

**COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
GRANDE CHAMBRE**

Requête
N° 16483/2012

AFFAIRE

KHLAIFIA ET AUTRES

c.

ITALIE

**OBSERVATIONS ÉCRITES PRÉSENTÉES PAR LE CENTRE SUR LES DROITS DE LA
PERSONNE ET LE PLURALISME JURIDIQUE DE MCGILL EN VERTU DE L'ARTICLE 36 § 2
DE LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME ET DE L'ARTICLE 44 § 3 DU
RÈGLEMENT DE LA COUR**

Centre sur les droits de la personne et le pluralisme juridique de McGill
3644, rue Peel
Montréal, Québec H3A 1W9
Canada

18 mai 2016

1. Ces observations écrites ont été préparées par le Centre sur les droits de la personne et le pluralisme juridique de McGill (ci-après, « l'intervenant »), en vertu de l'article 36 § 2 de la Convention Européenne des droits de l'homme (ci-après, « la Convention ») suite à l'autorisation d'intervenir dans cette affaire par le Président de la Grande Chambre conformément à l'article 44 § 3 du Règlement de la Cour, par lettre datée du 3 mai 2016.

2. Le Centre sur les droits de la personne et le pluralisme juridique de McGill a été fondé en 2005 et se veut un point de rencontre novateur pour la recherche, le dialogue et le partage d'informations sur les droits de la personne et le pluralisme juridique. Sa mission est d'accroître le lien entre le savoir et l'enseignement en (1) encourageant la participation de ses étudiants à des projets de recherche sur les droits de la personne, ainsi qu'à des stages en droits de la personne ou au sein de tribunaux internationaux, et (2) la dissémination des résultats de recherche et la création d'un forum pour l'échange d'idées à travers des publications savantes, des conférences, séminaires, et ateliers publics. Ces observations ont été préparées sous la supervision du Professeur René Provost (membre du Barreau du Québec) par une équipe composée d'Amélia Couture, Isabelle Jacovella Rémillard, Maryam Lefebvre d'Hellencourt et Frédérique St-Jean.

3. Ce mémoire traite des protections offertes par les articles 5 § 1 et 4 de la Convention, ainsi que de l'article 4 de son Protocole 4. L'intervenant soumet d'abord que le principe de proportionnalité devrait guider la Cour dans son analyse du caractère arbitraire d'une détention. Pour protéger le droit à la liberté et à la sécurité de la personne, toute détention doit être accompagnée d'un mécanisme de contrôle efficace s'appuyant sur une base légale précise et prévisible. L'intervenant soumet également que l'article 4 du Protocole 4 devrait être interprété comme imposant aux États un devoir d'équité procédurale envers chaque individu sujet d'une décision d'expulsion, avec des garanties modulables selon le contexte.

I. DROIT À LA LIBERTÉ ET À LA SÛRETÉ : PROTECTION CONTRE LA DÉTENTION ARBITRAIRE ACCORDÉE PAR L'ARTICLE 5 § 1 (F)

4. La protection contre la privation arbitraire de la liberté est l'un des droits les plus fondamentaux du régime des droits humains. Il est d'ailleurs protégé par tous ses principaux instruments¹. La première section sera dédiée à une analyse de la façon dont ce droit a été interprété et appliqué dans le contexte de la détention de migrants irréguliers. Le but sera d'en dégager une tendance qui pourra guider la Cour dans la délimitation des paramètres de la protection offerte par l'article 5 § 1 (f) de la Convention. Le droit et la doctrine sont lacunaires relativement au statut et aux protections applicables aux migrants irréguliers ne présentant pas de demande d'asile. Ce vide juridique les rend particulièrement vulnérables aux abus, tout en limitant leur accès à des recours les protégeant.

(1) La notion de proportionnalité en droit international

5. Le *Pacte relatif aux droits civils et politiques*, à l'article 9, prévoit que : « Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraires. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et conformément à la procédure prévue par la loi »². Cet article a été interprété par le Comité des droits de l'Homme comme incorporant une exigence de légalité, ainsi qu'une protection plus large contre l'arbitraire :

arbitrariness is not to be equated with 'against the law', but must be interpreted more broadly to include elements of inappropriateness, injustice and lack of predictability. This means that remand in custody pursuant to lawful arrest must not only be lawful but reasonable in all the circumstances. Further, remand

¹*Déclaration universelle des droits de l'homme*, Rés AG 217A (III), Doc off AG NU, 3^e sess, supp n°13, Doc NU A/810 (194-8) arts 3, 9 ; *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 RTNU 171, art 9 (entrée en vigueur : 23 mars 1976) [PIDCP]; *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, 22 novembre 1969, art 7 (entrée en vigueur : 18 juillet 1978); *Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples*, 27 juin 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev 5, 21 ILM 58, art 6 (entrée en vigueur : 21 octobre 1986); Organization of the Islamic Conference (OIC), *Cairo Declaration on Human Rights in Islam*, 5 août 1990, art 20; League of Arab States, *Arab Charter on Human Rights*, 22 mai 2004, art 20 (entrée en vigueur : 16 mars 2008).

² PIDCP, *supra* note 1, art 9.

in custody must be necessary in all the circumstances, for example, to prevent flight, interference with evidence or the recurrence of crime³.

6. Dans le cadre de la prévention de l'entrée illégale des migrants sur un territoire, le Comité considère que des facteurs additionnels tels que le manque de coopération ou la possibilité d'une fuite doivent être présents pour que la détention soit conforme à l'article 9⁴. Dans la décision *C. v Australia*, le Comité juge que la détention est arbitraire puisque d'autres moyens moins attentatoires étaient disponibles pour assurer la conformité avec les lois d'immigration⁵. L'évaluation de la nécessité et la proportionnalité de la détention doit d'ailleurs prendre en considération les circonstances particulières de chaque individu⁶. L'analyse de la nécessité et de la proportionnalité s'applique pour évaluer la légalité de la détention, mais aussi sa durée et le lieu de détention⁷.

