

**CHRONIQUE DES CONSTATATIONS
DES COMITÉS CONVENTIONNELS
DES NATIONS UNIES
ADOPTÉES EN 2024**

Sous la direction de

Mustapha Afroukh et Sarah Jamal

Avec les notes de

Ndraman Wilfried Adou, Victoria Bellami, Claire Beutter,
Emma Boudet, Léonide Chapko, Myriam Dahhan, Lèna Degobert,
Victoria Dhaisne, Olivia Gallot, Marie-Lee Lurel, Charles Mirallié,
Maroua Neji, Sofoklis Papadakis, Olivier Pedeboy,
Priyangaa Thivendrarajah, Arthur Vitteaux-Favreau et Emma Winne.

Suivant une sélection d'affaires réalisée par l'équipe de rédaction

SOMMAIRE

COMITÉ DES DROITS DE L'HOMME (CCPR)	1
<i>Droit à la vie (article 6 du Pacte)</i>	<i>1</i>
Comité des droits de l'homme, <i>S.N.K. c. Turquie</i> , 19 juillet 2024, communication n° 4275/2022, U.N. doc. CCPR/C/141/D/4275/2022.....	1
<i>Interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants (article 7 du Pacte)....</i>	<i>4</i>
Comité des droits de l'homme, <i>Valentina Akulich c. Bélarus</i> , 15 mars 2024, communication n° 2987/2017, U.N. doc. CCPR/C/140/D/2987/2017.....	4
<i>Droit à la liberté et sécurité de la personne (article 9 du Pacte)</i>	<i>7</i>
Comité des droits de l'homme, <i>Mona Nabhari c. Australie</i> , 25 octobre 2024, communication n° 3663/2019, U.N. doc. CCPR/C/142/D/3663/2019 & Comité des droits de l'homme, <i>M.I. et consorts c. Australie</i> , 31 octobre 2024, communication n° 2749/2016, U.N. doc. CCPR/C/142/D/2749/2016.....	7
<i>Droit d'entrer dans son propre pays (article 12 du Pacte)</i>	<i>10</i>
Comité des droits de l'homme, <i>John Falzon c. Australie</i> , 14 mars 2024, communication n° 3646/2019, U.N. doc. CCPR/C/140/D/3646/2019.....	10
<i>Droit à un procès équitable (article 14 du Pacte)</i>	<i>14</i>
Comité des droits de l'homme, <i>M.I.D. c. Philippines</i> , 18 juillet 2024, communication n° 3581/2019, U.N. doc. CCPR/C/141/D/3581/2019.....	14
<i>Droit au respect de la vie privée et familiale (article 17 du Pacte)</i>	<i>17</i>
Comité des droits de l'homme, <i>Tatiana Kisileva c. Suède</i> , 25 mars 2024, communication n° 3245/2018, U.N. doc. CCPR/C/140/D/3245/2018.....	17
Comité des droits de l'homme, <i>V.K. c. Lettonie</i> , 23 août 2024, communication n° 3595/2019, U.N. doc. CCPR/C/141/D/3595/2019.....	20
<i>Droit à la liberté d'expression (article 19 du Pacte)</i>	<i>23</i>
Comité des droits de l'homme, <i>Gevorg Ghazaryan c. Arménie</i> , 27 septembre 2024, communication n° 3168/2018, U.N. doc. CCPR/C/141/D/3168/2018.....	23
Comité des droits de l'homme, <i>Juan Gasparini c. Argentine</i> , 30 septembre 2024, communication n° 4035/2021, U.N. doc. CCPR/C/141/D/4035/2021.....	26
<i>Droit d'avoir sa propre culture (article 27 du Pacte)</i>	<i>28</i>
Comité des droits de l'homme, <i>Jorset Ante Sara c. Norvège</i> , 12 septembre 2024, communication n° 3588/2019, U.N. doc. CCPR/C/141/D/3588/2019.....	28
COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS (CESCR) ..	32
Comité des droits économiques, sociaux et culturels, <i>Hamid Saydawi et Masir Farah c. Italie</i> , 16 février 2024, communications n°s 226/2021 et 227/2021, U.N. docs. E/C.12/75/D/226/2021 et E/C.12/75/D/227/2021.....	32
Comité des droits économiques, sociaux et culturels, <i>Rhimou El Korichi, Y.Z. et M.Z. c. Espagne</i> , 27 septembre 2024, communication n° 188/2020, U.N. doc. E/C.12/76/D/188/2020.....	34
Comité des droits économiques, sociaux et culturels, <i>J.T. et autres c. Finlande</i> , 27 septembre 2024, communications n°s 251/2022 et 289/2022, U.N. docs. E/C.12/76/D/251/2022 et E/C.12/76/D/289/2022.....	37
COMITÉ CONTRE LA TORTURE (CAT)	40
Comité contre la torture, <i>R.T. c. Australie</i> , 24 avril 2024, communication n° 958/2019, U.N. doc. CAT/C/79/D/958/2019.....	40
Comité contre la torture, <i>Hana Al Hasani c. Maroc</i> , 19 juillet 2024, communication n° 1062/2021, U.N. doc. CAT/C/80/D/1062/2021.....	43

Comité contre la torture, *M.T. c. Suède*, 1^{er} novembre 2024, communication n° 997/2020, U.N. doc. CAT/C/81/D/997/2020..... 46

COMITÉ POUR L'ÉLIMINATION DE LA DISCRIMINATION À L'ÉGARD DES FEMMES (CEDAW) 49

Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, *E.D. et M.D. c. Biélorussie*, 12 février 2024, communication n° 157/2020, U.N. doc. CEDAW/C/87/D/157/2020..... 49

Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, *María Elena Carbajal et autres c. Pérou*, 4 octobre 2024, communication n° 170/2021, U.N. doc. CEDAW/C/89/D/170/2021..... 54

COMITÉ DES DROITS DE L'ENFANT (CRC) 59

Comité des droits de l'enfant, *G.G.P. c. Paraguay*, 26 janvier 2024, communication n° 119/2020, U.N. doc. CRC/C/95/D/119/2020..... 59

Comité des droits de l'enfant, *K.K. c. Espagne*, 26 janvier 2024, communication n° 165/2021, U.N. doc. CRC/C/95/D/165/2021..... 61

Comité des droits de l'enfant, *M.L., L.Ko., V.K., L.Ku., Z.J., M.B., G.L., G.Ko. et 49 autres enfants résidant à l'orphelinat Saint Nino de Ninotsminda c. Géorgie*, 24 mai 2024, communication n° 144/2021, U.N. doc. CRC/C/96/D/144/2021..... 64

Comité des droits de l'enfant, *M.E.V., S.E.V. et B.I.V. c. Finlande*, 13 septembre 2024, communication n° 172/2022, U.N. doc. CRC/C/97/D/172/2022..... 67

COMITÉ DES DROITS DES PERSONNES HANDICAPÉES (CRPD) 70

Comité des droits des personnes handicapées, *Esteban Ruiz Suárez*, 29 août 2024, communication n° 69/2019, U.N. doc. CRPD/C/31/D/69/2019..... 70

Comité des droits des personnes handicapées, *E.O.J., S.J. et E.J. c. Suède*, 8 octobre 2024, communication n° 104/2023, U.N. doc. CRPD/C/31/D/104/2023. 72

COMITÉ DES DROITS DE L'HOMME (CCPR)

Droit à la vie (article 6 du Pacte)

Comité des droits de l'homme, *S.N.K. c. Türkiye*, 19 juillet 2024, communication n° 4275/2022, U.N. doc. CCPR/C/141/D/4275/2022.

Résumé : *Le Comité des droits de l'homme conforte son acceptation de l'exception de litispendance internationale dans les présentes constatations : lorsqu'il ressort d'une décision détaillée de la Cour européenne des droits de l'homme qu'un grief est entaché d'une irrecevabilité pour des motifs liés au fond, le Comité des droits de l'homme ne peut procéder à son réexamen dans le cadre d'une communication au regard du principe de litispendance internationale.*

Mots-clés : Disparition forcée ; « même question » - autre instance internationale d'enquête ou de règlement ; exception de litispendance internationale ; réserve ; irrecevabilité.

Keywords : Enforced disappearance ; “Same matter” - another procedure of international investigation or settlement ; Doctrine of *lis pendens*.

La nuit du 15 au 16 juillet 2016, la tentative de coup d'État du gouvernement turc attribuée au mouvement Gülen génère un état d'urgence sans précédent dans le pays. Le mouvement étant alors déclaré terroriste, de nombreux sympathisants font l'objet d'enquêtes administratives et pénales - 1 576 566 enquêtes entre 2016 et 2020 (§ 3.1). Parmi eux figure Y.T., le frère de l'auteure de la communication, qui est licencié de son poste de fonctionnaire dans l'administration publique turque et, de surcroît, interdit d'occuper à nouveau de telles fonctions (§ 2.1). La forte répression des gülenistes par les autorités nationales oblige Y.T. et sa famille à quitter leur domicile et à se cacher pendant un temps. Il apparaît qu'Y.T. est au cœur de deux enquêtes officielles : son rôle au sein du mouvement Gülen et sa participation présumée à des manœuvres frauduleuses visant à faciliter l'accès des sympathisants du mouvement Gülen à des postes de fonctionnaires, en leur fournissant les réponses aux questions du concours de la fonction publique (*Ibid.*). Son domicile est perquisitionné en 2017 (*Ibid.*).

Le 6 août 2019, après avoir pris le véhicule de son frère, Y.T. disparaît. Si le véhicule est retrouvé le 10 août par la famille, il est fermé à clef et laissé à l'abandon. Sans indication sur l'endroit où Y.T. peut se trouver, les membres de sa famille signalent sa disparition auprès des autorités dès le 8 août, afin qu'une enquête en bonne et due forme soit menée (§§ 2.1 et 5).

Le 21 août 2019, le père et l'épouse d'Y.T. saisissent la Cour constitutionnelle turque pour violation des droits découlant des articles 6 (droit à la vie), 7 (interdiction de la torture) et 9 (droit à la liberté et à la sûreté) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte »). Le 30 juin 2020, celle-ci déclare la plainte irrecevable car manifestement mal fondée. Le père et l'épouse de Y.T. introduisent au nom de celui-ci une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la « Cour européenne ») et invoquent les articles 2 (droit à la vie), 3 (interdiction de la torture) et 5 (droit à la liberté et à la sûreté) de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le 22 février 2022, la Cour européenne la déclare irrecevable (CEDH, décision du 22 février 2022, *Tunç c. Turquie*, req. n° 45801/19). Elle retient que les autorités ont mené une enquête

diligente et appropriée, sans qu'aucun élément ne démontre un manquement grave ou une implication des autorités dans la disparition d'Y.T., dont la protection de sa vie constitue pour les autorités une obligation de moyens et non de résultat (*Ibid.* ; § 2.3).

Le 8 décembre 2022, l'auteure de la communication (S.N.K.) saisit le Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité ») pour violation des droits qu'Y.T. tient des articles 6 § 1 (droit à la vie), 7 (interdiction de la torture), 9 § 1 (droit à la liberté et à la sûreté), 16 (droit à la reconnaissance de la personnalité juridique), 17 (droit à la vie privée et familiale) et 23 § 1 (protection de la famille) du Pacte, lus seuls, au regard de sa situation de victime de disparition forcée. S.N.K. soulève les mêmes dispositions lues conjointement avec les articles 20 (interdiction de l'incitation à la haine) et 26 (interdiction de la discrimination) du Pacte, la disparition s'inscrivant selon elle dans un contexte de discrimination systémique visant les sympathisants du mouvement Gülen (§ 3.2). Enfin, elle invoque une violation de ses droits, en raison de la détresse et de l'angoisse causées par l'inaction et le manque de transparence des autorités, sous les articles 7 (interdiction de la torture), 17 (droit à la vie privée et familiale) et 23 § 1 (protection de la famille) du Pacte (§ 3.3).

L'examen au fond étant subordonné à la recevabilité de la communication, le Comité rappelle avec force l'exception classique de litispendance internationale ancrée au sein de l'article 5 § 2 al. a. du Protocole facultatif au Pacte. Alors que cette disposition ne fait obstacle qu'à la recevabilité d'un grief portant sur une même question *déjà en cours d'examen* devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement (article 5 § 2 al. a. du Protocole facultatif), la réserve de l'État partie vient étendre l'irrecevabilité à une même question qui aurait *déjà été examinée* (Protocole facultatif, voir spé. la réserve de la Turquie en vigueur depuis le 24 novembre 2006) et conditionne l'examen du Comité à une appréciation stricte. Après avoir rappelé la triple identité de l'expression « même question » - identité des faits (ou d'objet), des parties et de cause juridique - (CCPR, *Fanalı c. Italie*, constatations du 31 mars 1983, communication n° 75/1980, U.N. doc. CCPR/C/18/D/75/1980, § 7.2), le Comité se penche sur deux éléments qui pourraient confirmer l'applicabilité de ladite exception s'agissant des griefs soulevés au nom d'Y.T. (§§ 6.3 et 6.4).

En premier lieu, il s'agit de l'examen que le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires a conduit et qui, portant sur la situation des droits de l'homme au sein de l'État partie, a inclus l'étude de la disparition d'Y.T. (§ 6.3). Le Comité rejette l'existence d'une litispendance internationale vis-à-vis des examens menés par le Groupe de travail, en accord avec sa position constante sur ce point : les procédures ou mécanismes du Conseil des droits de l'homme, qu'ils soient extraconventionnels ou spéciaux, ne sont pas assimilables à l'examen d'une instance internationale d'enquête et de règlement au sens de l'article 5 § 2 al. a. du Protocole facultatif (*Ibid.*, se référant respectivement à CCPR, *Khelifati et Khelifati c. Algérie*, constatations du 28 juillet 2017, communication n° 2267/2013, U.N. doc. CCPR/C/120/D/2267/2013, § 5.2 et CCPR, *Djaou et Djaou c. Algérie*, constatations du 24 octobre 2022, communication n° 2808/2016, U.N. doc. CCPR/C/136/D/2808/2016, § 7.2).

En second lieu, la décision d'irrecevabilité rendue par la Cour européenne interroge vivement le Comité et constitue un point évident de discorde entre S.N.K. et l'État partie. Le constat dressé par la Cour européenne du défaut manifeste de fondement des griefs tirés d'une violation des droits à la vie, à l'interdiction de la torture et à la liberté et à la sûreté d'Y.T., est vivement dénoncé par S.N.K., qui en vient à qualifier

l'analyse de la Cour européenne de « sommaire et lacunaire » (§ 2.4). Quant à l'État, il souligne que la question posée au Comité est non seulement la *même question* que celle à laquelle la Cour a répondu par sa décision d'irrecevabilité, mais qu'elle a été traitée au fond, de façon très détaillée (§ 4.1). Comme l'État le met en évidence, la décision d'irrecevabilité de la Cour européenne porte sur un défaut manifeste de fondement des griefs soulevés au nom d'Y.T. (voir CEDH, *Tunç c. Turquie*, précitée, § 98), ce qui suppose l'irrecevabilité « pour des motifs tirés de l'examen du fond » (Greffé de la CEDH, *Guide pratique sur la recevabilité*, version du 31 août 2024, § 356). Or, c'est parce que les griefs soulevés au nom d'Y.T. « ont fait l'objet d'une décision détaillée de 20 pages dans laquelle [...] [une formation de sept juges] les a dans une certaine mesure examinés au fond » que le Comité va déclarer cette partie de la communication irrecevable au titre de l'article 5 § 2 al. a. du Protocole facultatif (§ 6.4).

