de la juridiction des Etats doivent se trouver à l'intérieur de cette enceinte. Or, elle n'avait soulevé cette restriction dans d'autres arrêts¹²¹.

Elle a exigé, dans ce cas, qu'existe un « contrôle effectif » des Etats sur les individus bombardés. Or, les Etats contrôlaient leurs agents. Ces agents contrôlaient les individus. Par conséquent, l'Etat contrôlait aussi ces individus. Pourtant, la Cour n'a pas accepté ce raisonnement.

Elle a également différencié ce type d'arrêts, où les personnes n'avaient pas été arrêtées, avant d'être tuées, et les cas où les victimes avaient été arrêtées au préalable, comme dans l'arrêt *Issa*¹²² (ou dans l'arrêt *Öcalan*¹²³ qui sera rendu après l'arrêt *Bankovic*). Même si l'affaire *Bankovic* était une nouvelle situation pour la Cour car elle concernait des personnes tuées par des armes précises capables de tuer à une très longue distance, sans avoir arrêté les suspects au préalable, elle n'aurait pas dû changer de raisonnement sous ce prétexte. Elle aurait dû suivre sa jurisprudence ancienne et l'adapter à la situation en présence. En effet, en agissant comme elle l'a fait, elle adoptait une situation rétrograde qui lui faisait différencier des victimes suivant la technologie des armes utilisées par les Etats Parties et suivant leur arrestation préalable ou non.

Dans l'arrêt *Öcalan*¹²⁴ qui a suivi, elle n'a pas non plus repris son argumentation ancienne et n'a pas utilisé le critère du contrôle de l'arrêt *Bankovic* alors qu'il s'agissait de

¹¹⁹ G. COHEN-JONATHAN, op. cit., p.1082.

¹²⁰ Ibidem, p.1080&1081.

¹²¹ Pour des exemples, cfr. Cour Eur. dr. h. , 12 juin 1996, *Issa c. Turquie*, Cour Eur. dr. h. , 11 janvier 2001, *Xhavara et autres c. Italie et Albanie*.

¹²² Arrêt *Issa c. Turquie*, op. cit.

¹²³ Arrêt *Öcalan c. Turquie*, op. cit.

¹²⁴ Ibidem.

situations extraterritoriales similaires. Elle acceptait que la juridiction de la Turquie était engagée à l'étranger car Monsieur Öcalan avait été arrêté et était sous l'emprise « physique » des agents turques. Elle rappelait donc la différence qu'elle avait expliquée dans l'arrêt Bankovic. Cependant, elle ne suivait pas son argumentation habituelle, basée sur la responsabilité des Etats et devenait plus confuse. C'est à ce moment qu'elle aurait pourtant pu construire une jurisprudence cohérente valable pour tous ces types d'affaires, en affinant et en précisant sa jurisprudence ancienne.

Nous allons dorénavant tenter de montrer notre position sur le sujet en élaborant un critère supplémentaire qui permettra de distinguer quelles personnes relèvent vraiment de la juridiction d'un Etat quand elles sont touchées par un acte dont un Etat Partie est responsable.

b) Notre position.

Comme nous le répétons depuis le début de ce travail, l'important pour analyser ce type d'arrêt est d'interpréter correctement la notion qui consiste à « relever de la juridiction » d'un Etat. Il s'agit de **la question la plus fondamentale** que nous devons résoudre dans ce travail. En effet, c'est elle qui, écrite dans l'article 1^{er} de la Convention, permet d'engager la responsabilité d'un Etat Membre au titre de la Convention s'il ne l'a respecte pas vis-à-vis des individus qui « *relèvent de sa juridiction* ».

Pour cela, il faut utiliser la définition du terme « *juridiction* », rappelée dans l'introduction. Il s'agit de la *compétence* d'un Etat, comme l'explique Monsieur Pettiti qui considère que cette notion comporte l'idée d'une juridiction exercée sur l'individu par l'entremise des organes ou instances étatiques. Elle entretient un rapport étroit avec la notion de compétence que l'Etat exerce sur ces fonctionnaires et administrés¹²⁵. D'autres¹²⁶, se réfèrent plutôt au *contrôle* exercé sur des individus ou sur un territoire. Celui-ci doit alors être interprété comme le pouvoir effectivement exercé par un Etat sur un individu. Il faut donc rattacher à cet Etat tous les actes qui traduisent l'exercice de fait de ses fonctions publiques exercées dans le cadre de ce contrôle¹²⁷.

Il est ensuite utile de voir dans quelles situations un Etat *exercera sa juridiction*, sa compétence ou son contrôle, alors qu'il agit à l'étranger. Il s'agit d'un **autre problème fondamental** de ce travail car les situations extraterritoriales visent ce type de cas.

¹²⁵ E. PETTITI, E. DECAUX, P-H. IMBERT, op. cit., p.137.

¹²⁶ Arrêt Bankovic et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. cit., § 71.

¹²⁷ J. LENOBLE, op. cit., p.108.

Il s'agira de voir si un Etat a commis un acte qui violerait la Convention et de savoir si sa responsabilité est engagée. A ce titre, on peut, à bon droit, utiliser les critères d'attribution d'un acte à un Etat issus de la **Théorie de la Responsabilité des Etats**, du Droit International. En effet, les personnes qui agissent en territoire étranger peuvent revêtir la qualité d'organes de l'Etat Partie, de personnes autorisées à exercer son autorité gouvernementale, d'individus mis à la disposition d'un Etat par un autre Etat, ou de personnes que l'Etat dirige ou contrôle. De manière générale, un Etat peut être tenu responsable d'une conduite internationalement illicite s'il dirige ou contrôle un autre Etat, ou s'il l'aide ou l'assiste dans la Commission de cette conduite.