7. En 2009, le Groupe de travail des Nations Unies sur la détention arbitraire a exprimé ses inquiétudes relativement à la pratique des États de détenir systématiquement les migrants dont le statut est irrégulier⁸. Le groupe mentionne que « detention shall be the last resort and permissible only for the shortest period of time and that alternatives to detention should be sought whenever possible »⁹.

(2) La notion de proportionnalité en droit européen

8. En 2005, le comité des ministres du Conseil de l'Europe adoptait les *Vingt principes directeurs sur le retour forcé* qui prévoient notamment que¹⁰ :

Une personne faisant l'objet d'une décision d'éloignement ne peut être privée de sa liberté, en vue de l'exécution de cette décision, qu'en conformité avec une procédure prévue par la loi, et seulement si, après un examen rigoureux et individuel de la nécessité de privation de liberté, les autorités de l'État d'accueil ont conclu que l'exécution de la décision ne serait pas assurée de manière aussi efficace en recourant à des mesures non privatives de liberté telles que la surveillance, l'obligation de se signaler régulièrement auprès des autorités, la liberté sous caution ou d'autres moyens de contrôle¹¹.

9. En 2010, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe adoptait plusieurs résolutions enjoignant les États de détenir les migrants irréguliers et les demandeurs d'asile seulement de façon exceptionnelle après avoir déterminé qu'aucune autre manière moins intrusive ne serait suffisante¹². Elle spécifie à son tour que la détention doit être utilisée seulement lorsque nécessaire et de façon proportionnée à l'objectif poursuivi¹³.

10. En 2008, le Parlement Européen et le Conseil de l'Union européenne adoptent des directives relativement au renvoi d'étrangers résidant illégalement sur le territoire¹⁴. Le préambule prévoit que le concept de

³ Comité des droits de l'Homme, *Van Alphen c Netherlands*, Comm No 305/1988, Doc NU CCPRIC/39/D/305/1988 (1990) au para 5.8.

⁴ Comité des droits de l'Homme, *A c Australia*, Comm No 560/1993, 1 9.2, Doc NU CCPR/C/59/D/560/1993 (1997) aux para 9.2-9.4 [*A c Australia*]; Comité des droits de l'Homme, *Baban c Australia*, Comm No 1014/2001, Doc NU CCPR/C/78/D/1014/2001 (2003) au para 7.2 [*Baban c Australie*]; Comité des droits de l'Homme, *Bakhtiyari c Australia*, Comm No 1069/2002, Doc NU CCPR/C/79/D/1069/2002 (2003); Comité des droits de l'Homme, *Saed Shams c Australie*, Comm No 1225/2004, Doc NU CCPR/C/90/D/1255 (2007) au para 7.2 [*Saed Shams c Australie*]; Comité des droits de l'Homme, *Shafiq c Australia*, Comm No 1324/2004, Doc NU CCPR/C/88/D/1324/2004 (2006) au para 7.4; a contra voir Comité des droits de l'Homme, *Jalloh c Netherlands*, Comm No 794/1998, Doc NU CCPR/C/74/D/794/1998 (2002) au para 8.2 où une tentative de fuite précédente justifiait la détention.

⁵ Comité des droits de l'Homme, *C c Australia*, Comm No 900/1999, Doc NU CCPRIC/76/D/900/1999 (2002) au para 8.2.

⁶ *Saed Shams c Australia*, supra note 4 au para 7.2.

⁷ Comité des droits de l'Homme, *D and E and Their Two Children c Australia*, Comm No 1050/2002, Doc NU CCPR/C/87/D/1050/2002 (2006) au para 7.2.

⁸ HRC, UN working group on arbitrary detention, Manuela Carmena Castrillo, *Promotion and Protection of all Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development: Report of the Working Group on Arbitrary Detention*, Doc NU A/HRC/10/21, Février 2009 [*Report of the Working Group on Arbitrary Detention*].

⁹ *Ibid* au para 67.

¹⁰ Conseil de l'Europe, Comité des ministres, 925^e session, *Vingt principes directeurs sur le retour forcé* (2005) [*Vingt principes directeurs sur le retour forcé*]; voir aussi Conseil de l'Europe, Comité des ministres, 837^e session, *Recommandations du Comité des états membres sur les mesures de détention des demandeurs d'asile*, (2003).

¹¹ *Vingt principes directeurs sur le retour forcé*, supra note 10, principe 6.

¹² Conseil de l'Europe, AP, 7^e session, *Detention of asylum seekers and irregular migrants in Europe*, Résolution 1707 (2010) aux para 8, 9.1.1.

¹³ *Ibid* aux para 9.1.6-9.1.7.

¹⁴ CE, *Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les états membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier* [2008] JO L 348/98.

proportionnalité doit guider l'analyse relative à l'usage de la détention¹⁵. Cette directive prévoit notamment que :

À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement, en particulier lorsque: (a) il existe un risque de fuite, ou (b) le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement¹⁶.

11. Dans *El Dridi*, la Cour explique que cette directive prévoit des étapes progressives pour permettre le renvoi d'un individu vers son pays d'origine, « a gradation which goes from the measure which allows the person concerned the most liberty, namely granting a period for his voluntary departure, to measures which restrict that liberty the most, namely detention in a specialised facility; the principle of proportionality must be observed throughout those stages »¹⁷. Dans le cadre la gestion des demandeurs d'asile, plusieurs directives ont été adoptées au cours des dernières années, afin de leur offrir une plus grande protection¹⁸. Ces directives établissent clairement que les « États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle demande l'asile » et que la détention ne doit être utilisée qu'en dernier recours¹⁹.

12. Ainsi, il ressort clairement du droit européen et international qu'une analyse de la proportionnalité de la détention relativement à l'objectif recherché est la norme. La formulation de la Convention diffère certes de celle des autres conventions en ce qu'elle prévoit explicitement une exception pour empêcher une personne d'entrer illégalement sur le territoire. Comme répété par la Cour, les États jouissent du « droit indéniable de contrôler souverainement l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire »²⁰. Or, cette faculté de contrôle pour les États doit se faire dans le respect des droits des migrants. Un équilibre doit être atteint entre le droit incontestable des États de protéger leurs frontières et le respect des droits humains des migrants.