Cette attention portée à la nature des motifs d'irrecevabilité traduit une évolution notable de la pratique du Comité. Auparavant, lorsque le grief soumis au Comité avait donné lieu à une décision d'irrecevabilité non motivée par la Cour européenne, le Comité en tirait mécaniquement une absence d'examen au fond (CCPR, *Dietmar Panger c. Autriche*, constatations du 25 mars 1999, communication n° 716/1996, U.N. doc. CCPR/C/65/D/716/1996, § 2.9 ; voir aussi CCPR, *Tatiana Kisileva c. Suède*, constatations du 25 mars 2024, communication n° 3245/2018, U.N. doc. CCPR/C/140/D/3245/2018, et à cet égard M. Neji, notre Chronique, n° 23, 2026, pp. 17-20). Il considérait qu'il ne s'agissait pas d'une même question qui aurait *déjà été examinée* et rejetait alors une possible exception de litispendance internationale (*Ibid.*). Toutefois, parce qu'une telle approche ne tenait pas compte du fait que certains motifs d'irrecevabilité pouvaient être étroitement liés à l'examen au fond, la Cour européenne a progressivement entrepris de motiver de manière plus détaillée ses décisions d'irrecevabilité. Le Comité opère désormais une distinction et considère que la même question aura *déjà été examinée* lorsque la Cour européenne sera allée « au-delà de l'examen de critères de recevabilité reposant uniquement sur des questions de procédure » (CCPR, *Mahabir c. Autriche*, constatations du 26 octobre 2004, communication n° 944/2000, U.N. doc. CCPR/C/82/D/944/2000, § 8.3). Pour autant, la seule prise en compte de ces « considérations [...] purement formelles » (i.e., la formation de sept juges et la longueur de 20 pages de la décision d'irrecevabilité) par le Comité soulève des réticences auprès de deux de ses membres (Opinion conjointe (concordante) d'Hernán Quezada Cabrera et Hélène Tigroudja, § 3). Tout en souscrivant à la décision du Comité et approuvant la validité de la réserve de l'État partie, Hernán Quezada Cabrera et Hélène Tigroudja dénoncent l'approbation qu'elle entraîne quant à la décision de la Cour européenne qui pourtant « représente un pas en arrière très regrettable qui encourage un climat d'impunité », incompatible tant avec la jurisprudence de la Cour européenne que celle du Comité en ce qui concerne les disparitions forcées ou involontaires (*Ibid.*). Leurs conclusions s'appuient sur l'absence de prise en compte du contexte général de répression des sympathisants du mouvement Gülen, des lacunes de la législation turque en matière de disparition forcée - pourtant tous deux documentés par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires - et de l'inversement de la charge de la preuve sur les proches de la personne disparue par la Cour (*Ibid.*, §§ 4 et 5, s'appuyant sur CEDH, *Tunç c. Turquie*, précitée, §§ 75 et 77).

S'il en va de la légitimité du Comité de ne pas remettre pas en cause un examen au fond opéré par la Cour européenne ou un autre organe de protection des droits de l'homme, il nous faut nous aussi réaffirmer que l'exception de litispendance

internationale ne doit pas aboutir à involontairement valider une interprétation contradictoire avec la jurisprudence internationale en matière de disparition forcée ou involontaire. En conditionnant ce motif d'irrecevabilité à la seule existence d'un examen au fond, sans en apprécier la qualité et conformité avec sa propre jurisprudence, le Comité risque d'ouvrir la voie à des conclusions discutables, *a fortiori* lorsque ce motif d'irrecevabilité a pour effet de s'étendre à d'autres griefs, qui n'ont pas encore été examinés mais qui se rattachent à ceux rejetés pour litispendance internationale. En effet, le Comité déclare également les griefs soulevés par S.N.K. en son propre nom irrecevables pour litispendance internationale, en corollaire de l'irrecevabilité constatée pour ceux soulevés au nom d'Y.T. (§ 6.5). À cet égard, le Comité note l'identité des faits entre les deux ensembles de griefs, puisqu'ils découlent tous deux de la disparition d'Y.T. et de l'enquête menée par l'État partie sur cette disparition. Il en ressort que traiter l'ensemble de griefs soulevés par S.N.K. en son propre nom reviendrait à examiner ceux soulevés au nom de son frère, soit « la même question » au sens de l'article 5 § 2 al. a. du Protocole facultatif. Or, puisque le Comité n'a pas compétence pour ces derniers, il ne pouvait que les déclarer irrecevables au même titre, à moins de remettre en question son raisonnement (§ 6.5).

Lèna DEGOBERT

* * *

Interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants (article 7 du Pacte)

Comité des droits de l'homme, *Valentina Akulich c. Bélarus*, 15 mars 2024, communication n° 2987/2017, U.N. doc. CCPR/C/140/D/2987/2017.

Résumé : *L'affaire Akulich c. Bélarus met en lumière les manquements de l'État partie dans la protection des personnes privées de liberté. Le Comité conclut à une violation de l'article 7 du Pacte, seul et conjointement avec l'article 2 § 3, en raison du recours disproportionné à la force, du défaut d'assistance médicale et de l'absence d'enquête effective.*

Mots-clés : Bélarus ; privation de liberté ; recours à la force ; assistance médicale ; enquête effective ; article 7 ; article 2 § 3 ; article 6 ; vulnérabilité en détention.

Keywords : Belarus ; Deprivation of liberty ; Use of force ; Medical assistance ; Effective investigation ; Article 7 ; Article 2 § 3 ; Article 6 ; Vulnerability in detention.

Le 9 mai 2024, la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Bélarus a présenté un rapport au Conseil des droits de l'homme des Nations Unies aux termes duquel elle a recommandé au gouvernement bélarussien « de mener rapidement des enquêtes efficaces, impartiales et transparentes sur tous les décès en détention » et « de mettre fin immédiatement à tous les mauvais traitements en détention et d'ouvrir rapidement une enquête efficace sur tous les cas présumés, en vue de poursuivre et de punir les auteurs et d'offrir une réparation aux victimes » (Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'homme au Bélarus. Situation des droits de l'homme au Bélarus*, U.N. doc. A/HRC/56/65, 2024, § 129).

L'affaire soumise au Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité ») par M^{me} Valentina Akulich, mère de la victime, illustre une nouvelle fois les défaillances

structurelles du Bélarus en matière de respect des droits fondamentaux des personnes privées de liberté.

En l'espèce, M. Aleksandr Akulich a été arrêté par la police alors qu'il était en état d'ebriété puis placé dans un centre de détention temporaire, avant d'être condamné, le 24 mai, à cinq jours de détention administrative (§ 2.1). Le 25 mai, son comportement, attribué à une psychose due au sevrage alcoolique, a conduit les deux agents en charge de le surveiller à l'extraire de sa cellule le 26 mai à 00 h 30, à employer la force pour le maîtriser et à le menotter. En raison de la dégradation de son état de santé, ces derniers ont appelé une ambulance vers 1 h 05. Lors de l'arrivée de l'ambulance à 1 h 10, M. Aleksandr Akulich était décédé. Les rapports médico-légaux indiquèrent une intoxication chronique à l'alcool et des lésions légères compatibles avec le récit des policiers (§ 2.2). Entre 2012 et 2015, les autorités nationales ont, par plusieurs décisions, refusé d'ouvrir une enquête pénale portant sur les causes et circonstances du décès du fils de l'auteure de la communication (§§ 2.3-2.9). L'auteure de la communication a contesté à de nombreuses reprises ces refus (§ 2.10).

Le 2 février 2016, M^{me} Valentina Akulich a introduit une communication individuelle devant le Comité en invoquant la violation de l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte ») prohibant la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Par sa communication individuelle, elle se plaint du caractère disproportionné et non nécessaire du recours à la force des agents publics, du défaut d'assistance médicale et de l'absence d'enquête effective sur ces faits par les autorités internes (§ 3.1).

S'agissant de la recevabilité de la communication individuelle, le Comité a, dans un premier temps, rappelé que la communication individuelle a été introduite devant lui avant que la dénonciation, par l'État partie, du Protocole facultatif au Pacte, permettant au Comité de recevoir et d'examiner des communications individuelles, ne prenne effet le 8 février 2023. Par conséquent, en application de l'article 12 § 2 du Protocole facultatif, le Comité a estimé que la communication individuelle était recevable *ratione temporis* (§ 1.2 ; voir également CCPR, *Shchiryakova et consorts c. Bélarus*, constatations du 14 mars 2023, communications n^os 2911/2016, 3081/2017, 3137/2018 et 3150/2018, U.N. docs. CCPR/C/137/D/2911/2016, CPR/C/137/D/3081/2017, CCPR/C/137/D/3137/2018 et CCPR/C/137/D/3150/2018).

Dans un deuxième temps, le Comité a apprécié le respect de la règle de l'épuisement des voies de recours internes conformément aux articles 2 et 3 du Protocole facultatif. À cet égard, l'irrecevabilité soulevée par l'État partie du fait que l'auteure n'aurait pas dûment épuisé les voies de recours disponibles en ne faisant pas appel devant les juridictions internes de la dernière décision de ne pas ouvrir une enquête pénale du 26 novembre 2015 a été écartée par le Comité (§ 4). En effet, il a relevé que l'auteure de la communication a fait preuve de la diligence voulue en contestant les 10 refus précédents et que l'enquête préliminaire a duré trois ans. En conséquence, il a considéré que la communication individuelle était recevable en application de l'article 5 § 2 al. b. du Protocole facultatif (§ 6.7).

Dans un troisième temps, le Comité a fait preuve d'une certaine souplesse dans l'appréciation des griefs soulevés par l'auteure en raison de l'absence de représentation de cette dernière par un conseil. Bien que cette dernière n'ait pas expressément invoqué l'article 2 § 3 relatif au droit à un recours effectif du Pacte, le

Comité a interprété les griefs comme soulevant une violation de l'article 7 lu seul et conjointement avec l'article 2 § 3 du Pacte (§ 6.4). Cette approche pragmatique traduit une volonté d'assurer la pleine effectivité du contrôle opéré par le Comité.

Par une opinion partiellement dissidente, Hélène Tigroudja a regretté que le Comité ne fasse pas preuve de la même souplesse afin de procéder à un examen du grief tiré de la violation du droit à la vie protégé par l'article 6 du Pacte (Opinion individuelle (partiellement dissidente) d'Hélène Tigroudja), non invoqué expressément par l'auteure de la communication.

Sur le fondement de l'article 7 du Pacte, sur le volet matériel, le Comité a rappelé qu'il n'a pas vocation à se substituer aux juridictions nationales pour apprécier les faits et les éléments de preuve, sauf lorsque leur évaluation apparaît manifestement arbitraire, entachée d'erreur ou représente un déni de justice (*mutatis mutandis* CCPR, *K. c. Danemark*, constatations du 16 juillet 2025, communication n° 2393/2014, U.N. doc. CCPR/C/114/D/2393/2014, §§ 7.4 et 7.5). Constatant en l'espèce que les autorités nationales, dans leur refus d'ouvrir une enquête pénale, s'étaient bornées à juger conforme à la loi interne le recours à la force, sans en examiner la nécessité ni la proportionnalité, le Comité a estimé que cette condition était remplie et a procédé, en l'espèce, à sa propre appréciation des faits (§§ 7.2-7.5). Deux éléments majeurs ont emporté la conviction du Comité. D'une part, il a estimé que les coups assénés à ce dernier alors qu'il était sans défense, non armé et vulnérable et que son état mental était très perturbé n'étaient ni nécessaires, ni proportionnés, même s'ils étaient autorisés par la loi (§ 7.5). D'autre part, il a relevé que les mêmes agents n'ont pas appelé une ambulance en temps utile et ne lui ont ainsi pas permis de bénéficier d'une assistance médicale (§ 7.6). Le Comité a conclu à la violation de l'article 7 du Pacte.

Sur le fondement de l'article 7, lu conjointement à l'article 2 § 3 du Pacte, sur le volet procédural, le Comité a rappelé le principe selon lequel toute plainte faisant état de mauvais traitement infligés en violation de l'article précité doit rapidement faire l'objet d'une enquête impartiale par l'État partie (voir notamment CCPR, *Neporozhnev c. Fédération de Russie*, constatations du 11 mars 2016, communication n° 1941/2010, U.N. doc. CCPR/C/116/1941/2010, § 8.4). Or, en l'espèce, le Comité a relevé que si les autorités ont engagé une enquête préliminaire le jour du décès et l'ont achevée un mois plus tard par un rapport refusant d'ouvrir une enquête pénale, cette enquête n'a pas abordé les griefs soulevés par l'auteure de la communication. De surcroît, il a relevé que le caractère préliminaire de l'enquête, et non pénal, a privé l'auteure de tout droit procédural reconnu à une victime, tel que le fait d'assister aux auditions des témoins. Le Comité a conclu que les autorités nationales n'ont pas mené une enquête efficace emportant la violation de l'article 7, lu conjointement à l'article 2 § 3 du Pacte (§ 7.7).

En définitive, au regard des constats de violation opérés par le Comité, ce dernier a rappelé à l'État partie ses obligations conventionnelles afin d'octroyer une réparation à l'auteure de la communication. À ce titre, l'État partie est tenu d'ouvrir rapidement une enquête pénale indépendante et impartiale sur les allégations de l'auteure concernant le traitement subi par son fils et, si les allégations sont confirmées, de poursuivre les personnes responsables et d'accorder à l'auteure une indemnisation adéquate pour la violation des droits de son fils. Au titre des garanties de non-

répétition, il est également tenu de prendre toutes les mesures nécessaires pour que des violations analogues ne se reproduisent pas (§ 9).

Charles MIRALLIÉ

* * *

Droit à la liberté et sécurité de la personne (article 9 du Pacte)

Comité des droits de l'homme, *Mona Nabhari c. Australie*, 25 octobre 2024, communication n° 3663/2019, U.N. doc. CCPR/C/142/D/3663/2019 & Comité des droits de l'homme, *M.I. et consorts c. Australie*, 31 octobre 2024, communication n° 2749/2016, U.N. doc. CCPR/C/142/D/2749/2016.