Il s'agit bien de la traduction des principes telle que nous l'avons rencontrée dans les premiers types d'arrêts. On se demandait si un Etat Partie allait être responsable au regard de la CEDH pour certains faits contraires à la Convention mais qu'il avait commis à l'étranger. Dans les cas d'occupations, il s'agissait bien d'un Etat qui contrôle un autre. De plus, les personnes qui agissaient étaient contrôlées par ce premier Etat. Comme la Commission de Droit International, la Cour Européenne a exigé qu'il s'agisse d'un « contrôle effectif », c'est-à-dire que la conduite mise en cause fasse partie d'une opération plus générale (et ne soit pas seulement accidentelle). Dans les interventions militaires ou les missions d'agents diplomatiques, il s'agissait bien d'actes d'agents étatiques en sol étranger ou parfois de personnes qui exerçaient l'autorité gouvernementale de l'Etat ou qui étaient simplement dirigées ou contrôlées par celui-ci.

A ce stade, soit on se réfère à *chaque critère d'attribution*, soit directement au « *contrôle effectif* » qu'exerce un Etat. Certains pensent qu'il est suffisant de chercher uniquement à savoir si ce type de conduite est attribuée à l'Etat visé et adopte une approche qui se base presque exclusivement sur la responsabilité des Etats¹²⁸. Pour d'autres, le critère du « contrôle effectif » est fondamental car il englobe tous les autres cas d'imputation d'une conduite à un Etat. Cette interprétation vaut aussi pour l'utilisation de la notion de « contrôle » en tant qu'exercice de la juridiction. Comme le rappelle Monsieur Cohen-Jonathan, même dans les cas d'occupations territoriales où la Commission a utilisé le critère du contrôle effectif, il s'agissait d'un simple cas d'application du principe selon lequel, si l'autorité de l'Etat se manifeste à l'étranger (l'armée étant un élément du service public), la Convention est applicable et la responsabilité internationale de l'Etat susceptible d'être

¹²⁸ A. RÜTH, M. TRILSCH, *International decisions: ECHR, Bancovic v. Belgium*, in « American Journal of International Law », 2003, p.171&172.

engagée¹²⁹. La Cour a voulu utiliser ce critère du contrôle effectif car il est vrai que celui-ci peut englober les autres règles relatives à l'imputabilité. Cependant, elle n'a pas interprété convenablement ce critère du *contrôle*. Nous pensons qu'il est intéressant de se baser, premièrement, sur ce critère du contrôle et ensuite, de se référer aux critères d'attribution de manière spécifique.

Pour voir si un Etat est bien responsable de cette conduite qui lui est attribuée, il faut alors examiner si celle-ci se traduit par une violation de la Convention et des droits et libertés établis à son Titre I.

Arrivé à ce stade, on peut enfin vérifier si une personne « *relève de la juridiction* » de cet Etat. Cela ne sera pas une conséquence automatique du fait que la responsabilité internationale d'un Etat est engagée car l'article 1^{er} le montre bien¹³⁰. S'il en avait été autrement, les Pères Fondateurs de la Convention n'aurait pas eu intérêt à exiger que les personnes dont les droits doivent être protégés « relèvent de la juridiction des Etats ». Ils se seraient simplement référés à la responsabilité de ceux-ci. En effet, les personnes affectées par un acte ou une omission d'un Etat ne relèveront pas nécessairement de l'autorité des agents de l'Etat. C'est pourquoi nous considérons qu'il faut appliquer un test supplémentaire au fait qu'un Etat est responsable car nous pensons que les personnes touchées par les conduites des Etats ne relèveront pas directement de la juridiction de ceux-ci.

Nous nous sommes toujours référés à un lien qui devrait exister entre ces personnes et les Etats en cause. Nous pensons qu'il devra exister un *lien direct et immédiat* entre la violation des droits de ces individus et l'acte des Etats mis en cause¹³¹. Monsieur Rick Lawson s'est inspiré d'un jugement de la Cour, le cas Botta contre l'Italie, pour appliquer ce critère.

Le contexte de cette affaire était différent des cas que nous étudions. Il s'agissait d'une personne handicapée qui se plaignait de la violation de l'article 8 CEDH car il n'avait pas accès aux plages privées. Les propriétaires n'appliquaient pas la loi nationale en vigueur qui exigeait l'aménagement de ces plages pour permettre leur accès à des personnes handicapées. La Cour considéra alors que « le droit revendiqué par M. Botta, à savoir celui de pouvoir accéder à la plage et à la mer loin de sa demeure habituelle pendant ses vacances, concerne des relations interpersonnelles d'un contenu si ample et indéterminé qu'aucun *lien*

¹²⁹ G. COHEN-JONATHAN, op. cit., p.1077.

¹³⁰ H. HANNUM, op. cit., p.100.

¹³¹ R. LAWSON, in G. KREIJEN (Ed.), op. cit., p. 294.

direct entre les mesures exigées de l'Etat pour remédier aux omissions des établissements de bains privés et la vie privée de l'intéressé, n'est envisageable »¹³².

Ce test du lien direct et immédiat n'a pas été utilisé de nombreuses fois dans la jurisprudence de la Cour. Il n'empêche qu'il peut être très utile pour délimiter l'étendue des obligations des Etats Contractants dans le contexte des situations extraterritoriales¹³³.

Lorsqu'on traduit cette condition d'admissibilité d'une requête devant la Cour Européenne des Droits de l'homme, entre autre, par ce lien direct et immédiat, on se base aussi sur le Droit Européen. La condition d'admissibilité exigée pour qu'une personne physique ou morale puisse exercer un recours devant la Cour des Justices de Communautés Européennes est assez similaire à ce critère. En effet, les textes exigent que cette personne soit le destinataire directe d'une décision ou qu'elle la concerne « *directement et individuellement* »¹³⁴.