(3) Le test de la Cour européenne

3.1 La notion de privation de liberté

13. Selon l'état du droit actuel, la Cour applique un test en trois parties pour déterminer s'il y a violation de l'article 5§ 1 de la Convention. Elle évalue en premier lieu s'il y a eu privation de liberté dans les circonstances, notamment en considérant le genre, la durée, les effets et les modalités d'exécution de la mesure considérée²¹. L'application de ce critère est principalement factuelle, et nécessite une évaluation concrète de la situation de l'individu²². La qualification légale de la situation n'est pas pertinente à l'analyse. Les enjeux soulevés en l'espèce s'apparentent à ceux de *Abdolkhani et Karimnia c. Turquie* dans laquelle la Cour a rejeté l'argument du gouvernement selon lequel les demandeurs n'étaient pas détenus, mais plutôt hébergés, en se basant sur une analyse de la situation factuelle plutôt que la qualification légale de la situation²³. Par ailleurs, la Cour a rejeté l'argument selon lequel la liberté d'un individu détenu à l'aéroport n'est pas enfreinte du fait qu'il a toujours la possibilité de quitter le territoire²⁴.

¹⁵ *Ibid* au para 16.

¹⁶ *Ibid*, art 15.

¹⁷ CE, *El Dridi (Common foreign and security policy)*, [2011] JO, L 61/11 au para 41.

¹⁸ CE, *Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte) (refonte)* [2013] JO, L 180/3; CE [*Directive 2013/33/CE*], *Directive 2005/85/ce du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres* [2005] JO, L 326/23; *Directive 2003/9/ce du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres* [2003] JO, L 31/18.

¹⁹ *Directive 2013/33/CE* au para 15.

²⁰ *Amuur c France*, n° 19776/92, [1996] CEDH 25, (1996) 22 EHRR 533 au para 41 [*Amuur*]; *Saadi c Royaume-Uni*, n°13229/03, [2008] CEDH 79 au para 64 [*Saadi*], *Chahal c Royaume-Uni* [GC], n°22414/93, [1996] CEDH 54, 23 EHRR 413 au para 73 [*Chahal*].

²¹ *Amuur*, *supra* note 20 au para 42; *Austin et autres c Royaume-Uni*, n° 39692/09, 40713/09 et 41008/09, [2012] CEDH 459, 55 EHRR 14 au para 41; *Abdolkhani et Karimnia c Turquie*, no° 30471/08 [2010] CEDH 1198 au para 125 [*Abdolkhani*]; voir aussi *Engel et autres c Pays-Bas* (1976) 22 CEDH (Série A) aux para 58-59; *Guzzardi c Italie* (1980) 39 (Série A) aux para 92-93.

²² *Amuur*, *supra* note 20 au para 42.

²³ *Abdolkhani*, *supra* note 21 aux para 131-33.

²⁴ *Riad and Idiab c Belgium*, n°29787/03, [2008] CEDH 1900 [*Riad*]; *Amuur*, *supra* note 20; *Shamsa c Poland*, n°45355/99, 45357/99, [2003] CEDH 622 [*Shamsa*]; *Rashed c République Tchèque*, n° 298/07 [2008] CEDH [*Rashed*].

3.2 La notion de légalité

14. En second lieu, la Cour évalue si la détention est régulière en évaluant d'abord si elle repose sur une base légale en droit interne. À cet effet, un décret administratif ou un traité interétatique qui n'est pas accessible au public ne peut être jugé comme formant une base légale suffisante²⁵. En effet, il est primordial qu'un acte ou une décision administrative, législative ou judiciaire accessible au public soit prise²⁶. Il faut rappeler que la détention est une restriction des libertés individuelles des plus graves; elle appelle ainsi à une justification explicite pleine et entière de la part des institutions gouvernementales de la base sur laquelle se fonde le recours. Tel que l'explique la Cour dans *Lokpo et Touré c. Hongrie*, « the absence of elaborate reasoning for an applicant's deprivation of liberty renders that measure incompatible with the requirement of lawfulness inherent in Article 5 of the Convention »²⁷.

15. Les États ont entière discrétion pour autoriser l'accès à leur territoire à un individu, ou encore pour l'en expulser. Or, ils doivent le faire explicitement et respecter les garanties procédurales applicables pour chaque individu. L'existence de cette base légale est essentielle pour permettre à l'individu de recourir aux tribunaux pour contester son statut et faire valoir ses droits. Le flou juridique dans lequel sont placés les migrants irréguliers en l'absence d'un statut légal les rend extrêmement vulnérables, mettant en danger la protection de leurs droits humains. Comme la Cour l'explique dans *Riad et Idiab c. Belgique*, le fait de « détenir un individu dans une zone de transit durant une période indéterminée et imprévisible sans que cette détention se fonde sur une disposition légale concrète ou sur une décision judiciaire valable et avec des possibilités de contrôle judiciaire limités vu les difficultés de contact permettant un accompagnement juridique concret, est en soi contraire au principe de la sécurité juridique »²⁸.

16. Pour être régulier, l'acte doit posséder des qualités qui favorisent le respect de la prééminence du droit et satisfont au principe de sécurité juridique²⁹. Une telle loi doit être accessible, prévisible, précise, claire et certaine, afin de permettre aux individus d'ajuster leur comportement en rapport à celle-ci³⁰. De plus, cette base légale doit prévoir de façon suffisamment détaillée la durée, les conditions et la possibilité de contrôle de la détention. La Cour explique que « faute de dispositions légales claires établissant la procédure à suivre pour ordonner et proroger une détention aux fins d'expulsion et fixant des limites temporelles à pareille détention, la privation de liberté imposée aux requérants n'[est] pas entourée de garanties adéquates contre l'arbitraire »³¹.