Résumé : *De manière inédite et décisive, le Comité des droits de l'homme estime qu'un centre de détention pour migrants, établi dans le cadre d'un accord d'externalisation et situé sur le territoire de Nauru, relève de la juridiction australienne en raison de l'exercice par l'Australie d'un contrôle effectif. Partant, il constate la violation du droit à la liberté dans les deux affaires (respectivement : article 9 § 1 ; article 9 §§ 1 et 4) en raison du caractère arbitraire des détentions.*

Mots-clés : Extraterritorialité ; contrôle effectif ; transfert de migrants ; accord d'externalisation ; droit à la vie privée et familiale ; migration.

Keywords : Extraterritoriality ; Effective control ; Transfer of migrants ; Externalization agreement ; Right to private and family life ; Migration.

L'essor contemporain des accords d'externalisation de la gestion des migrations - Australie/Nauru (2012), Union européenne (ci-après « UE »)/Turquie (2016), Italie/Libye (2017), UE/Tunisie (2023), Royaume-Uni/Rwanda (2023), Italie/Albanie (2023), UE/Mauritanie (2024), UE/Égypte (2024) - témoigne d'une délégation croissante du traitement des flux migratoires à des États tiers. Ce mécanisme, ayant été largement critiqué, se trouve pour la première fois au cœur d'un contentieux débouchant sur une décision au fond (voir un autre cas de saisine n'ayant pas encore été tranchée sur le fond : CEDH, affaire communiquée le 5 avril 2023, *N.S.K. c. Royaume-Uni*, req. n° 28774/22, qui concerne, pour la première fois, l'accord Royaume-Uni/Rwanda). La proximité factuelle des deux affaires étudiées justifie l'approche croisée adoptée dans cette note.

Dans l'affaire *Mona Nabhari*, l'auteure, ressortissante iranienne arrivée en Australie en 2013 avec sa famille par voie maritime, est transférée à Nauru en vertu des mémorandums d'accord de 2012 (§§ 2.1-2.3). Malgré la reconnaissance de son statut de réfugiée (§ 2.3), elle est détenue durant six années, parfois séparée de ses proches (§§ 2.5-2.10) et privée de soins adéquats (§ 2.11). En 2019, elle saisit le Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité ») pour violations des droits à la liberté, à la sécurité et à la vie familiale. Dans l'affaire *M.I. et consorts*, 24 mineurs non accompagnés, originaires d'Afghanistan, d'Iran, d'Irak, du Pakistan, du Sri Lanka ou apatrides du Myanmar (§ 1.1), arrivent en Australie par voie maritime en 2013 (§ 2.1). En 2014, ils sont transférés au centre régional de traitement de Nauru, dans des conditions précaires, malgré la reconnaissance de leur statut de réfugié (§§ 2.2-2.4). Ils allèguent ainsi de multiples violations du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte ») dont celle de l'interdiction de la torture (article 7) et des expulsions collectives (article 13), le droit à la liberté et à la sécurité (article 9),

le droit au traitement digne des personnes détenues (article 10), la liberté de circulation (article 12), la vie privée et familiale (articles 17 et 23), la liberté d'expression (article 19), le droit de réunion pacifique (article 21), le droit à la protection de l'enfance (article 24) et l'égalité devant la loi (article 26).

Dans les deux affaires, l'Australie oppose plusieurs exceptions d'irrecevabilité. Dans l'affaire *Mona Nabbari*, le Comité rejette l'argument tiré du non-épuisement des voies de recours internes, estimant illusoire d'attendre de la Haute Cour australienne qu'elle déclare illégale la détention indéterminée d'étrangers en situation irrégulière non expulsables, compte tenu de sa jurisprudence constante (§ 7.3 ; voir Haute Cour d'Australie, arrêt du 6 août 2004, *Al-Kateb v. Godwin*, n° 219 CLR 562). Les recours en *mandamus* ou en *habeas corpus* ne sauraient donc être considérés comme effectifs (§ 7.3). En revanche, les griefs fondés sur les articles 17 et 23 du Pacte sont jugés insuffisamment étayés, limitant l'examen au seul article 9 § 1. Dans l'affaire *M.I. et consorts*, ce sont les allégations relatives aux articles 10, 12, 13, 17, 19, 21, 23, 24 et 26 qui sont écartées pour défaut de motivation (§ 9.4), de sorte que l'analyse du Comité se concentre uniquement sur les articles 9 (§§ 1 et 4) et 7 du Pacte.

Le point nodal des deux affaires tient à la compétence *ratione loci*. Les faits s'étant déroulés sur le territoire de Nauru, le Comité examine si l'Australie exerçait un contrôle effectif sur le centre régional de traitement (*Mona Nabbari*, §§ 7.6-7.15 ; *M.I. et consorts*, §§ 9.5-9.9). Se référant à son Observation générale n° 31 (CCPR, *La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, Observation générale n° 31, U.N. doc. HRI/GEN/1/Rev.7, 2004), il rappelle que les États doivent garantir les droits du Pacte à toute personne placée sous leur pouvoir ou leur contrôle effectif (*Ibid.*, § 10 ; *Mona Nabbari*, § 7.5 ; *M.I. et consorts*, § 9.9). Dans la continuité de sa pratique, le Comité reprend la conception du contrôle effectif développée par la Cour internationale de justice (ci-après la « CIJ » ; *Mona Nabbari*, § 7.5), en s'appuyant sur les travaux préparatoires du Pacte (*Ibid.*), la jurisprudence et une pratique constante (voir CCPR, *Observations finales concernant Israël*, 1998, U.N. doc. CCPR/C/79/Add.93, § 10 ; CCPR, *A.S. et consorts c. Italie*, constatations du 4 novembre 2020, communication n° 3042/2017, U.N. doc. CCPR/C/130/D/3042/2017, § 7.4). Selon cette approche, l'établissement d'un contrôle effectif exige une appréciation *in concreto* particulièrement rigoureuse, qui dépasse le simple constat d'une influence prépondérante ou décisive de l'État défendeur (CIJ, 27 juin 1986, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. États-Unis d'Amérique*), arrêt, *C.I.J. Recueil 1986*, spéc. p. 14, § 115). La preuve découle alors d'un faisceau d'indices - participation à l'organisation, formation, équipement, financement ou approvisionnement de l'entité concernée - autant d'éléments révélant que l'État défendeur a, en réalité, ordonné ou imposé la commission des actes contraires aux droits de l'homme (*Ibid.*).

Le Comité constate d'abord que le transfert de la requérante reposait à la fois sur la législation australienne et sur l'accord d'externalisation conclu entre l'Australie et Nauru (*Mona Nabbari*, § 7.6 ; *M.I. et consorts*, §§ 9.5-9.9). Il en examine ensuite les effets à l'aune du faisceau d'indices. De manière surprenante, il ne s'attarde pas sur la valeur juridique non contraignante de l'accord - en principe insusceptible de contrôle - privilégiant une analyse *in concreto* (*Mona Nabbari*, §§ 7.6, 7.14 et 7.15 ; *M.I. et consorts*, §§ 9.5-9.9). En effet, si les accords d'externalisation reposent souvent sur de simples déclarations, leurs dispositions trouvent une traduction effective dans les ordres juridiques nationaux, à travers les actes étatiques qui en matérialisent la mise en œuvre. C'est sur cette base que le Comité souligne l'existence d'une politique

australienne de transferts (*M.I. et consorts*, § 9.9), le financement intégral du dispositif par l'Australie, devenu l'une des principales ressources économiques de Nauru (*Mona Nabbari*, §§ 7.11 et 7.13 ; *M.I. et consorts*, § 9.9), l'autorisation donnée à l'Australie pour la gestion du centre (*Mona Nabbari*, §§ 7.6-7.9 ; *M.I. et consorts*, §§ 9.7 et 9.9), sa participation directe à la supervision (*Mona Nabbari*, §§ 7.14 et 7.15 ; *M.I. et consorts*, § 9.9), ses choix des acteurs privés chargés de la gestion quotidienne (*Mona Nabbari*, §§ 7.10 et 7.15 ; *M.I. et consorts*, § 9.9), ainsi que la fourniture de services de police (*Mona Nabbari*, §§ 7.11 et 7.13 ; *M.I. et consorts*, § 9.9).

En conclusion, le Comité estime que l'ensemble de ces éléments établit l'existence d'un contrôle effectif exercé par l'Australie sur le centre régional de traitement de Nauru. Il écarte ainsi la qualification de contrôle global, issue du droit international pénal et remobilisée par les organes de contrôle de droit international des droits de l'homme (voir CEDH, GC, arrêt du 8 juillet 2004, *Ilașcu et autres c. Moldova et Russie*, req. n° 48787/99), inapte à fonder la compétence *ratione loci* en raison d'un degré de dépendance insuffisant (TPIY, Chambre d'appel, arrêt du 15 juillet 1999, *Le Procureur c. Dusko Tadić*, affaire n° IT-94-1-A, § 120). L'appropriation du critère du contrôle effectif par le Comité se révèle à la fois extensive et mesurée. Elle est extensive dans la mesure où l'on peut douter de sa stricte fidélité au seuil de dépendance fixé par la CIJ, certains experts évoquant une dépendance « dans une large mesure » (*Mona Nabbari*, Opinion individuelle (partiellement dissidente) d'Hélène Tigroudja, § 2) probablement insuffisante pour la CIJ. Mais elle demeure mesurée, car fondée sur des éléments objectifs et tangibles - en particulier l'analyse minutieuse des aspects économiques des mémorandums d'accords, révélant l'emprise australienne, ainsi que la reconnaissance explicite par le Parlement australien du contrôle exercé sur le centre (*Mona Nabbari*, Opinion individuelle (partiellement dissidente) d'Hélène Tigroudja, §§ 2 et 3 ; *Mona Nabbari*, § 7.12). Elle traduit également une compréhension du fait que le droit international des droits de l'homme requiert une certaine souplesse dans l'appréciation du critère du contrôle effectif, afin de saisir les enjeux spécifiques liés aux mécanismes d'externalisation. Ce faisant, le Comité franchit une étape inédite : l'application du critère du contrôle effectif spatial à une situation non conflictuelle, mais ordinaire, celle de la gestion d'un centre de traitement de migrants. L'enjeu est clair : sans une telle lecture *pro homine*, l'externalisation risquerait d'échapper à l'application du droit international des droits de l'homme, alors même que, selon les termes de l'opinion individuelle de l'experte Hélène Tigroudja, « de telles politiques d'externalisation n'exonèrent pas les États des responsabilités internationales mises à leur charge par les traités relatifs aux droits de l'homme qu'ils se sont librement engagés à respecter. » (*Ibid.*, § 4).

Les constats au fond, somme toute classiques, font diverger les deux affaires. S'agissant de *Mona Nabbari*, le Comité relève une violation de l'article 9 § 1 du Pacte. Se référant à son Observation générale n° 35 (CCPR, *Liberté et sécurité de la personne* (art. 9), Observation générale n° 35, U.N. doc. CCPR/C/GC/35, 2014), il rappelle que le respect formel du principe de légalité de la détention ne suffit pas à exclure son caractère arbitraire (§ 8.3). Bien que des mesures privatives de liberté puissent se justifier dans le cadre des procédures migratoires, elles doivent être encadrées par des principes de proportionnalité et d'individualisation, ainsi que par des garanties procédurales telles que le réexamen périodique et le contrôle juridictionnel (§ 8.3). En l'espèce, la détention quasi continue de l'auteure pendant près de six années entre Nauru et l'Australie (§§ 8.4-8.6), l'absence d'individualisation de la mesure, et le manque de garanties procédurales motivent le constat de violation (§ 8.7).

S'agissant de *M.I. et consorts*, le Comité écarte le grief relatif à l'article 7 du Pacte, faute de justification suffisante du risque allégué (§§ 10.7-10.10), mais constate une violation des articles 9 §§ 1 et 4. Contrairement à *Mona Nabbari*, les auteurs sont des enfants et adolescents détenus par l'Australie et Nauru (§ 1.1). À ce titre, concernant l'article 9 § 1, en application de l'Observation générale n° 35, le Comité rappelle que la détention des enfants constitue une mesure de dernier ressort dont la durée doit être la plus brève possible au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant (§ 10.4). Fait notable, il maintient néanmoins l'autorisation de détention des enfants, contrairement aux observations du Comité des droits de l'enfant, qui l'interdit pleinement (CRC, *Observations finales concernant le rapport de l'Australie*, 2019, U.N. doc. CRC/C/AUS/CO/5-6, § 45). À l'instar de *Mona Nabbari*, il relève l'absence d'individualisation et de justification de la mesure privative de liberté dans un centre de détention pour migrants sur l'île Christmas, la rendant arbitraire et illicite (§ 10.4). Concernant l'article 9 § 4, il note l'absence de contrôle judiciaire permettant de vérifier la compatibilité de la détention avec le Pacte et de prononcer, le cas échéant, une libération (§ 10.6). En se référant à sa jurisprudence australienne antérieure concernant les étrangers entrés irrégulièrement (CCPR, *F.K.A.G. et consorts c. Australie*, constatations du 26 juillet 2013, communication n° 2094/2011, U.N. doc. CCPR/C/108/D/2094/2011, § 9.6 ; CCPR, *F.J. et consorts c. Australie*, constatations du 22 mars 2016, communication n° 2233/2013, U.N. doc. CCPR/C/116/D/2233/2013, § 10.4), le Comité constate l'absence d'évolution du contrôle judiciaire et réitère le constat de violation (§ 10.6). Il qualifie ainsi la détention des auteurs d'« arbitraire », constatant que cette mesure les a exposés à « un environnement dangereux, incluant violence, surpopulation et conditions de vie quasi carcérales » (§ 10.11).

Olivia GALLOT

* * *

Droit d'entrer dans son propre pays (article 12 du Pacte)

Comité des droits de l'homme, *John Falzon c. Australie*, 14 mars 2024, communication n° 3646/2019, U.N. doc. CCPR/C/140/D/3646/2019.

Résumé : *Le Comité des droits de l'homme souligne qu'un État partie ne peut pas se prévaloir d'un défaut d'allégeance pour justifier l'expulsion d'un individu et écarter l'appréciation de ses liens effectifs avec le pays, telle que requise par l'article 12 § 4 du Pacte pour protéger le droit de toute personne d'entrer dans son propre pays. Le seul fait de ne pas avoir sollicité la nationalité d'un pays n'empêche pas un individu d'établir des liens étroits et durables avec ce pays, susceptibles de lui conférer le statut de « propre pays ». Il en va de même de la possession d'un casier judiciaire : la gravité ou l'existence de condamnations pénales ne suffit pas, en elle-même, à exclure un pays de la notion de « propre pays ».*

Mots-clés : Liberté de circulation ; droit d'entrer dans son propre pays ; arrestation ou détention administrative ; expulsion ; résident étranger ; nationalité ; champ d'application du principe *ne bis in idem*.

Keywords : Freedom of movement-own country ; Administrative arrest or detention ; Deportation procedure ; Arbitrary measure of deportation ; Aliens ; Nationality ; Convicted persons ; *Ne bis in idem* principle (scope of application).