A l'aide de ce critère, on constatera que les individus relèvent de la juridiction des Etats et qu'elles pourront éventuellement présenter un recours à la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Ce test du « lien direct et immédiat » sert alors à délimiter l'étendue des obligations des Etats Membres à la CEDH lors de situations extraterritoriales. De fait, comme l'explique Monsieur Pettiti, le terme « relevant de la juridiction » paraissait au départ limiter le nombre de bénéficiaires de la Convention, mais il ne fait qu'établir le lien nécessaire entre la victime d'une violation de la Convention et l'Etat Partie à qui cette violation est imputable¹³⁵. C'est d'ailleurs sur ce lien que se base principalement le Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies également lorsqu'il interprète l'article 2 du Pacte des Droits Civils et Politiques et son terme « juridiction »¹³⁶. Il ne caractérise cependant pas ce lien avec précision.

Il faut souligner que la Cour avait, admis, dans son arrêt Bankovic, que les requérants confondaient la condition d'admissibilité qui consiste à relever de la juridiction d'un Etat Partie avec celle qui exige que le requérant endosse la qualité de victime. Cette critique doit maintenant être écartée. En effet, notre argumentation consiste, premièrement, en une approche basée sur la responsabilité des Etats¹³⁷ qui n'a aucun rapport avec le fait d'être victime. Ensuite, le test du lien direct et immédiat, que nous utilisons et que la Cour avait

¹³² Arrêt Botta c. Italie, Cour Eur. dr. h., 24 février 1998, § 35, <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

¹³³ R. LAWSON, in G. KREIJEN (Ed.), op. cit., p. 294.

¹³⁴ Cfr. Article 230 §4 du Traité de l'Union Européenne.

¹³⁵ E. PETTITI, E. DECAUX, P-H. IMBERT, op. cit., p.135.

¹³⁶ K. WIDDOWS, op. cit., p.725.

¹³⁷ A. RÜTH, M. TRILSCH, op. cit., p. 172.

elle-même créé, ne correspond pas au test utilisé pour savoir si une personne possède la qualité de victime ou pas.

Dans certaines situations extraterritoriales, ce critère assez strict fera échouer l'application de la CEDH car le lien entre la violation subie et la conduite de l'Etat Partie n'est pas direct et immédiat. Il s'agit, par exemple, des cas de ventes d'armes ou d'instruments de torture à un Etat susceptible de les utiliser contre sa population civile. L'Etat Partie pourra engager sa responsabilité internationale en tant que sa conduite lui est attribuée car il aide ou assiste un autre Etat dans la commission de faits contraires aux droits fondamentaux. Cependant, les individus touchés par ces actes ne pourront se retourner contre l'Etat qui a vendu ce matériel car il n'existe pas de lien direct et immédiat entre un acte de vente et un homicide ou un acte de torture. Dans ces hypothèses, ces personnes ne relèvent donc pas de la juridiction de l'Etat vendeur. Ces exemples montrent bien la différence entre la responsabilité d'un Etat et le fait de « relever de sa juridiction ».

Il reste une dernière question à résoudre : quels droits de la Convention les Hautes Parties devront reconnaître à ces individus qui « relèvent de leur juridiction ». L'article 1^{er} prévoit que ce sont tous les droits et libertés du Titre I de la Convention. Cependant, dans ces situations où un Etat agit à l'étranger, il faudra vérifier s'il était *en mesure, de manière raisonnable, de protéger et de respecter ces droits*. En effet, un fardeau impossible et disproportionné ne peut être imposé aux Etats. On ne peut pas attendre des agents d'un Etat qu'ils respectent tous les droits de la Convention alors qu'ils ne sont pas en mesure de le faire¹³⁸. Effectivement, en dehors de son territoire, un Etat peut avoir plus de difficultés à faire respecter tous ces droits. C'est une situation de fait qu'il faudra donc vérifier dans chaque circonstance. Si des agents étatiques arrêtent des individus en territoire étranger et commettent des actes de torture, l'Etat devra mener une enquête concernant ces actes et les juger s'ils retournent dans leur pays. C'est de cette manière que l'a Cour s'est d'ailleurs prononcée dans son arrêt *Xhavara contre l'Italie*¹³⁹. Elle a exigé qu'une enquête se fasse en conformité avec l'article 2 CEDH, combiné à l'article 1^{er}. Comme une procédure était pendante en Italie contre le capitaine du navire qui avait heurté un autre navire, la Cour n'a pas condamné l'Italie.

Pour cela, on peut s'aider des critères d'attribution qui expliquent la manière dont un Etat exerce un acte à l'étranger. Ils nous permettront de délimiter le *degré de protection* des droits fondamentaux : plus le critère se réfère à un contrôle important sur des personnes, plus l'étendue des droits à protéger sera grande.

¹³⁸ R. LAWSON, in G. KREIJEN (Ed.), op. cit., p.295&296.

¹³⁹ Arrêt *Xhavara et autres c. Italie et Albanie*, op. cit.

2. Deuxième type d'arrêts.

Dans ces affaires, nous sommes tout à fait d'accord avec la jurisprudence de la Cour. Nous calquerons donc notre position sur ce que la Cour a décidé dans ce type d'arrêt.

L'article 1^{er}, en sa qualité d'article introductif, prévoit aussi quels droits et libertés les Etats doivent respecter sous peine d'être tenus responsables de leur violation. Une fois qu'une conduite est attribuée à un Etat et que la personne atteinte par cette conduite relève bien de la juridiction de cet Etat, il s'agira de voir si celle-ci viole un des droits de la Convention. Il convient donc de voir si un Etat a commis une brèche à ses obligations internationales (représentées ici par la CEDH). Par exemple, il la violera déjà en ne protégeant pas toutes les personnes qui relèvent de sa juridiction.

Dans le deuxième type d'arrêts, les actes ou décisions pris relevaient bien de la juridiction d'un des Etats Membres. Il fallait examiner s'ils violaient une de leurs obligations. Dans chacun de ces cas, la violation aux droits de la Convention avait - ou aurait - été commise directement par un autre Etat mais l'Etat Partie qui aurait « consenti » à cette violation en aurait aussi été responsable. Il s'agissait, en quelque sorte, d'une « violation indirecte » des obligations de l'Etat découlant de la Convention acceptée par la Cour. Selon la Cour, le fondement de cette protection réside dans la spécificité de la Convention qui se caractérise comme étant un Traité de « garantie collective » des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales¹⁴⁰ qui crée des « obligations objectives » à la charge des Parties Contractantes¹⁴¹. Ces cas extraterritoriaux n'ont donc pas posé problème. D'autres Cours Internationales s'étaient d'ailleurs situées dans le même sens.