3.3 La protection contre l'arbitraire

17. Finalement, la Cour doit évaluer si la détention, malgré son respect du droit interne, contrevient au but de l'article 5 : protéger un individu contre l'arbitraire³². Pour ce faire, elle évalue si la mise en œuvre est faite de bonne foi; si elle est étroitement liée au but consistant à empêcher une personne de pénétrer irrégulièrement sur le territoire ou à la procédure d'expulsion ou d'extradition en cours; si le lieu et les conditions de détention sont appropriés; et, enfin, si la durée de la détention n'excède pas le délai raisonnable nécessaire pour atteindre le but poursuivi³³. La jurisprudence établit clairement que l'article 5 § 1 (f) « n'exige pas que la détention d'une personne contre laquelle une procédure d'expulsion est en cours soit considérée comme raisonnablement nécessaire »³⁴. Cela dit, le fait que l'article 5 § 1 (f) permette la détention n'implique pas que celle-ci puisse échapper à tout contrôle.

²⁵ *Baranowski c. Pologne*, n°8358/95, [2000] CEDH 120 aux para 54-56 [*Baranowski*]; voir aussi *HL c. Royaume-Uni*, n°45508/99 [2004] CEDH 471 au para 116-24; *Laumont c. France* n°43626/98 [2001] CEDH 749 au para 51; *A et autres c. Bulgarie*, n°51776/08 [2011] CEDH au para 68.

²⁶ *Nolan et K c. Russie*, n°2512/04 [2009] CEDH 262, (2011) 53 EHRR 29, au para 99.

²⁷ *Lokpo et Touré c. Hongrie*, n°10816/10 [2011] CEDH 1348 au para 24.

²⁸ *Riad*, *supra* note 24 au para 78; voir aussi *Shamsa*, *supra* note 24 au para 58; *Baranowski*, *supra* note 25 aux para 54-57; *Rashed*, *supra* note 24 aux para 69-73.

²⁹ *Amuur*, *supra* note 20 au para 50; *Baranowski*, *supra* note 25 au para 52; *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, n°13178/03, [2006] CEDH 1170, (2008) 46 EHRR 23 au para 97 [*Mubilanzila*].

³⁰ *Baranowski*, *supra* note 25 au para 52; *Mubilanzila*, *supra* note 29 au para 97; *Shamsa*, *supra* note 24 au para 49; *Riad*, *supra* note 24 au para 78; *Sadaykov c. Bulgarie*, n°75157/01, [2008] CEDH 427 au para 49 [*Sadaykov*].

³¹ *Abdolkhani*, *supra* note 21 au para 135.

³² *Chahal*, *supra* note 20 au para 118.

³³ *Saadi*, *supra* note 20 au para 74; appliqué dans *A et autres c. Royaume-Uni*, no 3455/05, [2009] CEDH au para 164; *RU c. Grèce*, n°2237/08 [2011] CEDH au para 92 [*RU c. Grèce*].

³⁴ *Chahal*, *supra* note 20 au para 112; *Saadi*, *supra* note 20; voir aussi *RU c. Grèce*, *supra* note 33 au para 93 ;

17. Dans des situations de flux migratoires importants, le critère de nécessité impose possiblement un standard trop strict pour les États dont la capacité d'accueil des réfugiés est déjà pleinement exploitée. Il est permis de détenir les migrants pour une courte période de temps dans le but de les identifier. De par leur situation géographique, certains États accueillent davantage de migrants. Ainsi, la Cour a fait preuve de prudence afin de ne pas leur imposer un devoir disproportionné.

18. Or, l'intervenant soutient qu'un meilleur équilibre serait atteint entre la protection des droits humains et les intérêts des États si la Cour incorporait une analyse de proportionnalité au test en quatre étapes permettant d'évaluer le caractère arbitraire de la détention. Une telle analyse de proportionnalité est déjà effectuée pour évaluer le lieu et la durée de la détention³⁵. Ce principe devrait aussi guider la Cour à l'étape de l'évaluation des deux premiers critères. Plus précisément, pour qu'il y ait un lien entre le but d'empêcher la personne d'entrer illégalement sur le territoire et la détention, il est nécessaire qu'il n'y ait pas d'autres moyens moins attentatoires qui permettent d'atteindre efficacement l'objectif poursuivi. Cette position rejoint celle de la minorité dans *Saadi* qui exprime que « [d]ans la mesure donc où ces exigences doivent être incluses dans la notion d'arbitraire, la question des *alternatives* à la détention aurait dû attirer l'attention de la majorité »³⁶.

19. Dans des cas touchant des personnes particulièrement vulnérables, la Cour a déjà reconnu l'application de ce principe. En effet, dans des cas traitant de la détention de mineurs ou d'une femme atteinte du VIH, la Cour a jugé la détention comme étant arbitraire puisque les autorités n'avaient pas considéré des mesures moins sévères capables de sauvegarder les intérêts en jeu³⁷. Dans *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique*, la Cour juge en effet que le lien entre la détention de la requérante et le but poursuivi par le Gouvernement de l'éloigner du territoire n'est pas présent puisque « les autorités n'ont pas envisagé une mesure moins sévère, telle que l'autorisation de séjour temporaire, pour sauvegarder l'intérêt public de la détention et éviter de maintenir en détention la requérante pendant sept semaines supplémentaires »³⁸. Dans *Rahimi c. Grèce*, la Cour juge plutôt que l'absence de la considération de mesures moins radicales constitue de la mauvaise foi et est ainsi arbitraire³⁹.

20. Ce type d'analyse est de nature à être appliqué à tous les migrants. La Cour a fait un pas dans cette direction dans l'affaire *Rusu c. Autriche* : puisqu'il n'y avait aucune indication que la demanderesse désirait rester illégalement en Autriche ou n'allait pas coopérer dans le processus d'expulsion, la Cour a jugé que la détention était arbitraire⁴⁰. La Cour explique que « detention of an individual is such a serious measure that – in a context in which the necessity of the detention to achieve the stated aim is required – it will be arbitrary unless it is justified as a last resort where other less severe measures have been considered and found to be insufficient to safeguard the individual or public interest which might require that the person concerned be detained »⁴¹.