L'auteur de la communication, John Falzon, de nationalité maltaise, s'est installé en Australie dès l'âge de 3 ans avec ses parents, y a grandi, étudié et fondé une famille dont il est très proche (§§ 2.1 et 2.2). Son intégration dans la société australienne se manifeste également sur les plans social, économique et civique par le paiement régulier de ses impôts et cotisations sociales, la détention de documents officiels australiens, et l'exercice de ses droits civiques tels que le vote et l'emploi dans le secteur public (§ 2.3). Au cours de ses soixante ans de présence sur le territoire australien, l'auteur ne s'est jamais interrogé sur le fait qu'il avait ou non acquis la nationalité australienne (§ 2.1), bien qu'il y fût éligible dès 1994 lorsqu'il obtint de plein droit un visa de personne intégrée et un visa de résidence permanente (§ 2.5).

En 2008, l'auteur, déjà connu de la justice pour des délits mineurs depuis 1971, est condamné à une peine d'emprisonnement de onze ans, dont huit fermes, pour récidive à une condamnation antérieure de 1995 pour trafic de drogue (§§ 2.4 et 2.6). Le 10 mars 2016, à quelques mois de pouvoir bénéficier d'une libération conditionnelle, l'auteur est informé de l'annulation de son visa de résidence permanente, conséquence de l'annulation préalable de son visa de personne intégrée pour non-respect du critère de moralité prévu par la loi australienne sur les migrations (§ 2.7). Quatre jours plus tard, l'auteur est transféré d'une détention liée à sa condamnation pénale à une détention administrative dans le cadre d'une mesure d'expulsion (*Ibid.*).

Dès le lendemain, l'auteur constitue un dossier aux fins de contester la décision d'annulation de son visa auprès du ministre de l'Immigration et de la Protection des Frontières, en y joignant des lettres de soutien de son cercle familial et amical ainsi qu'un rapport psychologique. Celui-ci rejette la demande le 10 janvier 2017 au motif que la nature des infractions commises et la probabilité de récidive prévalent sur toutes les autres considérations, y compris celles relatives aux effets de la décision sur sa vie familiale, et font de lui « un risque inacceptable » pour la société australienne (§ 2.8). L'auteur sollicite un contrôle juridictionnel de la décision d'annulation de son visa devant la Haute Cour, qui est rejeté le 7 février 2008. Dans sa décision, la juridiction administrative suprême indique qu'en application de la loi australienne sur les migrations, des antécédents judiciaires et une peine d'emprisonnement entraînent obligatoirement l'annulation du visa d'un non-ressortissant, ce qui autorise, par là même, une procédure d'expulsion pour situation irrégulière (§ 2.9). Après près de quatre mois passés en détention administrative, l'auteur est expulsé vers son pays de naissance, Malte, où il réside depuis et a dû s'adapter à une culture, une langue et un environnement qu'il ne connaissait pas (§ 2.10). L'auteur saisit le Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité »), invoquant qu'en l'expulsant vers Malte, l'État partie a violé les droits qu'il tient des articles 9 § 1 (droit à la liberté et à la sécurité de sa personne) et 12 § 4 (droit d'entrer dans son propre pays), de l'article 14 § 7 (*ne bis in idem*), lu conjointement avec les articles 9, 12 § 4 et 17 (protection de la vie privée), et de l'article 17, lu conjointement avec les articles 2 § 2 (effectivité des droits reconnus dans le Pacte) et 23 § 1 (droit à la protection de la famille) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte »).

Le Comité écarte une irrecevabilité tenant à la procédure, du fait d'une convergence de vues entre l'auteur et l'État partie sur le respect de l'épuisement des voies de recours internes (§§ 6.2 et 6.3) et se concentre sur la recevabilité tenant à sa

compétence. Sur ce point, le Comité relève que l'auteur a soulevé des griefs tirés de l'article 14 § 7 du Pacte, au motif que l'État partie lui aurait imposé une double peine en procédant à son expulsion après qu'il eût atteint l'échéance à laquelle il pouvait bénéficier d'une libération conditionnelle. Or, conformément à l'interprétation du principe *ne bis in idem*, qui interdit une double répression pénale pour une infraction déterminée (CCPR, *Droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable* (art. 14), Observation générale n° 32, U.N. doc. CCPR/C/GC/32, 2007, §§ 54-57), le Comité rappelle que l'expulsion d'un non-ressortissant est généralement exclue du champ d'application de cette disposition, en particulier lorsqu'il s'agit d'une mesure administrative consécutive à une condamnation pénale (§ 6.4, voir CCPR, *Nystrom et consorts c. Australie*, constatations du 18 juillet 2011, communication n° 1557/2007, U.N. doc. CCPR/C/102/D/1557/2007, § 7.4, CCPR, *Cayzer c. Australie*, constatations du 25 juillet 2022, communication n° 2981/2017, U.N. doc. CCPR/C/135/d/2981/2017, § 7.4 et CAT, *J.G. c. Nouvelle-Zélande*, constatations du 2 novembre 2015, communication n° 2631/2015, U.N. doc. CCPR/C/115/D/2631/2015, § 4.4). Par suite, le Comité déclare irrecevables *ratione materiae* lesdits griefs (§ 6.4). En revanche, sont recevables et suffisamment étayés les griefs tirés des articles 9 § 1 et 12 § 4 et de l'article 17, lu conjointement avec les articles 2 § 2 et 23 § 1 du Pacte, sur lesquels il concentre désormais son examen au fond (§ 6.5).

L'appréciation du Comité débute par l'examen du grief tiré de l'article 12 § 4 du Pacte, portant sur la question de savoir si l'expulsion de l'auteur constitue une privation arbitraire du droit d'entrer dans son propre pays, en violation de ladite disposition. En premier lieu, le Comité regarde si l'Australie, l'État partie, est le « propre pays » de l'auteur (§ 7.2). À rebours de la position de l'État partie qui argumente non seulement un caractère exceptionnel à la reconnaissance de facteurs autres que la nationalité mais aussi la nécessité d'une allégeance du non-ressortissant, le Comité consolide avec fermeté son interprétation englobante et protectrice des facteurs lui permettant d'établir des « liens étroits et durables entre une personne et un pays » (§§ 4.5, 4.6 et 7.2). Tout en soulignant que l'auteur n'a pas fait usage de la possibilité de demander la nationalité de l'État partie, le Comité ne considère pas ce défaut d'allégeance comme un obstacle : la résidence de longue durée de l'auteur, ses liens personnels et familiaux (en particulier que tous les membres de sa famille immédiate ont la nationalité de l'État partie), son intention de demeurer sur le territoire et l'absence de tels liens avec son pays de nationalité, Malte, sont des éléments suffisants pour établir que l'Australie est le « propre pays » de l'auteur (§ 7.3).

En deuxième lieu, le Comité examine si les décisions qui ont abouti à l'expulsion de l'auteur de son propre pays sont conformes aux dispositions, buts et objectifs du Pacte et raisonnables dans les circonstances de l'espèce (§ 7.4). Il constate que l'expulsion a revêtu, d'une part, un caractère déraisonnable en raison de l'impossibilité de l'auteur de revenir sur le territoire de l'État partie, et d'autre part, un caractère disproportionné compte tenu du flou évoqué par l'auteur quant à son statut légal, du fait que des mesures moins radicales n'ont pas été envisagées et de l'absence de prise en compte des liens étroits et durables que l'auteur entretenait avec l'Australie et qui n'existaient pas avec Malte (§ 7.5). Dès lors, le Comité retient une violation de l'article 12 § 4 du Pacte (§ 7.5).

Ce constat de violation ne fait pas l'unanimité au sein du Comité. Argumentant un contrôle de *quatrième instance*, certains membres font valoir qu'il n'est pas manifestement arbitraire que les autorités nationales aient accordé un poids prépondérant à la protection de la société face au lourd casier judiciaire de l'auteur, au détriment de ses intérêts personnels (Opinion conjointe (dissidente) de Carlos Goméz Martínez, Marcia V.J. Kran, Kobauyah Tchamdjia Kpatcha et Koji Teraya Koji). Toutefois l'adhésion aux conclusions du Comité s'impose dès lors que la difficulté ne réside pas tant dans le résultat de la mise en balance que dans son absence puisqu'il semble que les autorités nationales ont d'emblée conclu que la nature des infractions commises et la probabilité de récidive suffisait à qualifier l'auteur de « risque inacceptable », mécaniquement « l'emport[ant] sur toutes les autres considérations » (§ 2.8).

S'appuyant sur ses conclusions selon lesquelles l'expulsion de l'auteur présente un caractère arbitraire au regard de l'article 12 § 4 du Pacte, le Comité examine la détention administrative qui l'a précédée, afin de déterminer si celle-ci revêt, par voie de conséquence, un caractère arbitraire constitutif d'une violation de l'article 9 § 1 du Pacte. Le Comité note son caractère arbitraire, dans la mesure où, tout comme l'expulsion, elle découle directement de la décision d'annulation du visa en violation de l'article 12 § 4 du Pacte (§ 7.9). À cet égard, le Comité entérine l'interprétation plus large qui doit être donnée à l'adjectif *arbitraire*, de façon à « intégrer le caractère inapproprié, l'injustice, le manque de prévisibilité et le non-respect des garanties judiciaires, ainsi que les principes du caractère raisonnable, de la nécessité et de la proportionnalité » (§ 7.7 ; voir aussi CCPR, *Liberté et sécurité de la personne (art. 9)*, Observation générale n° 35, U.N. doc. CCPR/C/GC/35, 2014). Le Comité conclut donc que le maintien de l'auteur en détention, sans possibilité de liberté autre que celle de quitter le territoire est une violation de l'article 9 § 1 du Pacte (§ 7.9).

Il faut relever que le Comité décide de ne pas examiner séparément les griefs que l'auteur soulève au titre de l'article 17, lu conjointement avec les articles 2 § 2 et 23 § 1 du Pacte, sans offrir de motivation sur ce choix (§ 9 ; Opinion individuelle (concordante) d'Hernán Quezada Cabrera).

Par suite de ses conclusions, le Comité rappelle l'obligation de l'État d'accorder une réparation intégrale aux individus dont les droits garantis par le Pacte ont été violés et souligne qu'il s'agit pour l'auteur de pouvoir revenir en Australie pour rendre visite à sa famille et d'obtenir une indemnisation adéquate (§ 10). Rodrigo A. Carazo, membre du Comité, précise dans une opinion individuelle concordante qu'il ne doit pas s'agir simplement du retour de l'auteur, mais de sa réintégration dans les conditions *ex ante*, soit celles dans lesquelles il y résidait avant d'être victime des violations constatées (Opinion individuelle (concordante) de Rodrigo A. Carazo).

Lèna DEGOBERT

Droit à un procès équitable (article 14 du Pacte)

Comité des droits de l'homme, M.I.D. c. Philippines, 18 juillet 2024, communication n° 3581/2019, U.N. doc. CCPR/C/141/D/3581/2019.

Résumé : *Le Comité des droits de l'homme examine la portée des immunités juridictionnelles des organisations internationales sur sa propre compétence dans le cadre de la procédure de présentation des communications, ainsi que sur l'obligation, incombant aux États parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de garantir le droit d'accès à un tribunal. Il déclare la communication recevable et consacre, pour les États parties hôtes d'une organisation internationale, une obligation subsidiaire lorsque l'organisation concernée n'offre pas d'autres moyens raisonnables de règlement des différends. Si ce raisonnement apparaît bienvenu pour garantir l'effectivité du droit d'accès à un tribunal des fonctionnaires internationaux, la constatation demeure marquée par l'incertitude des critères retenus et par une application aux faits d'espèce insuffisamment motivée.*

Mots-clés : Immunité de juridiction ; organisation internationale ; tribunal administratif international ; mécanisme interne de règlement des différends ; droit à un procès équitable ; indépendance ; impartialité ; droit d'accès à un tribunal.

Keywords : Jurisdictional immunity ; Public international organization ; International administrative tribunal ; Internal dispute resolution mechanism ; Right to a fair trial ; Independence ; Impartiality ; Access to a court or tribunal.

L'auteure de la communication a travaillé de 2007 à 2015 au siège de la Banque asiatique de développement (ci-après la « Banque »), situé aux Philippines. Il a été mis fin à son contrat en raison d'une performance jugée insuffisante. Elle conteste cette décision par les voies internes de règlement des différends, jusqu'au tribunal administratif qui rejette ses demandes en 2017 (§ 2.1). L'auteure considère cependant que le tribunal administratif n'est pas un tribunal objectivement compétent, indépendant et impartial et que le déroulement de la procédure était contraire au droit à un procès équitable (§ 2.4). Elle adresse alors au ministère des Affaires étrangères philippin plusieurs demandes de protection visant à faire cesser les violations alléguées et à être rétablie dans ses droits, toutes restées sans réponse (§ 2.1). La Cour suprême des Philippines a statué que les organisations internationales publiques telles que la Banque ne pouvaient être soumises à la juridiction des tribunaux philippins, compte tenu des immunités qui leur étaient reconnues (§ 2.4). L'auteure considère donc qu'elle n'a aucune chance d'obtenir gain de cause et n'engage aucune procédure devant les juridictions de l'État hôte (*Ibid.*).

Face au silence de l'État, l'auteure saisit le 18 juillet 2018 le Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité »). Elle allègue que l'absence de réponse des Philippines emporte la violation de son droit d'accès à un tribunal et à un procès équitable (article 14 § 1 lu conjointement à l'article 2 § 3), du principe de non-discrimination fondée sur le genre (articles 2 § 1, 3 et 26), ainsi que de son droit à la vie privée (article 17, lu conjointement avec l'article 2 § 3), protégés par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte »). Le Comité décide d'examiner simultanément la recevabilité et le fond de la communication (§ 1.2).

L'enjeu déterminant de ces constatations réside dans la manière dont le Comité appréhende l'immunité de juridiction de la Banque, tant au stade de la recevabilité que du fond.

S'agissant de la recevabilité de la communication, les Philippines fondent l'abus de droit et le caractère insuffisamment étayé des griefs sur l'immunité de juridiction de la Banque. Ces deux allégations sont écartées par le Comité.

Pour la première, l'État partie mobilise l'immunité de juridiction pour affirmer qu'il est territorialement incomptént à connaître du différend et que, par conséquent, la saisine du Comité constitue un abus de droit (§ 4.7). Le Comité y répond en deux temps. Il écarte tout d'abord la question du conflit de normes entre l'immunité et le Pacte. Pour ce faire, il renvoie au raisonnement mené dans une autre décision, qui indiquait que « le Comité était compétent pour recevoir la communication qui allègue des violations par l'État partie des droits énoncés dans le Pacte, quelle que soit l'origine des obligations mises en œuvre par l'État partie » (CCPR, *Sayadi et Vinck c. Belgique*, constatations du 22 octobre 2008, communication n° 1472/2006, U.N. doc. CCPR/C/94/D/1472/2006, § 7.2). Il rejette ensuite la qualification d'abus de droit en considérant que l'auteure a exprimé sa motivation de manière convaincante (§ 8.4).