Cependant, dans ces affaires, la Cour a décidé qu'il n'en serait pas ainsi pour toutes les « violations indirectes ». Cela dépendait des droits mis en cause. La Convention peut subir une applicabilité indirecte mais les dispositions de celle-ci ne déploieront alors qu'un « effet atténué » (moindre que si elle était appliquée directement). Il doit s'agir d'une *violation flagrante* dans le cas d'un acte déjà accompli par un autre Etat, ou *un risque réel de violation, appuyé de raisons sérieuses et avérées*, s'il s'agit d'un acte qui doit encore se produire¹⁴². En effet, dans les cas d'extradition par exemple, l'article 1^{er} ne saurait s'interpréter comme consacrant un principe général selon lequel « un Etat Contractant, nonobstant ces obligations en matière d'extradition, ne peut livrer un individu sans se

¹⁴⁰ W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *L'extradition et la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, in « Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme », vol. I, 1990, p.21.

¹⁴¹ F. SUDRE, op. cit., p. 108.

¹⁴² P. APRAXINE, op. cit., p.27.

convaincre que les conditions escomptées dans le pays de destination cadrent pleinement avec chacune des garanties de la Convention »¹⁴³. Dans toutes les affaires comprises dans ce deuxième type d'arrêts, la Cour n'a accepté cette applicabilité indirecte que pour les cas d'interdiction de torture, de protection du droit à la vie, d'interdiction d'un déni de justice et d'assurance d'un procès équitable. Nous pensons qu'elle devrait appliquer ces critères de « violation flagrante » et de « risque de violation » pour tous les droits de la Convention.

On peut néanmoins ajouter une position personnelle en tentant de comparer le premier type d'arrêts avec le deuxième. En effet, comme le suggère les requérants dans l'arrêt *Bankovic*, ce type de situation peut être comparée à l'affaire *Soering*, par exemple. Ils soutenaient alors que « l'acte incriminé, dans cet arrêt *Bankovic*, n'était, en réalité, que l'effet extraterritorial de décisions antérieures, prises sur le territoire des Etats défendeurs, de bombarder la RTS et de lancer le missile »¹⁴⁴. Les requérants entendaient, par là, montrer que la décision de bombarder avait été prise à un haut niveau des gouvernements mis en cause et avait mené directement à la violation du droit à la vie des personnes à Belgrade¹⁴⁵. Même si nous sommes d'accord de lier ce type d'arrêts car il s'agit de situations extraterritoriales, nous ne pensons qu'il faille les assimiler et leur appliquer le même type de raisonnement au cours de leur jugement. Elle se rejoignent, en fait, par le fait que les effets des conduites des Etats Parties se dévoilent en territoire étranger. Ils s'agit bien de tous les types de cas que nous voulions analyser dans ce travail.

Une dernière remarque doit être faite en ce qui concerne l'article 1^{er} CEDH, qui malgré son usage d'article introductif, n'en reste pas moins un de ses composants. Si un Etat n'applique pas la Convention à toutes les personnes qui relèvent de sa juridiction, y compris celles qui se trouvent en territoire étranger, et qu'il n'interprète pas le terme « juridiction » suivant son sens maintenant reconnu et les principes de Droit International, il commet une brèche à ses obligations internationales en violant la CEDH.

¹⁴³ E. PETTITI, E. DECAUX, P-H. IMBERT, op. cit., p.140.

¹⁴⁴ Arrêt *Bankovic* et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. cit., § 53.

¹⁴⁵ H. HANNUM, op. cit., p. 98.

3. Remarques finales.

L'important était ici de conclure sur le premier type d'arrêt car c'est la définition du terme « juridiction » qui nous intéressait avant tout. On a donc rappelé l'interprétation que la Cour a donné de cette notion ainsi que la nôtre. La position que nous avons adoptée, contrairement à celle de la Cour, marque bien la différence entre le concept de Responsabilité des Etats au niveau international et le fait que la Convention exige, en sus, que les personnes protégées « relèvent de la juridiction » des Etats reconnus responsables de leurs actes. C'est ce qui était primordial de montrer dans ce travail.

En dernier lieu, nous voudrions rappeler un critère moral et logique, très présent dans cette matière, qui, même pour des actes commis à l'étranger, soutient l'application de la Convention. En effet, il serait inconcevable qu'un Etat ne puisse violer la CEDH lorsqu'il agit à l'intérieur de ses frontières mais qu'il puisse faire ce qu'il veut en dehors de celles-ci. Monsieur Theodor Meron a répété cette évidence lorsqu'il a analysé l'article 2 du Pacte des Droits Civils et Politiques des Nations Unies. Il considérait aussi qu'il était inconcevable qu'un Etat ne soit pas responsable des violations commises à l'étranger mais bien pour celles commises sur son territoire. Il affirmait que les agents étatiques, qu'ils soient militaires ou civils, dès qu'ils exerçaient leur autorité ou leur pouvoir à l'étranger, relevaient de la juridiction de cet Etat¹⁴⁶. Monsieur Rick Lawson affirme d'ailleurs qu'il s'agirait d'une lacune regrettable du système de protection des Droits de l'Homme¹⁴⁷ s'il en était autrement.

¹⁴⁶ Th. MERON, *Extraterritoriality of Human Rights Treaty*, in « American Journal of International Law », vol. 89, 1995, p.80&81.

¹⁴⁷ R. LAWSON, in G. KREIJEN (Ed.), *op. cit.*, p.289.