21. La Convention prévoit à l'article 53 qu'« aucune des dispositions de la présente Convention ne sera interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales qui pourraient être reconnus conformément aux lois de toute Partie contractante ou à toute autre Convention à laquelle cette Partie contractante est partie »⁴². Or, en l'espèce, la Convention impose un standard moins élevé que les obligations des États en vertu du *Pacte relatif aux droits civils et politiques*. Par conséquent, il est nécessaire pour la Cour de rétablir l'équilibre entre la protection des droits humains et la souveraineté des États en analysant des moyens alternatifs à la détention dans l'évaluation du caractère arbitraire de celle-ci.

³⁵ *Gebremedhin [Gaberamadhien] c. France*, n° 25389/05, [2007] CEDH au para 74; *Kanagaratnam et Autres c. Belgique*, n° 15297/09 [2011] CEDH 2420, au para 94; *Riad*, *supra* note 24 au para 77; *Suso Musa c. Malte*, n° 42337/12, [2013] CEDH 721, au para 102 [*Suso Musa c. Malte*]; *Mikolenko c. Estonie* n°10664/05, [2009] CEDH 1471 au para 64.

³⁶ *Saadi*, *supra* note 20 à la p 37.

³⁷ *Rahimi c. Grèce*, n° 8687/08, [2011] CEDH 751 [*Rahimi c. Grèce*]; *Popov c. France*, n° 26853/04, [2006] CEDH 771; *Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique*, n° 41442/07, [2010] CEDH; *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique* [GC], n°10486/10, [2011] CEDH 2421 [*Yoh-Ekalem*]; *Mubilanzila*, *supra* note 29.

³⁸ *Yoh-Ekalem*, *supra* note 37 au para 129.

³⁹ *Rahimi c. Grèce*, *supra* note 37 au para 109.

⁴⁰ *Rusu c. Autriche*, n°34082/02 [2008] CEDH.

⁴¹ *Ibid* aux para 57-58.

⁴² *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 RTNU 221 art 53 [*Convention européenne*];

II. CONTRÔLE DE LA LÉGALITÉ DE LA DÉTENTION PRÉVU À L'ARTICLE 5 § 4

21. Les États parties à la Convention doivent s'assurer que tout individu privé de sa liberté puisse introduire un recours afin de statuer sur la légalité de sa détention et ordonner sa libération si la détention est jugée illégale. Ce principe d'*habeas corpus*, prévu à l'article 5 § 4 de la Convention, est une garantie fondamentale dont bénéficie toute personne arrêtée ou détenue. Il s'agit ainsi d'un contrepoids au large pouvoir conféré aux États de priver un individu de sa liberté.

(1) L'existence d'un mécanisme de contrôle

22. L'article 5 § 4 requiert d'abord un mécanisme permettant de contrôler la base juridique de la détention. Tel que stipulé préalablement, les États doivent ainsi adopter une loi prévoyant la détention à des fins d'immigration, notamment afin de documenter l'entrée et de confirmer l'identité des personnes entrant sur leur territoire⁴³. Les États doivent ensuite s'assurer de mettre en place un mécanisme permettant le contrôle de la légalité de cette détention.

La rapidité du recours

23. Le mécanisme doit permettre un contrôle rapide de la légalité de la détention, afin de s'assurer que tout individu détenu puisse contester la privation de sa liberté. Le « bref délai » prévu à l'article 5 § 4 de la Convention varie en fonction des circonstances particulières de chaque cas⁴⁴. Dans un contexte d'immigration, la Cour a jugé qu'une période excédant trois semaines violait l'article 5 § 4⁴⁵. Dans une affaire concernant la détention d'une personne contre laquelle une procédure d'expulsion était en cours, la Cour a considéré que le délai de huit jours entre l'arrestation et la déportation était un facteur important afin de déterminer que le requérant n'avait pas eu une réelle opportunité de contester la légalité de sa détention⁴⁶. La rapidité du processus est donc essentielle afin de s'assurer que des migrants détenus illégalement, mais brièvement, puissent se prévaloir de ce recours avant leur expulsion. L'absence de mécanisme de contrôle dans de telles situations permettraient ainsi aux États de détenir sans justification tout migrant qui entre sur leur territoire pourvu qu'il soit rapatrié rapidement.

Contrôle de la légalité au sens du droit national et international

24. Le contrôle de la légalité de la détention ne doit pas être limité qu'à la conformité avec le droit interne, mais doit également prévoir la libération de l'individu lorsque la détention est incompatible avec le droit international, y compris la Convention et les principes généraux qui y sont consacrés, ainsi que le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*⁴⁷. Ce mécanisme doit donc permettre de vérifier que la détention est à la fois légale et non arbitraire⁴⁸, et doit être suffisamment large afin de statuer sur les conditions essentielles à la « légalité » de la détention en vertu de l'article 5 § 1⁴⁹.

25. La remise en liberté si la détention est illégale est au cœur du droit d'introduire un recours pour contrôler la légalité de la détention. Si une détention jugée illégale a déjà pris fin, l'individu détenu illégalement aura droit à une réparation⁵⁰. Le droit d'engager une action s'applique dès le moment de l'arrestation⁵¹.

⁴³ Comité des droits de l'Homme, *FKAG et al c Australie*, Comm No 2094/2011, Doc NU CCPR/C/108/D/2094/2011 (2013) au para 9.3 [*FKAG c Australie*].

⁴⁴ *Sanchez-Reisse c Suisse*, n° 9862/82, [1986] CEDH au para 55; *E c Norvège*, n° 11701/85 [1990] CEDH au para 64.

⁴⁵ *Kadem c Malte*, n° 55263/00, [2003] CEDH au para 53 [*Kadem c Malte*].

⁴⁶ *Sadaykov*, *supra* note 30 aux para 35-36.

⁴⁷ Voir *Suso Musa c Malte*, *supra* note 35 au para 50; voir aussi *FKAG c Australie*, *supra* note 43 au para 9.6. Voir aussi *Baban c Australie*, *supra* note 4 au para 7.2; *Shams c Australie*, *supra* note 4 au para 7.

⁴⁸ Voir *A c Australie*, *supra* note 4.

⁴⁹ *Chahal*, *supra* note 20 au para 127; *Kadem c Malte*, *supra* note 45 au para 42.