Pour la seconde allégation, le Comité reprend, pour la première fois, la doctrine *Waite et Kennedy* (voir CEDH, GC, arrêt du 18 février 1999, *Waite et Kennedy c. Allemagne*, req. n° 26083/94 ; voir aussi CEDH, GC, arrêt du 18 février 1999, *Beer et Regan c. Allemagne*, req. n° 28934/95), selon laquelle « l'État partie hôte peut néanmoins être compétent au regard du Pacte si l'organisation internationale n'offre pas d'autre moyen raisonnable de règlement des différends » (§ 8.6) et l'adapte au stade de la recevabilité. Le Comité vérifie alors l'objet du différend - l'accès à un tribunal pour des droits garantis par le Pacte dans le contexte des relations de travail avec la Banque - ainsi que la qualité des parties - particulièrement, l'organisation internationale et l'État partie hôte (§ 8.6). Cette décision inédite marque une internationalisation de la jurisprudence européenne et figure un effort bienvenu pour garantir l'effectivité des droits et libertés protégés par le Pacte.

L'examen au fond confirme et précise l'application de la doctrine *Waite et Kennedy*. Bien que le Comité se réfère à la « jurisprudence des organes judiciaires internationaux », celle de la Cour européenne des droits de l'homme est essentiellement mobilisée (§§ 9.6 et 9.7). Cette influence se manifeste dans la reprise par le Comité de formulations tirées de l'arrêt *Waite et Kennedy c. Allemagne* de la juridiction européenne (*Ibid.* ; CEDH, *Waite et Kennedy c. Allemagne*, précité, §§ 67 et 68). Le Comité rappelle la raison d'être des immunités fonctionnelles des organisations internationales (§ 9.4), qui ne sauraient exonérer l'État partie de ses obligations (§ 9.6). Il pose dès lors une double obligation. À titre principal, les organisations internationales doivent prévoir des voies raisonnables de règlement des différends. Subsiliairement, les États parties au Pacte doivent intervenir lorsque les principes d'objectivité, de nécessité et d'impartialité ne sont pas respectés, ou qu'il y a arbitraire ou déni de justice. Le Comité approfondit ainsi l'analyse de la jurisprudence européenne, en examinant substantiellement le respect de ces critères. Il apporte des précisions utiles pour leur application. Il invoque de nouveau la jurisprudence des organes judiciaires internationaux - sans référence plus précise -

pour indiquer que les garanties d'un procès équitable peuvent varier selon le type de différend interne à l'organisation. Il mobilise des exemples liés à l'espèce, à savoir que les audiences ou les comparutions de témoins ne sont pas obligatoires si le différend interne est sans conséquence externe et si l'organisation dispose bien d'un pouvoir discrétionnaire quant aux moyens de règlement des différends (§ 9.7).

Dans sa communication, l'auteure invoque plusieurs « déficiences structurelles » mettant en cause l'impartialité et l'indépendance du Tribunal administratif de la Banque. La première concerne l'impartialité des juges. Dans le cadre judiciaire, la victime présumée relève que le renouvellement de leurs courts mandats est décidé sur recommandation du Président de la Banque, seul défendeur devant le Tribunal (§§ 2.2 et 3.2). Dans le cadre extrajudiciaire, l'auteure évoque les relations personnelles entre juges et direction (§ 3.2). La deuxième déficience vise la procédure, en raison du refus d'entendre certains témoins et de l'absence de voie d'appel. La troisième porte sur l'examen au fond, le Tribunal n'ayant selon elle pas examiné toutes ses demandes, vérifié les preuves de manière suffisante ni correctement justifié sa décision (§ 2.2).

Au regard des moyens présentés, les critères retenus par le Comité amènent plusieurs remarques. Il refuse d'appliquer les standards de l'article 14 du Pacte, lesquels s'apprécient au regard de plusieurs éléments concrets - certains invoqués par l'auteure - et excluent même l'apparence d'impartialité pour un observateur raisonnable (CCPR, *Droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable* (art. 14), Observation générale n° 32, U.N. doc. CCPR/C/GC/32, 2007, §§ 19 et 21). Le standard présenté demeure lacunaire : seuls des exemples sont donnés et aucun principe n'est introduit pour l'appréciation de l'impartialité et de l'indépendance des juges.

Le Comité écarte ensuite les moyens de l'auteure sans examen approfondi, si ce n'est la précision que les juges sont nommés par le Conseil d'administration de la Banque. Le Comité conclut qu'aucune preuve ne permet d'établir que les procédures internes de règlement des différends ont été arbitraires ou ont privé l'auteure d'un accès à la justice ou d'un procès équitable. Dès lors, l'État philippin n'était pas tenu d'intervenir et n'a pas violé ses obligations (§§ 9.8-9.10).

La grande prudence dont fait preuve le Comité peut se comprendre par la nécessité de concilier le respect des immunités des organisations internationales, garantissant l'exécution de leur mandat, avec les droits fondamentaux garantis par le Pacte. Elle peut également s'analyser par les limites de la compétence du Comité, ce dernier ayant posé des obligations et examinant la pratique de la Banque alors même que cette organisation n'est pas partie au Pacte. Néanmoins, les lacunes identifiées rendent l'examen insatisfaisant. Le Comité aurait pu exposer plus précisément les critères et détailler leur application. Un tel constat de non-violation peut par ailleurs être perçu comme légitimant des mécanismes qui ne garantissent pas l'effectivité des droits.

Emma WINNE

Droit au respect de la vie privée et familiale (article 17 du Pacte)

Comité des droits de l'homme, *Tatiana Kisileva c. Suède*, 25 mars 2024, communication n° 3245/2018, U.N. doc. CCPR/C/140/D/3245/2018.

Résumé : *Le Comité des droits de l'homme a été saisi d'une communication individuelle relative au refus opposé par les autorités suédoises à la demande de regroupement familial de l'auteure, une ressortissante russe, afin de vivre avec sa fille adulte. Ce refus a été motivé par le fait que la notion de « famille » ne pouvait être étendue aux relations entre adultes en l'absence d'un lien particulier de dépendance. Or, le Comité relève le caractère « arbitraire » de cette décision faute de prise en compte suffisante de la situation particulière de l'auteure ainsi que des circonstances liées à sa situation familiale dans l'appréciation de sa demande et conclut, par conséquent, à la violation de l'article 17 du Pacte. Dans les présentes constatations, le Comité semble se départir de sa position constante dans l'examen du caractère « arbitraire » en vertu de laquelle il convient d'accorder un poids considérable à l'appréciation faite par les autorités nationales sauf s'il est établi qu'elle a été manifestement arbitraire ou a représenté un déni de justice.*

Mots-clés : Droit à la vie familiale ; regroupement familial ; famille nucléaire ; vulnérabilité ; contrôle de mise en balance.

Keywords : Right to family life ; Family reunification ; Nuclear family ; Vulnerability ; Balancing exercise.

La présente affaire offre une illustration de l'articulation du droit à la vie familiale et de l'exigence de maîtrise des flux migratoires. En l'espèce, l'auteure, de nationalité russe, faisait état de ses démarches administratives infructueuses auprès des autorités suédoises dans le but d'obtenir un permis de séjour aux fins du regroupement familial avec sa fille adulte à l'intérieur du territoire de l'État suédois (§ 2.1). L'auteure a été déboutée de sa demande de regroupement familial par l'instance administrative interne compétente faute de preuves suffisantes de l'existence « de liens exceptionnels l'unissant à sa fille » (§ 2.3) et ce, malgré la consécration d'une acceptation extensive de la notion de « famille » par la loi suédoise qui inclut « des personnes extérieures à la famille nucléaire » (§ 4.3). Le nœud de l'affaire était donc de savoir si le refus de la demande de regroupement familial de l'auteure par les autorités suédoises, au nom de la nécessité de contrôler l'immigration, constituait une immixtion arbitraire et illégale dans la vie privée et familiale de l'auteure.

Primo, lors de son contrôle sous l'angle des conditions de recevabilité, le Comité écarte l'applicabilité de la clause de litispendance prévue par l'article 5 § 2 al. a. du Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte »), visant à éviter le cumul des procédures internationales relatives à la même affaire. En l'occurrence, il s'agissait de savoir si le fait pour l'auteure d'avoir préalablement saisi la Cour européenne des droits de l'homme d'une requête concernant le rejet de sa demande entraînait *ipso facto* l'irrecevabilité de la communication. Le Comité répond par la négative conformément à sa position constante selon laquelle les déclarations d'irrecevabilité rendues par les organes de Strasbourg, dans la mesure où elles sont fondées sur des motifs purement procéduraux, ne peuvent conduire le Comité à conclure que lesdits organes ont procédé à un examen au fond l'empêchant par conséquent d'examiner la communication en question (CCPR, *Dietmar Panger c. Autriche*, constatations du 25 mars 1999, communication n° 716/1996, U.N. doc. CCPR/C/65/D/716/1996,

§ 2.9 ; CCPR, *Mahabir c. Autriche*, constatations du 26 octobre 2004, communication n° 944/2000, U.N. doc. CCPR/C/82/D/944/2000, § 8.3 ; en revanche, le Comité a précisé sa position en retenant l'exception d'irrecevabilité lorsque la décision d'irrecevabilité est fondée sur des motifs tirés du fond, voir CCPR, *S.N.K. c. Turquie*, constatations du 19 juillet 2024, communication n° 4275/2022, U.N. doc. CCPR/C/141/D/4275/2022, et à cet égard L. Degobert, notre Chronique, n° 23, 2026, pp. 1-4).

Secundo, quant à l'épuisement des voies de recours internes sur le terrain de l'article 26 du Pacte (le droit de toutes les personnes à l'égalité dans et devant la loi), le Comité a déclaré les griefs formulés au titre de cet article irrecevables faute d'épuisement des recours disponibles (§ 6.3).

Tertio, le Comité rappelle l'interprétation qu'il fait de l'article 2 § 1 du Pacte, lequel énonce « des obligations générales à l'intention des États parties », et ne saurait « donner naissance à un droit autonome ni être invoqué isolément dans une communication soumise en vertu du Protocole facultatif » (§ 6.4 ; CCPR, *Ch. H.O. c. Canada*, constatations du 3 novembre 2016, communication n° 2195/2012, U.N. doc. CCPR/C/118/D/2195/2012, § 4.2) afin de déclarer irrecevable le grief tiré de la violation de cet article. Cependant, il juge la communication recevable sur le fondement de l'article 17 du Pacte, contrairement à l'argumentation avancée par l'État suédois selon laquelle les conditions de l'applicabilité *ratione materiae* de cet article n'étaient pas remplies (§ 6.5). En effet, en se basant largement sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans les affaires relatives au regroupement familial, la Suède estimait que cet article ne pouvait être appliqué puisque le cas de l'auteure ne concernait pas le regroupement familial dans la mesure où, d'une part, cette protection ne peut s'étendre aux enfants adultes et, d'autre part, l'auteure n'avait pas démontré l'existence d'éléments supplémentaires de dépendance autres que les liens affectifs naturels (§§ 4.10 et 4.11). Mais, ce raisonnement ne semble pas avoir convaincu les membres du Comité puisqu'ils considèrent que le grief tiré de cet article a été suffisamment étayé pour justifier un examen au fond.

Sur le fond, le Comité commence son raisonnement en rappelant la définition de la notion de « famille » au sens de son texte de référence puisque le droit d'être protégé contre toute immixtion arbitraire ou illégale dans sa famille ou sa vie privée presuppose l'existence d'une « famille ». Il rappelle à cet égard que « les objectifs du Pacte exigent qu'aux fins de l'article 17 ce terme soit interprété au sens large de manière à comprendre toutes les personnes qui composent la famille telle qu'elle est perçue dans la société de l'État partie concerné » (voir CCPR, *Droit au respect de la vie privée et familiale (art. 17)*, Observation générale n° 16, U.N. doc. HRI/GEN/1/Rev.7, 1988, § 5). La mise en jeu de la protection prévue par cet article suppose également que l'étranger qui se prévaut de cette disposition justifie de l'existence d'une vie familiale au moment de l'adoption par l'autorité compétente de la mesure contestée. *In casu*, le Comité ne remet pas en cause l'existence d'une vie familiale entre l'auteure et sa fille adulte, conformément à une conception large de la notion de « famille ». Il se borne en revanche à vérifier que l'évaluation des liens familiaux, opérée par les autorités nationales, ne présente aucun caractère arbitraire.

À cet effet, le Comité rappelle qu'il incombe aux États une obligation positive de protéger les individus contre toutes les atteintes contraires à l'article 17, qu'elles émanent des pouvoirs publics ou des acteurs privés (*Ibid.*, § 1). Toutefois, cette protection ne saurait être absolue. L'État dispose d'une marge d'appréciation en la

matière lui permettant d'imposer des restrictions au droit garanti par l'article susmentionné. Mais, toute ingérence dans ce droit ne peut être considérée, *per se*, comme constitutive d'une immixtion contraire au Pacte. Pour être autorisée, « toute immixtion dans la famille doit satisfaire à toutes les conditions énoncées au paragraphe 1 de cet article » (§ 7.3) c'est-à-dire qu'elle ne doit être ni illégale ni arbitraire.

Afin d'évaluer le respect de ces conditions cumulatives, le Comité applique le test visant à vérifier que la décision de refus de la demande de regroupement familial repose sur une base légale, qu'elle ne présente pas un caractère manifestement arbitraire et qu'elle est « conforme aux dispositions, aux buts et objectifs et dans tous les cas, raisonnable eu égard aux circonstances particulières » (voir CCPR, Observation générale n° 16, précitée, § 4). Le contrôle du Comité ne consiste donc pas à contrôler l'opportunité de la mesure nationale mais à évaluer sa compatibilité avec le Pacte.

À cette aune, il ressort de la pratique constante du Comité, qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur l'appréciation des faits et des éléments de preuve sauf s'il est établi que l'évaluation de ces éléments opérée par les autorités nationales est manifestement arbitraire ou représente un déni de justice (voir CCPR, *P.K c. Canada*, constatations du 20 mars 2007, communication n° 1234/2003, U.N. doc. CCPR/C/89/D/1234/2003, § 7.3 ; § 7.4). Au fond, le Comité estime, dans un premier temps, que l'immixtion en cause est légale et qu'elle poursuit un objectif légitime, celui d'appliquer les lois sur l'immigration (§ 7.5).

Dans un second temps, concernant le contrôle du caractère « arbitraire » de l'ingérence étatique, il s'agissait pour le Comité de s'assurer que, pour autant que cette immixtion est prévue par la loi, celle-ci s'avère conforme aux dispositions, aux buts et aux objectifs du Pacte et revêt un caractère raisonnable à l'aune des circonstances particulières de l'espèce. La vérification du caractère « raisonnable » implique, en effet, une appréciation concrète et individuelle de la situation au regard des éléments factuels de l'espèce.