V. Comment revoir la décision « Bankovic » après ces observations concluantes.

Après avoir conclu sur la manière de raisonner en cas de situations extraterritoriales, on peut maintenant faire une hypothèse sur ce que la Cour aurait rendu comme décision, dans l'arrêt Bankovic, si elle avait suivi notre argumentation.

Tout d'abord, comme dans sa jurisprudence ancienne, elle aurait dû rappeler que la juridiction n'est pas circonscrite au territoire national d'un Etat.

Pour savoir si on se trouve dans un de ces cas admis d'extraterritorialité, il faut examiner si les Etats ont exercé leur *compétence* ou leur *contrôle* dans cet Etat étranger.

Afin d'examiner si les Etats sont bien responsables du bombardement, on utilise les critères de la *Responsabilité* des Etats du Droit International : la conduite d'un Etat doit lui être attribuée et cette conduite doit refléter une violation d'une obligation internationale dont cet Etat est tenu.

De manière générale, la juridiction d'un Etat s'étend à toute personne qui se trouve sous son autorité et sa responsabilité exercées sur son territoire ou à l'étranger. Les agents autorisés à agir de cet Etat restent donc sous cette juridiction quand ils agissent à l'étranger. Ils amènent ensuite les personnes sur lesquelles ils exercent leur autorité et leur responsabilité sous la juridiction de cet Etat. Si les conduites en question sont contraires à la Convention Européenne des Droits de l'Homme, la responsabilité de l'Etat est engagée. Il s'agit du raisonnement dégagé par la Cour dans la plupart de ses arrêts mais qu'elle n'avait pas suivi dans cet arrêt Bankovic. En effet, elle avait inauguré ce raisonnement dans les affaires d'occupations territoriales qui concernaient le territoire du Nord de Chypre par la Turquie Elle se référait alors plus particulièrement au « contrôle effectif »¹⁴⁸ opéré par un Etat. Elle avait répété ce raisonnement dans la plupart des cas qui concernaient des interventions militaires ou policières où il y avait eu une arrestation préalable¹⁴⁹. Il n'y a que dans l'arrêt Bankovic, qui se définit comme une intervention militaire sans arrestation préalable, que la Cour n'a pas poursuivi ce raisonnement. Or, même s'il s'agissait d'une situation quelque peu nouvelle, elle aurait dû suivre ses propres précédents et ne pas faire une telle différenciation arbitraire.

¹⁴⁸ Cfr. Décision Chypre c. Turquie, Com. Eur. dr. h. , 26 mai 1975, op. cit. ; Arrêt Loizidou c. Turquie., op. cit. ; Arrêt Chypre c. Turquie., Cour. Eur. dr. h. , 10 mai 2001, op. cit.

¹⁴⁹ Décision Stocké c. Allemagne., Comm. Eur. dr. h. , 12 octobre 1989, op. cit. ; Arrêt Öcalan c. Turquie., op. cit. ; Décision Ise Hess c. Royaume Uni., op. cit. ; Arrêt Drozd et Janousek c. France et Espagne., Com. Eur. dr. h. , 12 décembre 1989, op. cit. ; Décision Vearncombe et autres c. Royaume Uni et République Fédérale d'Allemagne, op. cit.

Il suffit maintenant d'appliquer ces principes aux faits dont il est question. Tout d'abord, les forces militaires envoyées pour bombarder la « Radio Televizije Srvije » se trouvaient bien sous le contrôle militaire des forces de l'OTAN et de chacun de ses Membres. Ces Etats exerçaient donc bien un « *contrôle effectif* » sur les personnes qui ont agi ainsi que sur l'espace aérien dans le cadre de l'opération militaire qu'ils contrôlaient parfaitement. Par voie de conséquence, les personnes visées très précisément par des armes de pointes étaient également contrôlées. Il s'agit d'un *cas d'attribution* d'un acte à un Etat car ce sont des agents étatiques (les forces armées des Etats mis au service de l'OTAN) qui ont agi.

Ces militaires restent donc sous la *juridiction* de chacun de ces Etats Parties et amènent d'autres personnes sous leur juridiction quand ils exercent leur autorité sur elles : il s'agit des individus qui se trouvaient à la radio-télévision pendant le bombardement.

En réalité, les actes des forces armées ont affecté les droits de ces individus en ce qu'ils contrevenaient au droit à la vie (article 2 CEDH). Nous ne nous attarderons pas ici au respect de leur liberté d'information (article 10 CEDH) ni au droit à un recours effectif (article 13) car cela à moins d'incidence dans nos recherches. De plus, le *degré de contrôle* n'est pas à son haut plus point : il s'agit d'actes de militaires dans le cadre d'une opération ponctuelle et non pas une occupation militaire généralisée. Il faut donc mesurer et examiner si ces Etats auraient pu *respecter les droits de la Convention, de manière raisonnable*. On s'aperçoit que l'article 2 qui prévoit la protection du droit à la vie aurait, en tout cas, dû être protégé. En effet, les Etats étaient en mesure de protéger le droit à la vie des victimes en évitant de bombarder le bâtiment de la radio-télévision (considéré comme une cible illégitime). C'est pourquoi ils doivent être « jugés responsables des violations des droits garantis par la Convention dont ils avaient la possibilité d'assurer le respect dans la situation en cause »¹⁵⁰.

La responsabilité des Etats Membres de l'OTAN et de la Convention a donc été engagée quant au respect de cette Convention et son article 2.

Nous n'analysons pas ici les cas où un acte doit être imputé à un ou plusieurs Etats lorsqu'il a été commis sous l'égide d'une Organisation Internationale. Notons simplement qu'un Etat répondra de ce type d'acte lorsqu'il s'agit d'une Instance Internationale qui relève de la juridiction, des pouvoirs et du contrôle souverains des Etats mis en cause. Or, comme on l'a vu dans l'analyse de l'arrêt Bankovic, la procédure de décision au sein de l'OTAN permet à chaque Etat de s'associer en pleine liberté à une décision d'opération militaire. Les Etats

¹⁵⁰ Cfr. Argument des Requérants in Arrêt Bankovic et autres c. Belgique et seize autres Etats Parties, op. cit., §47.

peuvent donc se voir condamnés par la Cour s'ils ont permis, par leur intervention, une violation opérée par cette Organisation, qui risque de se produire ou s'est déjà produite¹⁵¹.