⁵⁰ Comité des droits de l'Homme, *Observation générale No 35 sur l'article 9 (Liberté et sécurité de la personne)*, Doc NU CCPR/C/GC/35 au para 41 [*Observation générale No 35*]; *PIDCP*, *supra* note 1, art 9 (5).

⁵¹ *Observations générales No 35*, *supra* note 50 au para 42; Comité des droits de l'Homme, *Torres c Finlande*, Comm No 291/1988, Doc NU CCPR/C/38/D/291/1988 (1990) au para 7.2.

(2) Cadre procédural du mécanisme de contrôle

26. En vertu de l'article 5 § 4, toute personne détenue bénéficie du droit de « faire examiner par le juge le respect des exigences de procédure et de fond nécessaires à la “régularité”, au sens de l'article 5 § 1 de la Convention, de sa privation de liberté »⁵².

27. D'abord, le droit d'être informé de la raison pour la détention est nécessaire afin de pouvoir contester la légalité de la détention⁵³. Cette garantie est si fondamentale au respect des droits de l'individu détenu que le Groupe de travail des Nations Unies sur la détention arbitraire exige que l'information donnée au détenu au moment de son arrestation explique les moyens de contestation de cette détention⁵⁴. Ce droit d'être informé vise également à garantir « l'égalité des armes », c'est-à-dire que le requérant, ou son conseil, doit avoir accès aux pièces du dossier d'enquête qui sont essentielles pour contester effectivement la régularité de la détention⁵⁵. Il est parfois aussi essentiel que l'intéressé ait non seulement la possibilité d'être entendu en personne mais aussi qu'il bénéficie de l'assistance effective de son avocat⁵⁶.

28. Le droit d'être informé de la raison pour la détention et le contrôle de la légalité de la détention doit se faire dans de brefs délais⁵⁷. Le Groupe de travail des Nations Unies stipule également que la légalité doit être révisée de manière régulière lorsque la détention est prolongée, et que cette exigence s'applique même en situations d'urgence ou dans les cas où un grand nombre de migrants entreraient irrégulièrement dans le pays⁵⁸.

29. Le Comité des droits de l'Homme a aussi jugé que le processus d'*habeas corpus* dans un État ayant une loi prévoyant la détention obligatoire et jugée constitutionnelle par la plus haute cour du pays serait toutefois en violation de l'article 9 § 4 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, puisque cette procédure ne constituerait qu'une vérification de l'application des dispositions de détention obligatoire aux détenus, et non pas l'examen des questions de fond pour chaque cas⁵⁹.

30. La Cour doit avoir égard à la situation particulière de ces personnes lorsqu'elle est amenée à contrôler les modalités d'exécution de la mesure de détention⁶⁰.

31. En somme, compte tenu de l'importance du droit qui est en jeu à l'article 5 de la Convention, il est essentiel que toute privation de liberté soit accompagnée d'un mécanisme de contrôle permettant de statuer sur la base légale et sur les conditions de la détention. Ce mécanisme doit notamment permettre un examen rapide de la détention et doit vérifier sa conformité avec le droit national et international.

III. EXPULSION COLLECTIVE (ARTICLE 4 DU PROTOCOLE 4)

32. Une expulsion collective prohibée sous l'article 4 du Protocole 4 de la Convention doit non seulement constituer une expulsion d'étrangers en tant que groupe, mais doit aussi priver ces personnes d'un examen individualisé de leur situation. Ainsi, l'article 4 devrait être interprété comme imposant aux États un devoir d'équité procédurale envers chaque individu sujet d'une décision d'expulsion. Cependant, les obligations imposées aux États vont varier selon ce qui est raisonnable dans le contexte. Par conséquent, la situation politique et sociale entourant les décisions d'expulsions devrait permettre une modulation des garanties d'équité procédurale accordées aux étrangers.

⁵² *Idalov c Russie*, n° 5826/03, [2012] CEDH au para 161; voir aussi *Brogan c RU*, n° 11209/84, 11234/84, 11266/84, 11386/85, [1988] CEDH au para 65; *Reinprecht c Autriche*, n° 67175/01 [2004] CEDH au para 31.

⁵³ *Convention européenne*, supra note 42, art 5(4); *PIDCP*, supra note 1, art 9.

⁵⁴ UN Commission on Human Rights, *Deliberation no. 5 of the Working Group on Arbitrary Detention*, 28 Décembre 1999; *Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment*, Principe 11, 1988.

⁵⁵ *Ovsjannikov c Estonie*, n° 1346/12 [2015] CEDH au para 72; *Korneykova c Ukraine*, n° 56660/12 [2016] CEDH au para 68).

⁵⁶ *Cernák c Slovaquie*, n° 36997/08 [2013] CEDH au para 78.

⁵⁷ *PIDCP*, supra note 1, art 9(4).

⁵⁸ *Report of the Working Group on Arbitrary Detention*, supra note 8 au para 67.

⁵⁹ *A c Australie*, supra note 4; *Baban c Australie*, supra note 4 au para 7.2.

⁶⁰ *Rahimi c Grèce*, supra note 37 au para 108 (application automatique d'une mesure de détention à un mineur non accompagné).

1. La prohibition des expulsions collectives

33. Les victimes d'expulsions collectives bénéficient d'une protection relativement étendue au sein de divers instruments régionaux et internationaux de protection des droits humains. L'article 4 du Protocole 4 de la Convention stipule que « les expulsions collectives d'étrangers sont interdites⁶¹. » L'article 22(9) de la Convention américaine reprend la même formulation⁶². La Charte africaine offre cependant un cadre d'analyse sensiblement différent : « L'expulsion collective d'étrangers est interdite. L'expulsion collective est celle qui vise globalement des groupes nationaux, raciaux, ethniques ou religieux⁶³. » La nécessité d'une dimension discriminatoire y est explicitement ajoutée.

34. Au niveau des instruments internationaux, seuls les travailleurs migrants bénéficient d'une protection explicite contre les expulsions collectives⁶⁴. Cependant, les expulsions collectives sont également interdites en vertu de principes généraux de droit international⁶⁵. Enfin, l'article 13 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* qui encadre l'expulsion d'étrangers, sans mention explicite du caractère collectif de l'expulsion, a également été interprété par le Comité des droits de l'Homme interdisant implicitement les expulsions collectives⁶⁶.