En l'occurrence, considérant que les autorités « n'ont pas évalué correctement les circonstances particulières dans lesquelles se trouv[ait] l'auteure » (§ 7.6), le Comité estime que la décision prise par l'État de ne pas délivrer à cette dernière un permis de séjour est constitutive d'une immixtion arbitraire dans sa vie familiale. Plus précisément, en inscrivant son raisonnement dans une démarche qui semble privilégier implicitement le droit à la vie familiale sur l'intérêt de l'État à contrôler l'immigration sans procéder véritablement à une mise en balance des intérêts concurrents, le Comité regrette, « en ce qui concerne le caractère raisonnable des décisions prises par les autorités nationales, compte tenu des buts et objectifs du Pacte [...] » (*Ibid.*), la défaillance des autorités compétentes dans l'examen des éléments de fait pertinents. Selon le Comité, celles-ci n'ont tenu compte ni de la situation de vulnérabilité de l'auteure liée à son âge avancé, son état de santé ainsi que sa dépendance financière envers sa fille, laquelle disposait des ressources nécessaires pour l'accueillir dans l'État partie ni de l'impossibilité avérée de maintenir l'unité familiale et les liens effectifs avec sa fille et sa petite-fille. Partant, il conclut à la violation de l'article 17 seul (*Ibid.*) et en combinaison avec l'article 2 § 3 du Pacte. Ainsi, le Comité enjoint à l'État suédois « de réexaminer effectivement la demande de regroupement familial soumise par l'auteure en tenant compte des conclusions du Comité en l'espèce » (§ 9).

Au-delà du constat de violation du Pacte dressé par le Comité, le raisonnement par lequel il est parvenu à cette solution a suscité des critiques internes. Deux aspects ont fait l'objet de trois opinions dissidentes. L'appréciation du caractère arbitraire de la décision, d'une part, et la méthode déployée pour résoudre les conflits des intérêts en cause, d'autre part. S'agissant du premier aspect, comme le soulignent les juges dissidents, l'argumentation du Comité sur le terrain de l'article 17 du Pacte est d'un laconisme remarquable (Opinion individuelle (dissidente) de Carlos Gómez Martínez, § 4). En effet, il est regrettable que le Comité se soit écarté de sa position jurisprudentielle constante selon laquelle l'appréciation du caractère arbitraire dépend de celle faite par les autorités nationales sauf en cas d'appréciation arbitraire ou de déni de justice (voir CCPR, *Bernardino Gomariz Valera c. Espagne*, constatations du 22 juillet 2005, communication n° 1095/2002, U.N. doc. CCPR/C/84/D/1095/2002, § 6.2). En d'autres termes, en principe, il n'appartient pas au Comité - dans la mesure où il ne doit pas être considéré comme un tribunal de quatrième instance - de substituer son évaluation des éléments de preuve dans une affaire à celle des autorités nationales et qu'il incombe à l'auteur de la communication d'apporter la preuve et d'expliquer dans quelle mesure la décision est « manifestement déraisonnable ou arbitraire ou équivaut à un déni de justice » (Opinion individuelle (dissidente) de Carlos Gómez Martínez, § 6 et Opinion individuelle (dissidente) de Marcia V.J. Kran, § 4).

S'agissant du second point, les juges dissidents relèvent que le Comité aurait dû se livrer à une mise en balance des droits et intérêts concurrents afin d'assurer une pesée adéquate des intérêts en jeu et, partant, conduire le Comité à rechercher si la restriction au droit en cause est ou non proportionnée au but légitime poursuivi. Or, tel ne fut pas le cas en l'espèce étant donné que le Comité semble appliquer le critère hiérarchique conduisant à exclure une exigence d'intérêt général (celle de l'État de réglementer l'immigration) au bénéfice d'un droit (celui reconnu à toute personne de vivre avec les membres de sa famille) au lieu de les concilier en tenant compte des circonstances de l'affaire (Opinion individuelle (dissidente) de Carlos Gómez Martínez, § 11). Enfin, il convient de souligner que le contrôle de mise en balance entre les droits garantis ne saurait passer pour effectif sans la prise en compte de la dimension évolutive des droits fondamentaux. Comme l'a justement affirmé Rodrigo A. Carazo, membre du Comité, « les droits de l'homme ne sont pas statiques : ils évoluent, s'élargissent et s'adaptent » (Opinion individuelle (dissidente) de Rodrigo A. Carazo, § 2).

Maroua NEJI

* * *

Comité des droits de l'homme, V.K. c. Lettonie, 23 août 2024, communication n° 3595/2019, U.N. doc. CCPR/C/141/D/3595/2019.

Résumé : *Dans ses constatations du 23 août 2024, le Comité des droits de l'homme a considéré que le refus de transcription dans une langue nationale d'un prénom issu d'une langue minoritaire lors de l'établissement du premier acte d'identité ne constitue pas une modification unilatérale du prénom original par un État. Il saisit l'occasion de préciser sa position en matière de transcription du nom et prénom dans une langue nationale au regard du droit à la vie privée et à la vie familiale (article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques) et droit des membres d'une minorité de parler leur propre langue, garanti par l'article 27 du Pacte.*

Mots-clés : Transcription d'un nom ou un prénom dans la langue officielle d'un Etat ; modification unilatérale d'un prénom ; droit d'utiliser sa propre langue ; discrimination fondée sur la langue ; droit à la vie privée et familiale.

Keywords : Transcription of a surname or first name into the official language of a State ; Unilateral change of a first name ; Right to use one's own language ; Discrimination based on language ; Right to privacy and family life.

En l'espèce, V.K. et son fils, aux noms desquels la présente communication est soumise au Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité »), sont citoyens lettons et membres de la minorité linguistique russophone (§ 2.1). V.K. a engagé des procédures administratives pour faire ajouter la forme translittérée des nom et prénom en alphabet latin dans le registre et l'acte de naissance de son fils, en tant que mention complémentaire (§§ 2.1-3.3). Sa demande a été rejetée par le Bureau de l'état civil, au motif que le nom de son fils ne pouvait « être enregistré qu'en letton », conformément au droit interne (§ 2.1). Il a saisi les tribunaux administratifs de district et régional, la Cour suprême et la Cour constitutionnelle pour contester ce refus (§§ 2.1-3.3). Il a soutenu devant ces organes que le rejet de sa demande constitue une violation de son droit et de celui de son fils au respect de leur vie privée et familiale, d'une discrimination fondée sur la langue et leur appartenance ethnique et de leur droit de parler leur propre langue en tant que membres de minorité (*Ibid.*). Cependant, la deuxième juridiction a mis fin à cette procédure, au motif que la demande concernant le nom avait été satisfaita (§ 2.1). La Cour suprême a rejeté son recours faute de preuve de l'utilisation du prénom en question dans des documents précédents. La Cour constitutionnelle a, à son tour, déclaré ces recours irrecevables (§ 2.2 ; § 4.6). Devant le Comité, V.K. maintient l'ensemble de ses allégations au titre des dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte »). Il soutient que le refus de sa demande constitue une immixtion arbitraire dans sa vie privée et sa vie familiale et celle de son fils (article 17 du Pacte) (§ 3.1). La violation alléguée découlerait de la difficulté d'identification de son fils, du fait de la différence entre le prénom figurant sur sa pièce d'identité et celui qui est utilisé dans sa famille, d'autant plus qu'il s'agit de l'établissement de son premier document d'identité. Il ajoute qu'ils sont victimes d'une discrimination « fondée sur la langue et l'appartenance ethnique » (article 26 du Pacte) et de la violation de leur droit de parler leur propre langue (article 27 du Pacte) (§ 3.2).

Le Comité déclare cette communication irrecevable, au motif qu'elle est insuffisamment étayée (§§ 6.6 et 6.7), bien qu'il rejette les chefs d'irrecevabilité tenant à la qualité de victime (§ 4.7) et à l'épuisement des voies de recours invoquées par l'État défendeur.

Premièrement, le Comité écarte le motif d'irrecevabilité tenant à la qualité de victime soulevé par l'État défendeur, au motif que V.K. n'émettait que des hypothèses et que son recours n'était relatif qu'à des violations futures (§ 6.3). Selon le Comité, cette exigence est satisfaita dans la mesure où l'auteur a invoqué expressément les différentes violations figurant dans sa communication devant les différents organes internes (*Ibid.*).

Deuxièmement, le Comité écarte le chef d'irrecevabilité relatif à l'absence d'épuisement des voies de recours internes allégué par l'État, fondé sur l'usage inadéquat du recours devant la Cour constitutionnelle (§§ 4.5 et 4.6 ; § 6.4). En effet,

selon le Comité, l'auteur a invoqué de manière expresse l'ensemble des allégations qu'il soulève devant lui dans le cadre des procédures internes qu'il a engagées.

Troisièmement, le Comité déclare irrecevables les allégations de violations des articles 17, 26 et 27 du Pacte en ce qu'elles sont insuffisamment étayées (§§ 6.6 et 6.7). Concernant l'irrecevabilité des griefs relatifs aux articles 17 et 26, il se fonde sur deux observations. *Primo*, selon le Comité, ces griefs sont irrecevables parce que la transcription du prénom du fils de V.K. dans la langue officielle de l'État n'en constitue pas une modification (§ 6.6). Ce faisant, il restreint l'hypothèse concernant un tel objet aux seuls cas où la transcription d'un nom ou d'un prénom dans la langue officielle d'un État vise une personne dont ces attributs étaient inscrits de longue date dans un document officiel d'identité. Cette communication permet au Comité de restreindre la portée de la solution qu'il a adoptée dans l'affaire *Raihman c. Lettonie* (CCPR, *Raihman c. Lettonie*, constatations du 28 octobre 2010, communication n° 1621/2007, U.N. doc. CCPR/C/100/D/1621/2007). En la matière, le Comité adopte une solution qui se rapproche de la Cour européenne des droits de l'homme. (voir CEDH, arrêt du 15 septembre 2015, *Macalin Moxamed Sed Dahir c. Suisse*, req. n° 12209/10). *Secundo*, selon le Comité, ces griefs sont irrecevables parce que l'auteur ne fournit aucun exemple de désagrément découlant de la mesure contestée (§ 6.7). En effet, le Comité affirme que l'auteur n'a pas établi qu'il avait subi des désagréments en raison du refus opposé par l'État défendeur à sa demande. En retenant cette solution, le Comité maintient sa position (CCPR, *Raihman c. Lettonie*, précitées). Ce faisant, devant le Comité, un recours relatif à la transcription d'un prénom n'est recevable (suffisamment étayé) que si son auteur établit avoir subi des désagréments administratifs, par exemple. Toutefois, par ces constatations, le Comité ouvre une nouvelle voie en matière de contentieux international des droits de l'homme relatif à la transcription des noms et prénoms dans une langue nationale. En effet, la solution qu'il retient s'écarte de celle de la Cour européenne des droits de l'homme qui, même en cas de désagréments avérés, accorde un poids important à la marge nationale d'appréciation des États (CEDH, arrêt du 25 septembre 2008, *Baylac-ferrer et Suarez c. France*, req. n° 27977/04).

Concernant l'allégation de violation de l'article 27 du Pacte, le Comité la déclare irrecevable au motif que l'auteur n'a pas démontré en quoi la mesure contestée les prive, son fils et lui, du droit de parler leur propre langue (§ 6.7). Cependant, eu égard à l'attention que le Comité accorde à la protection de l'identité culturelle, cette décision ne ferme pas la porte à un contentieux sous cet angle. Cela pourrait être le cas si une transcription d'un prénom entraîne des conséquences sur l'appartenance d'une personne à une minorité. De telles conséquences pourraient permettre d'accueillir l'allégation relative à l'assimilation forcée, que l'auteur a soulevée sans toutefois l'étayer (§ 5.4). Dans ces conditions, l'acte de transcription d'un prénom dans la langue officielle de l'État sans mesure complémentaire pourrait être considéré comme une atteinte au droit de ne pas être privé d'avoir sa propre culture en commun avec les membres de sa communauté, incluant celui de parler sa langue (voir CCPR, *Sandra Lovelace c. Canada*, constatations du 30 juillet 1981, communication n° 024/1977, U.N. doc. CCPR/C/13/D/24/1977). Dans une telle situation, le fait d'être privé de sa langue constituerait une conséquence de l'atteinte au droit à l'identité culturelle, qui découlerait de la remise en cause de l'appartenance à sa communauté. Tandis que la Cour européenne des droits de l'homme n'a pas accordé de poids aux allégations relatives à l'atteinte à l'identité culturelle dans les affaires qu'elle a jugées en la matière (CEDH, décision du 21 février 2010, *Kemal Taskin et autres c. Turquie*, req. n° 30206/04, 37038/04, 43681/04, 45376/04, 12881/05,

28697/05, 32797/05 et 45609/05, §§ 50-69, spéc. § 66 et CEDH, *Baylac-ferrer et Suarez c. France*, précité), le Comité des droits de l'homme pourrait être un organe devant lequel ce contentieux pourrait se développer, eu égard aux perspectives favorables qu'offre son approche sur ce sujet.

Ndraman Wilfried ADOU

* * *

Droit à la liberté d'expression (article 19 du Pacte)

Comité des droits de l'homme, *Gevorg Ghazaryan c. Arménie*, 27 septembre 2024, communication n° 3168/2018, U.N. doc. CCPR/C/141/D/3168/2018.

Résumé : *Dans une affaire relative à des violences policières ayant entravé l'exercice, par un journaliste, de ses activités de documentation d'une manifestation, le Comité a certes rappelé l'importance de la liberté d'expression dans une société démocratique, mais s'est cantonné à la seule analyse du volet procédural de ce droit, correspondant à l'obligation de conduire une enquête effective, indépendante et impartiale. Si cette approche a conduit au constat de non-violation de l'article 19 du Pacte, lu conjointement avec l'article 2 § 3, elle a suscité des réserves au sein même du Comité, lesquelles sont d'autant plus compréhensibles à la lumière de la fragilisation actuelle de l'État de droit.*

Mots-clés : Liberté d'expression ; journaliste ; violences policières ; enquête effective ; obligation procédurale.

Keywords : Freedom of Speech ; Journalist ; Police brutality ; Effective investigation ; Procedural obligation.

L'auteur de la communication est un journaliste arménien couvrant principalement des événements politiques ou d'intérêt public. Le 29 juillet 2016, il a photographié et filmé une manifestation de soutien à un groupe armé responsable de la prise d'otages et du décès de policiers. Alors qu'il filmait les mauvais traitements infligés par les policiers en marge de la manifestation, l'auteur aurait été menacé et frappé par trois ou quatre d'entre eux. Ceux-ci auraient également endommagé ou confisqué son matériel et sa carte mémoire avant qu'il ne finisse par quitter la zone après avoir constaté des violences contre d'autres journalistes (§§ 2.1-2.4).

Le lendemain, le procureur général a engagé une procédure pénale pour violences contre des journalistes, puis pour abus d'autorité et usage excessif de l'autorité. Dans ce cadre, l'auteur a obtenu le statut de victime. Il a été interrogé et examiné par un médecin. Son appareil photo a également été analysé (§ 2.5).