Il est clair que la Convention Européenne n'a pas été créée pour s'appliquer partout dans le monde. Cependant, elle devra être respectée lorsqu'une Partie Contractante agit à l'étranger et que sa conduite contrevient aux droits de la Convention alors qu'elle en mesure de les respecter. L'espace juridique de la Convention n'est donc pas limité aux territoires des Etats Membres. Il suffit simplement de voir quand une personne relève de leur juridiction.

On a déjà observé que les dix-sept Etats devaient être jugés responsables du bombardement et du non-respect du droit à la vie des requérants. Maintenant, on peut affirmer que cette violation du droit à la vie, au nom des requérants et au nom de leurs familles, a un *lien direct et immédiat* avec le bombardement des forces armées de l'OTAN (dirigées et contrôlées par les Etats qui en font parties). En effet, c'est sous l'effet de ce bombardement, qui constitue l'attaque d'une cible illégitime, que les personnes tuées, représentées par leur famille, ont perdu la vie. Ceci entraîne une violation de l'article 2 CEDH en ce que leur action n'avait pas de but légitime et était disproportionnée par rapport au but visé. Les Requérants, ainsi que leurs familles qui les représentent, *relèvent donc bien de la juridiction* de ces Etats.

Bien que d'autres justifications soient inutiles pour se convaincre de cette argumentation, on peut toutefois citer un principe que la Cour, elle-même, a établi dans l'arrêt Chypre contre Turquie¹⁵². Elle remarquait que « toute autre conclusion (que celle de déclarer la Turquie responsable sur ce territoire) conduirait à une lacune regrettable dans le système de protection des droits de l'homme dans cette région, car les individus qui y résident se verraient privés des garanties fondamentales de la Convention et de leur droit de demander à une Haute Partie Contractante de répondre des violations de leurs droits dans une procédure devant la Cour ». La Cour avait rejeté cet argument dans l'arrêt Bankovic car elle différenciait les citoyens turcs des citoyens serbes en ce que les premiers faisaient parties de « l'espace juridique » de la Convention. Nous nous opposons fortement, comme on l'a déjà dit, à cette limitation de l'espace juridique car il y eu des cas où des citoyens, vivant en sols étrangers, ont pu en bénéficier¹⁵³. Selon nous, les Requérants se trouveraient dans la même situation que ces citoyens turcs. En effet, alors qu'ils sont en mesure d'invoquer une violation du Droit Humanitaire et des Droits de l'Homme, ils subissent un déni de justice manifeste¹⁵⁴.

¹⁵¹ P. APRAXINE, op. cit., p.32.

¹⁵² Arrêt Chypre c. Turquie, Cour. Eur. dr. h. , 10 mai 2001, op. cit., § 78.

¹⁵³ Arrêt Issa c. Turquie, op. cit.

¹⁵⁴ J-F. FLAUSS, op. cit., p.501.

Conclusion.

Ce travail consistait à classer les arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme lorsqu'ils contenaient un élément d'extraterritorialité et à examiner si on pouvait dégager une argumentation systématique qui permettrait de déclarer l'application de la Convention dans ce type de cas.

Nous avons dès lors, premièrement, défini la notion de « juridiction » qui constitue le principal critère à observer pour savoir si les droits de la Convention s'appliquent à certaines personnes : elles doivent « relever de la juridiction » de l'Etat en cause. Nous avons ensuite expliqué ce que signifiaient, pour nous, les « situations d'extraterritorialité ».

Comme dans ces arrêts, il s'agissait d'observer si un Etat était responsable d'une violation de la Convention et de savoir si les personnes atteintes relevaient de sa juridiction, nous avons rappelé les principes généraux de Droit International qui permettent d'engager la responsabilité des Etats. Ceux-ci nous ont appris à examiner, dans chaque cas qui se présente à la Cour strasbourgeoise, si la conduite avérée était attribuée à un Etat et si elle constituait une brèche à ses obligations (issues de la Convention). On a ainsi vérifié si un Etat Partie pouvait être jugé responsable, au niveau international, d'une de ces violations. Il ne restait plus qu'à savoir si les victimes relevaient bien de la juridiction de l'Etat en cause pour savoir si leur responsabilité était engagée vis-à-vis de la Convention.

Nous avons alors cherché à classer les arrêts de la Cour européenne, à les analyser et à les comparer à des arrêts rendus dans la même matière par des Cours Internationales garantes des Droits de l'Homme.

Dans les premiers types d'arrêts, nous avons observé qu'il s'agissait toujours de faits commis à l'étranger et que le problème était de voir s'ils devaient être attribués à l'Etat Partie mis en cause. Il fallait ensuite vérifier si les individus atteints par ces faits relevaient bien de la juridiction de cet Etat. La Cour s'est souvent référée à la Théorie de la Responsabilité des Etats pour vérifier cela : il s'agissait soit d'actes d'agents étatiques, soit de personnes qui exercent l'autorité de l'Etat ou qui sont simplement contrôlées et dirigées par cet Etat, soit d'actes commis par un Etat qui contrôlait, de manière général, un autre Etat. La Cour concluait, dans presque tous les cas, que les personnes atteintes par les actes de ces « agents intermédiaires » relevaient de la juridiction de l'Etat en question car elles y étaient amenées automatiquement par ces agents. Elle engagerait alors la responsabilité de son Etat Partie si sa conduite à l'étranger était contraire à la Convention. Ce dernier devait donc respecter tous les

droits de la Convention, tant qu'il était en mesure de le faire. Dans l'arrêt Bankovic et après, elle a rompu avec cette jurisprudence et n'a plus accepté que des cas exceptionnels d'application extraterritoriale de la juridiction.