2. Comment définir une expulsion collective?

35. La jurisprudence de la Cour entend par expulsion collective « toute mesure contraignant des étrangers, en tant que groupe, à quitter un pays, sauf dans les cas où une telle mesure est prise à l'issue et sur la base d'un examen raisonnable et objectif de la situation particulière de chacun des étrangers qui forment le groupe⁶⁷. » Ainsi, le premier critère sera (a) la présence d'une expulsion d'étrangers en tant que groupe. Il y a aura alors une présomption d'expulsion collective⁶⁸. Il incombera ensuite à l'État de (b) prouver qu'il a assuré une procédure équitable et individualisée à chaque individu sujet d'une décision d'expulsion⁶⁹.

(a) L'expulsion d'étrangers en tant que groupe

36. Une expulsion collective requiert avant tout la présence d'une mesure contraignant des étrangers en tant que groupe à quitter un État. L'intervenant soutient que l'article 4 impose à l'État d'offrir à chaque personne des garanties procédurales individualisées, indépendamment de la présence de motifs discriminatoires.

37. Historiquement, le caractère collectif de l'expulsion avait été envisagé comme comprenant nécessairement un aspect discriminatoire basé notamment sur la race, l'origine ethnique ou la religion. En effet, le comité d'experts chargé de la rédaction de la version originale du Protocole avait envisagé l'article 4 comme prohibant « les expulsions collectives d'étrangers du genre de celles qui se sont déjà produites,⁷⁰ » référant au contexte de la Seconde Guerre mondiale. Jean-Marie Henckaerts, dans son ouvrage de référence sur les expulsions collectives, soutient néanmoins que l'article 4 s'applique en dehors de ce contexte précis et étroit envisagé par les rédacteurs.

38. Par son interprétation évolutive de la Convention, la Cour s'est ainsi écartée du cadre originel de sa rédaction. Qui plus est, bien que la réalité européenne actuelle de migration soit différente du contexte

⁶¹ Conseil de l'Europe, *Protocole no 4 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention*, 16 septembre 1963, STCE n°046, art 4.

⁶² OÉA, *Convention américaine relative aux droits de l'Homme* (1969) art 22(9).

⁶³ OUA, *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* (1981) art 12(5) [*Charte africaine*].

⁶⁴ Voir *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, 1 juillet 2003, 2220 RTNU 3 art 22(1).

⁶⁵ Voir par ex UN General Assembly, *Third report on the expulsion of aliens by Maurice Kamto, Special Rapporteur*, Doc off CDI NU, 59^e session, A/CN.4/58 (2007); voir aussi « Legal Status of Refugees Resolution » (1986) 20:4 Intl Migration Rev 1048 à la p 1053.

⁶⁶ Comité des droits de l'Homme de l'ONU, *Observation générale No 15, Situation des étrangers au regard du Pacte*, Doc off CDH NU, 26^e sess, DOC NU HRI/GEN/1/Rev.1 (1994) [*Observation générale No 15*].

⁶⁷ Voir généralement *Conka c Belgique*, n°51564/99, [2002] I CEDH 47 au para 59 [*Conka*]; voir aussi *Hirsi Jamaa et autres c Italie*, n°27765/9, [2012] II CEDH 1 au para 167 [*Hirsi Jamaa*].

⁶⁸ Voir Jean-Marie Henckaerts, *Mass Expulsion in Modern International Law and Practice*, La Haye, Kluwer Law International, 1995 à la p 14.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Voir Conseil de l'Europe, *Rapport explicatif du Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention*, Série des traités européens n° 46 (1963) à la p 11.

génocidaire de la Seconde Guerre mondiale, le besoin de protection est d'autant plus criant. L'article 4 du Protocole 4 serait souvent illusoire si on limitait son application à ce contexte originel.

39. Ainsi, des étrangers constitueront un groupe sur la base qu'il s'agit de personnes se trouvant dans la même situation. On peut penser à des individus identifiés pour expulsion sur la base de leur appartenance au groupe⁷¹, ou d'individus physiquement regroupés⁷². Dans *Hirsi Jamaa*, la Cour a stipulé que le but de l'article 4 est d'empêcher d'éloigner un certain nombre d'étrangers sans considérer leur situation personnelle, sans mention d'un critère discriminatoire nécessaire⁷³. De même, bien que les groupes étaient « ethniquement uniformes » dans les affaires *Conka et Géorgie*, la Cour n'a pas insisté sur l'aspect discriminatoire comme prérequis du caractère collectif. Le fait qu'un « grand nombre de personne de la même origine [ait] subi le même sort » sera plutôt traité comme un indice du caractère collectif, parmi un ensemble de circonstances telles que des convocations simultanées, un grand nombre de décisions d'expulsions coïncidentes, ou bien une politique coordonnée d'arrestations⁷⁴.

40. La Charte africaine, contrairement aux Conventions européenne et américaine, requiert expressément une visée discriminatoire aux expulsions qui doivent cibler des groupes nationaux, raciaux, ethniques ou religieux⁷⁵. Ce critère a été intentionnellement ajouté par les rédacteurs qui avait initialement prévu un libellé plus général⁷⁶. Selon Henckaerts, la Charte africaine offre un standard analytique différent des autres instruments régionaux⁷⁷. Henckaerts reconnaît ainsi que la présence d'un groupe racial, religieux, national ou ethnique uniforme n'est pas un pré-requis nécessaire pour bénéficier des protections du régime européen, faisant notamment référence à un groupe d'activistes politiques⁷⁸. Cependant, la simple réalité politique fait qu'une expulsion de masse aura dans la majorité des cas un caractère discriminatoire même si une telle visée ne constitue pas en soi pas un prérequis pour entraîner l'application de l'article 4.⁷⁹ Il est également intéressant de noter de que la plupart des instruments régionaux et internationaux contiennent des protections expresses contre la discrimination. Ces garanties pourraient constituer une base distincte d'interdiction des expulsions fondées sur des motifs discriminatoires, qu'elles soient collectives ou individuelles.