Dans sa communication du 15 novembre 2017, il invoque la violation de son droit à la liberté d'expression, protégé par l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte »), en raison de l'entrave des policiers à son travail d'information (§ 3.1), ainsi que celle de l'article 2 § 3 concernant les garanties procédurales, lu conjointement avec l'article 19, l'enquête ayant selon lui excédé un délai raisonnable et été insuffisante pour identifier et punir les responsables, sans qu'aucun recours interne utile ne lui permette de contester son efficacité (§§ 2.5, 2.6

et 3.3). Il allègue que ces comportements constituent par ailleurs une discrimination fondée sur sa profession, incompatible avec l'article 26 du Pacte (§ 3.2).

Au stade de la recevabilité, le Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité ») considère premièrement que, pour épuiser les recours internes, une plainte au titre de l'article 290 du Code de procédure pénale aurait dû être soumise, en dépit de son ambiguïté quant à la possibilité de contester les « actions », mais également l'inaction des organes d'enquête - ce qui aurait toutefois été validé par la jurisprudence constitutionnelle (§§ 7.3 et 7.4 ; CCPR, *G.G. c. Arménie*, constatations du 2 novembre 2018, communication n° 3075/2017, U.N. doc. CCPR/C/124/D/3075/2017, §§ 4.6 et 6.4). Néanmoins, un recours n'a pas à être épuisé s'il a « excédé ou excéderai[t] des délais raisonnables ou qu'il est peu probable qu'[il] donnerai[t] satisfaction à la victime présumée » (§ 7.4). Or, constatant que l'enquête, initiée plus de sept ans auparavant, a été suspendue et rouverte à plusieurs reprises sans aboutir à une décision finale, le Comité conclut que la procédure a excédé un délai raisonnable (*Ibid.*). Le recours administratif contre les actes des policiers, n'étant envisageable qu'à l'issue de l'enquête pénale, ne saurait être considéré comme un recours utile, si bien que cette exception d'irrecevabilité est rejetée (*Ibid.*).

Secondement, le Comité écarte comme insuffisamment étayés les griefs fondés sur le seul article 19 et sur l'article 26, lu conjointement avec l'article 19. Il ne déclare donc recevables que ceux tirés de l'article 19, lu conjointement avec l'article 2 § 3 (§§ 7.5 et 7.6).

Au fond, le Comité opère alors un examen relativement classique dudit grief à la lumière de l'obligation procédurale de « faire procéder de manière rapide, approfondie et efficace, par des organes indépendants et impartiaux, à des enquêtes sur les allégations de violation » qu'il déduit de longue date de l'article 2 § 3 (CCPR, *La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, Observation générale n° 31, U.N. doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 2004, § 15). Il rappelle le caractère fondamental de la liberté d'expression dans une société démocratique, dont il a déjà déduit que « l'agression d'un individu en raison de l'exercice de [cette liberté] » est incompatible avec l'article 19, doit faire « sans délai l'objet d'enquêtes diligentées », conduire à la poursuite des responsables et à une réparation appropriée (§ 8.2 ; CCPR, *Liberté d'opinion et d'expression (art. 19)*, Observation générale n° 34, U.N. doc. CCPR/C/GC/34, 2011, § 23 ; voir aussi CCPR, *Observations finales Croatie*, 2009, U.N. doc. CCPR/C/HRV/CO/2, § 17). Or, l'efficacité de l'enquête est évaluée à l'aune « des mesures et des moyens d'investigation mis en œuvre » (§ 8.4). En l'espèce, si les responsables de l'agression n'ont pas été identifiés, plusieurs mesures ont été adoptées - interrogatoires, examens médico-légaux, étude des enregistrements vidéo, sanctions pénales et disciplinaires de policiers pour d'autres agressions -, dont les résultats ont été communiqués à l'auteur. Toutefois, il n'a ni fourni d'éléments suffisamment précis, ni introduit de requête formelle pour contester l'efficacité de l'enquête. Le Comité estime donc ne pas pouvoir conclure à une violation de l'article 19 du Pacte, lu conjointement avec l'article 2 § 3 (§§ 8.4 et 9).

Il reste que cette analyse et les constats d'irrecevabilité des griefs qui la précèdent reflètent l'adoption d'une « approche minimaliste » par le Comité, déplorée par la membre et professeure Hélène Tigroudja. En effet, seul le volet procédural du droit à la liberté d'expression - relatif à une enquête effective - est examiné au fond, à l'exclusion de son volet substantiel - renvoyant aux violences ciblées contre le journaliste, identifié comme tel, dans l'exercice de ses fonctions de collecte

d'informations d'intérêt public. Ce mouvement de « procéduralisation » rappelle celui à l'œuvre dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, par lequel elle se contente parfois de vérifier les caractéristiques des procédures internes avant de laisser aux États parties une large marge nationale d'appréciation quant à leurs résultats (Opinion individuelle (dissidente) d'Hélène Tigroudja, §§ 4 et 5).

Pourtant, les faits auraient sans doute pu conduire à admettre la recevabilité du grief tiré du seul article 19 et à l'envisager au fond. En effet, le Comité a déjà déclaré, compte tenu du caractère essentiel de l'existence de la presse pour garantir la liberté d'opinion et d'expression, que les journalistes ne peuvent se voir « impos[er] de limites à l'exercice de [leurs] fonctions, y compris en ce qui concerne la surveillance des actions des forces de l'ordre », et que « leur matériel ne doit pas être confisqué ou endommagé » (CCPR, *Droit de réunion pacifique*, Observation générale n° 37, U.N. doc. CCPR/C/GC/37, 2020, § 30 ; CCPR, Observation générale n° 34, précitée, § 13).

Certains membres du Comité regrettent alors qu'en dépit de l'effet dissuasif de la confiscation ou de la détérioration du matériel des journalistes sur la liberté de la presse, la question de savoir si ces mesures peuvent, prises isolément, constituer une violation de l'article 19 du Pacte, n'ait pas été soulevée (Opinion conjointe (concordante) d'Yvonne Donders et de Laurence R. Helfer, §§ 2-4). Au regard du constat de violation, par d'autres organes de protection, du droit substantiel à la liberté d'expression en cas d'entrave à l'exercice d'activités journalistiques (Opinion individuelle (dissidente) d'Hélène Tigroudja, § 6 ; CEDH, arrêt du 2 octobre 2012, *Najafli c. Azerbaïdjan*, req. n° 2504/07, § 68) et de la vulnérabilité des journalistes (CCPR, Observation générale n° 34, précitée, § 23), l'examen au fond de du grief tiré du seul article 19 aurait pu permettre de renforcer le message adressé aux États parties en la matière.

Encore aurait-il alors fallu vérifier que l'atteinte n'était pas proportionnée à l'un des buts légitimes mentionnés par l'article 19 § 3, lesquels ne peuvent toutefois « être invoqué[s] pour justifier des mesures tendant à museler un plaidoyer en faveur de la démocratie multipartiste, des valeurs démocratiques et des droits de l'homme » (CCPR, Observation générale n° 34, précitée, § 23).

Il reste que, même sous l'angle strictement procédural, Yvonne Donders et Laurence R. Helfer regrettent que le Comité ait manqué l'occasion de clarifier la nature et la portée de l'obligation d'enquêter sur les violations des droits non absous tirés de l'article 19 (Opinion conjointe (concordante) d'Yvonne Donders et de Laurence R. Helfer, §§ 8 et 10). Teraya Koji va jusqu'à défendre que cette obligation serait plus exigeante lorsque sont en cause les comportements des forces de police et la liberté d'expression cruciale des journalistes (Opinion individuelle (concordante) de Teraya Koji, §§ 2-4). En somme, par une certaine économie argumentative sur les plans substantiel et procédural, le Comité laisse subsister des interrogations majeures dans un contexte de menace sur l'État de droit.

Victoria DHAISNE

* * *

Comité des droits de l'homme, *Juan Gasparini c. Argentine*, 30 septembre 2024, communication n° 4035/2021, U.N. doc. CCPR/C/141/D/4035/2021.

Résumé : *Pour la première fois depuis l'entrée en vigueur du Protocole facultatif en 1976, un État a reconnu devant le Comité des droits de l'homme sa responsabilité pour violation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques : dans ses observations communiquées au Comité, l'Argentine reconnaît sa responsabilité internationale pour violation du droit de l'auteur à la liberté d'expression ainsi que de son droit d'accès à un tribunal indépendant et impartial.*

Mots-clés : Droit à un recours utile ; liberté d'expression ; droit d'être jugé par un tribunal indépendant et impartial ; garanties judiciaires ; droit de recours devant une juridiction supérieure ; reconnaissance de violation.

Keywords : Right to an effective remedy ; Freedom of expression ; Right to an independent and impartial tribunal ; Judicial guarantees ; Right to review by a higher tribunal ; Recognition of violation.

Pour la première fois depuis l'entrée en vigueur du Protocole facultatif au Pacte international sur les droits civils et politiques (ci-après le « Pacte ») en 1976, un État a reconnu sa responsabilité dans la violation du Pacte à la suite d'une communication individuelle. L'auteur, Juan Gasparini, est un journaliste argentin exilé en Suisse après avoir été victime de torture pendant la dictature. Il publie un livre dénonçant des actes de corruption commis par des militaires de l'École de mécanique de la Marine, en particulier l'appropriation de terres appartenant aux trois propriétaires de la société Cerro Largo, tous victimes de disparition forcée. Après la parution du livre, Federico Gómez Miranda, fils du conseiller et avocat de Cerro Largo, déclare dans la presse que son père est aussi propriétaire des terres concernées. L'auteur de la communication répond dans un communiqué de presse que M. Gómez Miranda cherche à se voir reconnaître un droit de propriété sur des biens qui ne lui appartiennent pas.

En 2006, M. Gómez Miranda exerce une action civile contre l'auteur pour diffamation. Le 19 avril 2009, le Tribunal civil fédéral de première instance rejette la demande, au motif que l'intention de nuire n'a pas été démontrée. Toutefois, le 26 mai 2011, la Cour d'appel fédérale de Mendoza annule le jugement de première instance, condamnant l'auteur à indemniser le plaignant à hauteur de 50 000 pesos argentins. L'auteur introduit alors un recours fédéral extraordinaire qui est rejeté, tout comme sa tentative de contester ce rejet devant la Cour suprême de justice, celle-ci déclarant sa requête irrecevable. L'auteur saisit le Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité »), invoquant la violation des articles 14 §§ 1 et 5 (droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable) et 19 § 2 (liberté d'expression), lus seuls et conjointement avec l'article 2 § 3 (droit à un recours utile) du Pacte (§ 1).

Au stade de la recevabilité, le Comité relève que l'État a reconnu l'absence de litispendance internationale et l'épuisement des recours internes (§ 8.2). Puis, il déclare recevables les allégations relatives aux articles 14 § 1 et 19 § 2, lus seuls et conjointement avec l'article 2 § 3 (§ 8.5). Cependant, le grief d'une violation de l'article 14 § 5 est déclaré irrecevable *ratione materiae*, en ce que cette disposition ne s'applique pas aux procédures de caractère civil. Quant au grief tiré de l'article 14 du Pacte en raison d'une absence de motivation du rejet de la requête par la Cour

suprême nationale, il est irrecevable car insuffisamment étayé selon le Comité (§§ 8.3 et 8.4).

Au fond, l'État reconnaît sa responsabilité pour violation du droit à la liberté d'expression consacré par l'article 19 § 2 du Pacte (§ 4.3). Il admet que l'arrêt de la Cour d'appel a constitué une restriction disproportionnée à la diffusion d'informations d'intérêt public et n'a pas suffisamment pris en compte la qualité des parties en tant que victimes de la dictature (§ 4.3). Se référant à la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, l'Etat indique que le tribunal aurait dû s'interroger sur le caractère raisonnable de la condamnation civile en dommages-intérêts et envisager d'autres moyens qui auraient eu une incidence moindre sur la liberté d'expression (§ 4.4). Il affirme que le préjudice causé par la condamnation prononcée a également eu une incidence sur le droit à la vérité au sens collectif, à savoir le droit inaliénable de connaître la vérité sur les événements passés relatifs à la perpétration de crimes odieux, ainsi que sur les circonstances et les raisons qui ont conduit, par la violation massive ou systématique des droits de l'homme, à la perpétration de ces crimes (Commission des droits de l'homme, *Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, 8 février 2005, U.N. doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, Principe 2). Le Comité constate ainsi qu'il y a violation de l'article 19 § 2 du Pacte, lu seul et conjointement avec l'article 2 § 3 (§ 9.6).

Quant au droit à un procès équitable, l'État partie reconnaît également sa responsabilité internationale pour violation du droit de l'auteur à ce que sa cause soit entendue par un juge impartial, droit consacré par l'article 14 § 1 du Pacte (§ 4.5). Il note que l'intervention des juges de la Cour d'appel fédérale était manifestement en opposition au processus de mémoire, de vérité, de justice et de réparation (§ 4.5). Il souligne aussi que deux des trois magistrats ayant rendu l'arrêt de deuxième instance ont ensuite été condamnés au pénal pour avoir activement cherché à entraver le bon déroulement des enquêtes menées sur les crimes commis par des agents de l'État pendant la dictature (§ 4.5). Dès lors, le Comité conclut à la violation de l'article 14 § 1 du Pacte, lu seul et conjointement avec l'article 2 § 3 (§ 9.6).

Le Comité observe que la reconnaissance par l'État partie des violations du Pacte contribue favorablement à faire aboutir l'examen de la communication. Elle revêt également une valeur matérielle et symbolique forte en ce qu'elle permet d'envisager que des faits analogues ne se reproduiront pas (§ 9.5). Compte tenu de l'accord des parties sur le constat de violation du droit de l'auteur à la liberté d'expression et de son droit à ce que sa cause soit entendue par un juge impartial, l'État partie est tenu d'assurer à l'auteur un recours utile en vertu de l'article 2 du Pacte (§ 11). En conséquence, il est tenu de réexaminer la sanction prononcée contre l'auteur et de réparer intégralement le préjudice subi par l'auteur, notamment en indemnisant celui-ci comme il se doit (*Ibid.*).