Dans le deuxième type d'arrêts, il s'agissait d'actes attribués à un Etat mais qui devaient tenir compte d'actes effectués, ou qui seraient effectués dans un avenir proche, par un Etat étranger qui, souvent n'était pas Membre du système de la Convention. La Cour a admis, dans ces affaires, que l'Etat Partie devait examiner les actes commis ou à commettre à l'étranger afin de voir s'ils respectaient la Convention. Ceux-ci ne devaient pas pour autant respecter les droits de la Convention de la même manière qu'en cas de « violation directe ». Il fallait simplement être sûr qu'il existait une violation flagrante de la Convention, dans les cas d'actes déjà commis, ou un risque de violation, pour les actes devant être commis.

Nous avons conclu de tout cela que, face à un cas qui se pose devant la Cour européenne des droits de l'Homme, il faut toujours et d'abord chercher à savoir si l'Etat Partie a agi en mettant en cause sa *compétence* ou en exerçant son *contrôle* à l'étranger.

On utilisera ensuite les critères de droit International de la *Responsabilité* des Etats afin de voir si un Etat est responsable internationalement. On verra si sa conduite lui est attribuée et si elle constitue une brèche à ses obligations de la CEDH.

Ensuite, s'il en est responsable, il faut examiner les individus touchés par ces actes. On examine alors si la violation des droits qu'ils ont subi a un *lien direct et immédiat* avec la conduite de l'Etat Partie. Si c'est le cas, ces personnes *relèvent bel et bien de la juridiction* de l'Etat en question.

Quant à savoir quels droits de la Convention devront être respectés, il faudra chercher à voir si un Etat pouvait *raisonnablement protéger les droits* dont il est question, étant donné le caractère extraterritorial de la situation. Il s'agira d'un contrôle de fait à effectuer lors de l'examen de l'affaire au fond. On applique pour cela un simple test du *degré de contrôle* effectué par l'Etat : plus le critère d'attribution se réfère à un contrôle important sur les personnes, plus l'étendue de droits à protéger sera évidemment grande.

De tout cela, nous avons dégagé, que la Cour Européenne aurait déclaré les dix-sept Etats responsables de la violation de la Convention, dans l'arrêt Bankovic, si elle avait suivi ces critères. En effet, le bombardement devait être attribué aux Etats Parties mis en cause et constituait une violation du droit à la vie. Les Requérants, au nom de leurs familles décédées, relevaient de la juridiction de ces Etats car la violation de leur droit à la vie avait un lien direct et immédiat avec le bombardement qui avait directement causé la perte de la vie.

Cependant, cette décision aurait eu une grande implication politique de la part de la Cour vis-à-vis d'une autre Organisation Internationale que le Conseil de l'Europe : l'OTAN. Cette décision aurait alors posé de nombreux problèmes de conscience aux Etats en même temps Parties à l'OTAN et à la Convention Européenne des Droits de l'Homme. De plus, la Cour se serait engagée à accepter la plupart des cas extraterritoriaux. Or, elle est déjà très encombrée par le nombre croissant d'affaires qui se présentent à elle et cela n'aurait fait qu'aggraver son engorgement. Il faut alors se demander si les arguments juridiques peuvent être ignorés face à une bonne entente politique entre les Etats et face à des problèmes d'organisation de la Cour (qui peuvent d'ailleurs être résolus à l'aide d'une réforme complète du système). Nous ne le pensons pas. En effet, si les arguments juridiques doivent être contournés, pour ces causes, nous assistons à la mort du système de la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Ce qui est évidemment regrettable.

Même si la Convention ne doit pas s'appliquer partout dans le monde et n'importe comment, il est temps que les Etats Parties prennent leur responsabilité quand ils agissent à l'étranger et violent ainsi les droits des personnes qui relèvent de leur juridiction. Notre système de la Convention Européenne des Droits de l'Homme est très utile et efficace, il ne faut pas le rendre incohérent en refusant les violations de la Convention dans nos territoires mais en les acceptant à l'étranger.

Notre histoire infantile et simplement contée au commencement, reste donc incomprise. En effet, son incohérence n'a pas été expliquée par des arguments juridiques satisfaisants. Au contraire, l'argumentation mise en lumière dans ce travail nous a montré que cette histoire aurait dû connaître une fin bien plus heureuse car les Etats Parties étaient clairement *responsables* du bombardement aérien et les Requérants relevaient bien de leur *juridiction*.

La morale de cette histoire sera donc qu'il faut être responsable de ses actes, même quand ils sont commis à l'étranger, du moment que les personnes protégées relèvent bien de la juridiction d'un Etat Partie. Pour pouvoir l'appliquer, il suffit simplement de revoir l'interprétation de l'expression « relever de la juridiction d'un Etat » et l'appliquer d'une manière plus cohérente. En effet, plutôt que de s'attacher à la situation géographique d'un fait, c'est aux liens humains qu'il faut s'attarder, c'est-à-dire les liens qui existent entre les Etats mis en cause et les personnes dont les droits ont été bafoués. C'est de cette manière que les droits humains seront les mieux respectés.

Références Bibliographiques.

Auteurs.

- APRAXINE, P., *Violation des Droits de l'Homme par une organisation internationale et responsabilité des Etats au regard de la CEDH*, in « Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme » , 1995, p.13.
- COHEN-JONATHAN, G., *La territorialisation de la juridiction de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, in « Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme », 2002, p. 1069.
- CRAWFORD, J., *Introduction, textes et commentaires des articles de la Commission de droit international sur la responsabilité des Etats*, Cambridge, 2002.
- FLAUSS, J-F., *Actualité de la Convention Européenne des Droits de l'Homme : l'application extraterritoriale*, in « Actualités juridiques de Droit Administratif », vol. 6, 2002, p.500.
- GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.J., *L'extradition et la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, in « Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme », 1990, I, p.5.
- HANNUM, H., *Bombing for peace : Collateral damage and human rights*, in « American Society of International Law Proceedings », 2002, p. 95.
- LAWSON, R., in KREIJEN, G. (Ed.), *State, Sovereignty and International Governance*, 2002, p.281.
- LENOBLE, J., *Responsabilité Internationale des Etats et Contrôle Territorial*, in « Revue belge de Droit International », 1981-82, p.95.
- MERON, Th., *Extraterritoriality of Human Rights Treaty*, in « American Journal of International Law », vol. 89, 1995, p.78.
- OVEY, C. & WHITE, R., Jacobs and white, *The European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2002, p.23.
- PETTITI, E., DECAUX, E., IMBERT, P-H., *La Convention Européenne des Droits de l'Homme : Commentaire article par article*, Economica (2^{ème} Ed.), 1999.
- ROBERTSON, A.H. (Ed.), *Collected Edition of the "Travaux Préparatoires" of the Européen Convention on Human Rights*, 1975, part. II.