41. Somme toute, du moment qu'un État expulse un groupe d'individus, indépendamment des motifs, il devra leur offrir des garanties procédurales.

(b) L'absence d'un examen individualisé

42. L'article 4 devrait être interprété comme imposant aux États un devoir d'équité procédurale envers chaque individu sujet d'une décision d'expulsion. Bien que des individus puissent être expulsés pour des raisons similaires, ils doivent subir un traitement individualisé lors de la prise de décision. En l'absence d'un tel traitement, l'expulsion sera qualifiée de collective, et donc d'illégale.

43. Le contenu de ce devoir d'équité procédurale est variable. Le critère établi par la jurisprudence de la Cour est celui d'un « examen raisonnable et objectif de la situation particulière de chacun des étrangers qui forment le groupe⁸⁰. » La Cour n'impose pas de cadre décisionnel obligatoire, l'important étant que les circonstances personnelles de chacun des individus soient prises en compte de manière réelle et différenciée⁸¹. Par exemple, même l'accès à un tribunal sera illusoire s'il s'agit d'une procédure sommaire sans examen réel des situations

⁷¹ Voir par ex *Conka*, supra note 67; voir aussi *Géorgie c Russie (I)*, n°13255/7 (3 juillet 2014) [*Géorgie*].

⁷² Voir par ex *Hirsi Jamaa*, supra note 67.

⁷³ *Ibid* au para 177.

⁷⁴ Voir *Conka*, supra note 67 aux para 61-62; voir aussi *Géorgie*, supra note 71 aux para 175-76.

⁷⁵ Voir *Charte africaine*, supra note 63.

⁷⁶ Voir Fatsah Ouguergouz, *The African charter of human and people's rights: a comprehensive agenda for human dignity and sustainable democracy in Africa*, La Haye, Kluwer Law International, 2003 à la p 129.

⁷⁷ Henckaerts, supra note 68 aux pp 18-19.

⁷⁸ *Ibid* à la p 19.

⁷⁹ *Ibid*.

⁸⁰ Voir par ex *Conka*, supra note 67 au para 59.

⁸¹ Voir *ibid* aux para 59, 63.

personnelles⁸². Les individus visés doivent avoir la possibilité d'exposer des arguments s'opposant à la mesure prise par l'autorité compétente⁸³.

44. Le système interaméricain a adopté une vision similaire des garanties procédurales requises pour éviter une expulsion collective. Dans l'affaire *Situation of Haitians in the Dominican Republic*, la Commission interaméricaine a conclu à l'expulsion collective d'Haïtiens par le gouvernement dominicain, car ceux-ci n'avaient pas bénéficié d'une audition formelle leur permettant de faire valoir leurs droits⁸⁴. Selon la Commission, les garanties procédurales dans le contexte d'une expulsion collective incluent le droit d'être entendu, le droit à un examen individuel et le droit de connaître et contester la base de l'expulsion⁸⁵. De même, au niveau international, le Comité des droits de l'Homme a également interprété la prohibition contre les expulsions collectives comme imposant un devoir d'équité procédurale⁸⁶. Les individus visés doivent pouvoir présenter leurs observations pour contester l'expulsion devant l'autorité compétente⁸⁷. Ainsi, l'approche européenne aux expulsions collectives centrée sur l'importance de garanties procédurales suit la tendance régionale et internationale.

45. Enfin, dans l'affaire *Géorgie c. Russie (I)*, la Cour a néanmoins établi que le devoir d'équité procédurale imposé aux États devait être adapté en tenant compte du « contexte général à l'époque des faits⁸⁸. » Ainsi, le contexte politique et social viendra moduler l'étendue des garanties procédurales entourant la décision d'expulsion imposées aux États.

46. En somme, selon l'article 4 du protocole 4 de la Convention, lorsqu'un État cible par des décisions d'expulsion un groupe d'étrangers pour leur simple appartenance à ce groupe, indépendamment de la présence de motifs discriminatoires, il doit à ces individus un devoir d'équité procédurale modulé en fonction du contexte. Celui-ci inclut une prise de décision fondée sur un examen raisonnable et objectif de la situation particulière de chaque individu, ainsi que la possibilité pour chaque personne visée de contester la décision d'expulsion. Le contenu exact de ces garanties sera sujet à une variation contextuelle.

CONCLUSION

L'affaire *Khlaifia c Italie* a mis en lumière le défi que présente la situation migratoire actuelle pour les États européens. Une évolution de l'approche de la Cour quant à l'application des articles 5§1 et 4 de la Convention, et de l'article 4 du Protocole 4 est ainsi nécessaire pour permettre aux États de gérer leurs frontières tout en assurant la protection la plus optimale des droits humains des migrants garantis par la Convention. L'intervenant est convaincu que cet objectif sera servi d'abord en appliquant strictement le critère de la légalité qui requière une base légale claire et précise pour la détention. Un meilleur équilibre entre les intérêts des États et la protection des droits des migrants sera atteint en ajoutant une analyse de proportionnalité dans l'analyse du caractère arbitraire d'une détention. Ensuite, les États doivent élaborer un mécanisme de contrôle efficace afin de protéger les migrants contre toute détention illégale ou arbitraire. Enfin, l'intervenant insiste que la Cour doit continuer d'interpréter l'article 4 du Protocole 4 comme imposant aux États un devoir d'équité procédurale envers chaque migrant sujet d'une décision d'expulsion, en prenant toutefois en compte le contexte politique et social.



Professeur René Provost
pour le

Centre sur les droits de la personne et le pluralisme juridique de McGill

⁸² Voir *Géorgie*, supra note 71 au para 172.

⁸³ Voir *Hirsi Jamaa*, supra note 67 au para 177.

⁸⁴ *Situation of Haitians in the Dominican Republic* (1991), Inter-Am Comm HR, *Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights: 1991*, OEA/Ser.L/V/II.81/doc. 6 rev. 1.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ *Observation générale No 15*, supra note 66.

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ Voir *Géorgie*, supra note 71 au para 171.