- RÜTH, A., TRILSCH, M., *International decisions: ECHR, Bancovic v. Belgium*, « American Journal of International Law », 2003, p.168.
- RUZIE, D., *Droit International Public*, Dalloz (11^{ème} Ed.), Paris, 1994.
- SKOGLY, S. & GIBNEY, M., *Transnational Human Rights Obligations*, in « Human Rights Quarterly », vol. 24, 2002, p. 781.
- SUDRE, F., *Extradition et peine de mort: Arrêt Soering de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, in « Revue Générale de Droit International Public », 1990, p.108.
- WIDDOWS, K., *The application of a Treaty to Nationals of a Party outside its territory*, in « International and Comparative Law Quarterly », vol. 35, 1986, p.724.
- YAHI, A., *La violation d'un Traité:l'articulation du droit des Traités et du droit de la responsabilité internationale*, « Revue belge de Droit International », 1993, p.437.

Décisions.

1. Décisions de la Commission Européenne des droits de l'Homme.

- Comm. Eur. dr. h. , 26 mai 1975, Chypre c. Turquie, n° 6780/75 et 6950/75, in « Décisions et Rapports », vol. 2 , p.125.
- Comm. Eur. dr. h. , 28 mai 1975, Ilse Hess c. Royaume Uni, n° 6231/73, in « Décisions et Rapports », vol. 2, p.72.
- Comm. Eur. dr. h. , 18 janvier 1989, Vearncombe et autres c. Royaume Uni et République Fédérale d'Allemagne, n° 12816/87, in « Décisions et Rapports », vol. 59, p.194.
- Comm. Eur. dr. h. , 25 septembre 1965, X c. RFA, n°1611/62, in « Annuaire de la Commission », vol. 8, 1965, p.158.

2. Décisions de la Cour Européenne des Droits de l'Homme :

disponibles sur le site <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/>.

- Cour Eur. dr. h. , 12 décembre 2001, Bankovic et autres c. Allemagne, Belgique, Danemark, Espagne, France, Grèce, Hongrie, Islande, Italie, Luxembourg, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Royaume-Uni, République tchèque, Turquie.
- Cour Eur. dr. h. , 18 décembre 1986, Bozano c. France.
- Cour Eur. dr. h. , 21 mars 2002, Calabro c. Italie et Allemagne.
- Cour. Eur. dr. h. , 10 mai 2001, Chypre c. Turquie.

- Cour. Eur. dr. h. , 20mars 1990, Cruz Varas et autres c. Suède.
- Cour Eur. dr. h. , 26 juin 1992, Drozd et Janousek c. France et Espagne.
- Cour Eur. dr. H. , 4 juillet 2001, Ilascu c. Moldova et Fédération de Russie.
- Cour Eur. dr. h. , 12 juin 1996, Issa c. Turquie.
- Cour Eur. dr. h. , 28 novembre 1996, Loizidou c. Turquie.
- Cour Eur. dr. h. , 12 mars 2003., Öcalan c. Turquie.
- Cour Eur. dr. h. , 20 juillet 2001, Pellegrini c. Italie.
- Cour Eur. dr. h. , 7 juillet 1989, Soering c. Royaume Uni.
- Cour Eur. dr. h. , 12 octobre 1989, Stocké c. Allemagne.
- Cour Eur. dr. h. , 11 janvier 2001, Xhavara et autres c. Italie et Albanie.

3. Décisions du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies :

disponibles sur le site : <http://193.194.138.190/tbs/doc.nsf>

- Observations finales du Comité des Droits de l'Homme: Belgique, 19 novembre 1998, CCPR/C/79/Add. 99.
- Observations du Comité des Droits de l'Homme sur Chypre, 1998, CCPR/C/79/Add. 88.
- Observations finales du Comité des Droits de l'Homme: Israël, 18 août 1998, CCPR/C/79/Add. 93.
- Observations finales du Comité des Droits de l'Homme: Yougoslavie, 28 février 1992, CCPR/C/79/Add. 16.
- Comité des Droits de l'Homme, C. c. Australie, CCPR/C/76/D/900/1999.
- Comité des Droits de l'Homme, Gedumbe c. République Démocratique du Congo, CCPR/C/75/D/641/1995.
- Comité des Droits de l'Homme, Lichtenstein c. Uruguay, A/38/40.
- Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies, Lopez Burgos c. Uruguay, A/36/40.
- Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies, Nunez c. Uruguay, Montero c. Uruguay, Martins c. Uruguay, A/37/40.

4. Décision de la Cour Inter-Américaine des Droits de l'Homme :

disponible sur le site : http://www.corteidh.or.cr/juris_ing/index.html

- Velásquez Rodríguez Case, Inter-American Court of Human Rights, Judgment of July 29, Series C No. 4., 1988.

5. Décision de la Commission Inter-Américaine des Droits de l'Homme:

- Precautionary Measures in Guantanamo Bay, Cuba, Inter-American Commission on Human Rights, March 13, 2002, in « International Law Materials », vol. 41, 2002, 532.

6. Décision de la Cour Internationale de Justice:

disponible sur le site : <http://www.icj-cij.org/>

- ICJ, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), 1986.