Le Comité n'ordonne pas à l'État partie de présenter des excuses publiques ni de reconnaître publiquement sa responsabilité, bien que l'auteur lui ait expressément demandé de le faire. Laurence R. Helfer considère que la publication et la diffusion des constatations du Comité constituent en soi une reconnaissance officielle et publique par l'État de sa responsabilité dans les violations des droits de l'auteur (Opinion individuelle (concordante) de Laurence R. Helfer, § 3). Cette interprétation contraste avec celle de Tania María Abdo Rocholl, Hernán Quezada Cabrera et Hélène Tigroudja, qui estiment qu'au vu de la gravité des violations des droits de

l'auteur, les excuses publiques ou la reconnaissance de responsabilité auraient dû figurer expressément parmi les mesures de réparation exigées (Opinion conjointe (concordante) de Tania María Abdo Rocholl, Hernán Quezada Cabrera et Hélène Tigroudja, § 11). Une telle approche est cohérente avec les Directives concernant les mesures de réparation demandées en vertu du Protocole facultatif se rapportant au Pacte, selon lesquelles le Comité « peut demander aux États parties de présenter des excuses publiques, en particulier dans les cas de violations graves ou systématiques, lorsque le préjudice ne peut pas être intégralement réparé par de seules mesures de restitution ou d'indemnisation » (CCPR, *Directives concernant les mesures de réparation demandées en vertu du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 30 novembre 2016, U.N. doc. CCPR/C/158, § 11 al. e.). Il s'inscrit aussi dans la lignée de la pratique précédente du Comité, celui-ci ayant déjà demandé aux États de présenter des excuses ou de reconnaître publiquement leurs responsabilités. À cet égard, il convient de souligner l'affaire de *Claudia Andrea Marchant Reyes et autres c. Chili* (constatations du 7 novembre 2017, communication n° 2627/2015, U.N. doc. CCPR/C/121/D/2627/2015), évoquée dans les deux opinions concordantes (Opinion individuelle (concordante) de Laurence R. Helfer ; Opinion conjointe (concordante) de Tania María Abdo Rocholl, Hernán Quezada Cabrera et Hélène Tigroudja), dans laquelle le Comité avait demandé au Chili de reconnaître publiquement la violation du droit à la liberté d'expression et du droit à un recours effectif. Quant à elle, la Cour interaméricaine des droits de l'homme avait déjà ordonné à l'Argentine d'accomplir un acte public de reconnaissance de responsabilité, en plus de celui que l'État avait pu donner pendant la procédure, pour la violation du droit à la liberté d'expression et du droit à un procès équitable d'un journaliste et écrivain (CIADH, arrêt du 2 mai 2008, *Kimel c. Argentine*, Série C, n° 177, §§ 124 et 126).

En définitive, cette décision constitue une étape notable dans la jurisprudence du Comité relative à la reconnaissance de la responsabilité des États, même si les conditions d'ordonnance d'excuses publiques ou d'une reconnaissance officielle restent à préciser.

Claire BEUTTER

* * *

Droit d'avoir sa propre culture (article 27 du Pacte)

Comité des droits de l'homme, *Jovsset Ante Sara c. Norvège*, 12 septembre 2024, communication n° 3588/2019, U.N. doc. CCPR/C/141/D/3588/2019.

Résumé : *La communication concerne l'obligation faite à un jeune éleveur sâme de procéder à l'abattage d'une partie de son troupeau de rennes en vertu d'une loi norvégienne destinée à préserver la durabilité de la renniculture face au surpâturage. Le Comité des droits de l'homme constate que l'absence d'exemption pour l'auteur de la communication, pourtant à la tête d'un petit troupeau, ne reposait pas sur des motifs raisonnables et objectifs, alors même que de telles mesures auraient eu un impact limité sur la communauté sâme dans son ensemble. Il conclut ainsi à une violation de l'article 27 du Pacte, affirmant que le droit des minorités autochtones à mener leur propre vie culturelle impose de tenir compte de la viabilité économique de leurs activités traditionnelles.*

Mots-clés : Article 27 ; droit d'avoir sa propre vie culturelle ; minorité ethnique ; peuples autochtones ; Sâmes ; renniculture ; droits culturels ; surpâturage ; durabilité écologique ; viabilité économique.

Keywords : Article 27 ; Right to enjoy their own culture ; Ethnic minority ; Indigenous peoples ; Sámi ; Reindeer herding ; Cultural rights ; Overgrazing ; Ecological sustainability ; Economic viability ; Right to culture.

Les sâmes, plus communément appelés samis, sont un peuple autochtone vivant en Laponie (ou Sápmi), une région traversant le nord de la Norvège, de la Suède, de la Finlande et de la Russie. En 2016, la population sâme comptait entre 70 000 et 100 000 individus (Conseil des droits de l'homme, *Rapport de la Rapportante spéciale sur les droits des peuples autochtones*, U.N. doc. A/HRC/33/42, 2016, et son additif *Rapport concernant la situation des droits de l'homme du peuple sâme dans la région Sápmi en Norvège, Suède et Finlande*, rapport du 9 août 2016, U.N. doc. A/HRC/33/42/Add.3, § 5). Le mode de vie traditionnel des sâmes repose sur la chasse, la pêche, la cueillette et l'élevage de rennes. Toutefois, le surpâturage causé par l'activité des éleveurs de rennes a conduit les autorités norvégiennes à adopter une loi en 2007 sur la renniculture. La loi fixe la limite du nombre de rennes par unité de *siida*, c'est-à-dire par coopérative de propriétaires, et impose l'abattage de rennes lorsque ladite limite est dépassée (§ 2.4). L'auteur de la communication, qui dirige une unité de *siida*, se voit informé le 26 février 2013 qu'il doit réduire son troupeau à 75 rennes d'ici le 31 mars 2015 (§ 2.7).

Cette décision du conseil des éleveurs de rennes, formalisée le 10 mars 2014 par le Ministère de l'agriculture et de l'alimentation, est contestée par l'auteur devant le tribunal de district d'Indre Finnmark, qui juge la décision d'abattage illégale le 18 mars 2016 (§ 2.9). En appel, la cour d'appel du Hålogaland conclut également à l'illégalité de la décision au motif que la réduction de l'effectif de l'éleveur ne lui permettrait plus de vivre de cette activité, violent alors l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le « Pacte ») (*Ibid.*), lequel dispose que « [d]ans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue ».

À la suite d'un recours formé par le Ministère, la Cour suprême norvégienne juge par une décision définitive en date du 21 décembre 2017 que la décision d'abattage ne méconnaît pas les droits de l'auteur, notamment l'article 27 du Pacte (§ 2.10). Elle conclut que la décision était prise dans l'intérêt général des éleveurs et que, dans le cas de l'auteur, « son troupeau était dès le départ trop petit pour lui permettre de vivre de l'élevage » (*Ibid.*). Par ailleurs, la Cour suprême souligne que le Parlement sâme, institution représentant la population sâme, avait été consulté lors de l'adoption de la loi de 2007, reconnaissant à cet égard la nécessité de lutter contre le surpâturage.

L'auteur saisit le Comité des droits de l'homme (ci-après le « Comité ») le 6 décembre 2018 en arguant la violation de l'article 27 du Pacte. Le 24 mai 2019, le Comité autorise le Parlement sâme norvégien ainsi que l'Association sâme des éleveurs de rennes à soumettre des tierces interventions (§ 1.2). Le 26 juin 2019, il octroie des mesures provisoires à l'auteur, demandant à l'État de ne pas exiger qu'il procède à l'abattage de ses rennes (§ 1.3).

En alléguant la violation de l'article 27 du Pacte, la communication remet en cause l'équilibre trouvé par le gouvernement norvégien entre, d'un côté, l'intérêt général, incarné par la nécessité d'assurer la pérennité écologique de la renniculture, et, de l'autre, les intérêts économiques de l'auteur, dépendant de la préservation de la viabilité de son activité. L'affaire conjugue ainsi un enjeu classique, celui des préjudices économiques causés par une réglementation environnementale, à la problématique de la protection d'un mode de vie traditionnel autochtone.

Sur le fond, l'applicabilité de l'article 27 du Pacte dans les faits de l'espèce ne faisait pas de doute, le Comité reconnaissant de longue date la protection offerte par ledit article aux individus appartenant au peuple sâme (CCPR, *Ivan Kitok c. Suède*, constatations du 27 juillet 1988, communication n° 197/1985, U.N. doc. CCPR/C/33/D/197/1985 et CCPR, *Ilmari Länsman et consorts c. Finlande*, constatations du 26 octobre 1994, communication n° 511/1992, U.N. doc. CCPR/C/52/D/511/1992). Par ailleurs, la légitimité de l'objectif poursuivi par le gouvernement norvégien est également reconnue sans difficulté par le Comité, « la politique de réduction a[yant] été adoptée dans l'intérêt de la communauté d'éleveurs de rennes dans son ensemble en ce qu'elle vise à remédier au surpâturage et à préserver une renniculture écologiquement, économiquement et culturellement durable pour les générations actuelles et futures » (§ 10.5). La problématique au cœur de l'affaire résidait donc plus précisément dans l'existence de motifs raisonnables et objectifs d'exempter les petits éleveurs comme l'auteur de la communication de ses obligations d'abattage (*Ibid.*).

Trois séries d'arguments sont étudiées par le Comité. Premièrement, le gouvernement norvégien arguait que la loi jouait un rôle subsidiaire dans la répartition des quotas, la véritable répartition ayant lieu à l'échelle des *siida*. Au surplus, il soulignait que la réduction litigieuse n'avait qu'une nature temporaire (§ 10.6). Aux termes d'une analyse conséquentialiste, le Comité relève que de telles caractéristiques « n'ont pas, dans la pratique, protégé l'auteur contre l'obligation de devoir ramener la taille de son troupeau à 75 têtes » (*Ibid.*).

Deuxièmement, le Comité analyse les répercussions qu'aurait l'exemption d'un tel abattage pour les petits éleveurs sur la durabilité de la renniculture dans la région. À cette fin, il se base sur un rapport relatif à la limitation du nombre de rennes rédigé en 2012 par un groupe de travail auquel ont participé plusieurs ministères, le Parlement sâme et l'Association sâme des éleveurs de rennes, dont les conclusions indiquent que l'exemption des unités de *siida* comptant 200 rennes ou moins de l'obligation de réduction n'aurait guère de conséquences pour la communauté dans son ensemble (§ 10.7). Et pour cause, parmi les 157 unités de *siida* de la région, seules 15 seraient concernées.

Dans un troisième temps, le Comité s'appuie extensivement sur les tierces interventions du Parlement sâme et l'Association sâme des éleveurs de rennes. À ce titre, après avoir souligné qu'ils sont favorables depuis 2012 à l'exemption des petits éleveurs (§ 10.8), le Comité note qu'ils font observer « que l'auteur est un jeune papa qui, avec sa femme, souhaite poursuivre la tradition séculaire de l'élevage de rennes qui est au cœur de la culture sâme et la transmettre à la prochaine génération et que clairement, donc, l'ordre d'abattage n'est pas fondé sur des considérations visant à assurer la viabilité de la renniculture sâme et le bien-être des Sâmes en tant que peuple autochtone » (§ 10.8). Encore fallait-il, et c'est l'un des points les plus instructifs de la décision, déterminer la valeur à accorder à de telles observations. Le Comité

considère à cet égard que l'argument de l'auteur selon lequel le Parlement sâme et l'Association sâme des éleveurs de rennes sont « les *mieux placés* pour déterminer les intérêts de la communauté sâme et du secteur de la renniculture » cadre avec sa ses précédentes constatations (*Ibid.*, nous soulignons ; voir en ce sens CCPR, *Tiina Sanila-Aikio c. Finlande*, constatations du 1^{er} novembre 2018, communication n° 2668/2015, U.N. doc. CCPR/C/124/D/2668/2015, §§ 6.6-6.10).

Mieux placés, à n'en pas douter, que le gouvernement et la Cour suprême norvégienne, qui adoptaient une position contraire. Mais, *mieux placés* également, on le devine, que le Comité lui-même, qui, en l'espèce, s'en remet extensivement à l'avis des institutions représentant les Sâmes, consacrant à cet égard leur rôle essentiel dans l'appréciation tant de l'intérêt collectif du peuple sâme que de la situation individuelle de ses membres. L'opinion dissidente signée par trois experts du Comité critique une telle approche. En l'absence d'informations scientifiques venant contredire les arguments de l'État partie, ses auteurs estiment que la position du gouvernement norvégien apparaissait davantage à même d'assurer la durabilité de l'industrie de l'élevage de rennes (Opinion conjointe (dissidente) de Marcia V.J. Kran, José Manuel Santos Pais et Teraya Koji, § 10).

On aperçoit en filigrane dans ces constatations toute la complexité qu'engendre l'imbrication et l'entrecroisement des différents niveaux de régulation à l'échelle mondiale ; l'article 27 du Pacte, norme de droit international à la portée quasi universelle, permettant en définitive de faire primer les recommandations des institutions autochtones locales sur une décision étatique qui les concerne. Évidemment, le Comité ne s'en remet pas aveuglément à ces dernières, examinant, comme nous l'avons relevé précédemment, la situation de l'auteur à la lumière des normes et de la méthodologie qui lui sont propres.

Aussi, après avoir souligné que les juridictions nationales de première et deuxième instance avaient également relevé les lacunes et conséquences négatives de la décision d'abattage (§ 10.9), le Comité conclut que, si la décision poursuivait un objectif légitime, l'absence d'exemption des petits éleveurs n'était pas justifiée par des motifs raisonnables et objectifs et que la décision de réduction n'était pas nécessaire pour assurer la viabilité et la santé du secteur de la renniculture (§ 10.10). Partant, le Comité des droits de l'homme constate la violation de l'article 27 du Pacte.

Olivier PEDEBOY

COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS (CESCR)

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Hamid Saydawi et Masir Farah c. Italie*, 16 février 2024, communications n°s 226/2021 et 227/2021, U.N. docs. E/C.12/75/D/226/2021 et E/C.12/75/D/227/2021.

Résumé : *Les présentes constatations portent sur les ordonnances d'expulsion émises à l'encontre des deux auteurs des communications et de leur famille, sans prise en considération de leur vulnérabilité socio-économique particulière et en violation des garanties procédurales de consultation préalable. Bien qu'il s'agisse d'une affaire s'inscrivant dans la position désormais classique du Comité des droits économiques, sociaux et culturels relative au droit à un logement convenable, la décision se singularise par l'attention portée à l'inaccessibilité économique des recours internes et par l'injonction de mesures structurelles visant à renforcer la consultation et la coordination institutionnelle en cas d'expulsion, et ce, en dehors du contexte espagnol.*

Mots-clés : Droit à un logement convenable ; expulsion ; vulnérabilité socioéconomique.

Keywords : Right to adequate housing ; Eviction ; Occupation without a legal title ; Socioeconomic vulnerability.

Si cette affaire s'inscrit dans la lignée de la position désormais classique du Comité des droits économiques, sociaux et culturels (ci-après le « Comité ») en matière de contentieux de l'expulsion, il s'agit, cette fois-ci, d'une contestation rare des politiques de logement en dehors du contexte espagnol.

En l'espèce, les auteurs des communications, M. Farah et M. Saydawi, d'origine marocaine, occupaient avec leurs familles deux maisons appartenant à un bloc d'habitations construit pendant la Seconde Guerre mondiale et depuis laissées à l'abandon (§ 2.1). En dépit de l'absence de titres de propriété, ils vivaient dans ces maisons depuis 2000 et 2005, respectivement, avec la tolérance des autorités italiennes (§ 7.3). Après le transfert de la propriété à la société des chemins de fer italiens en 2008, des procédures d'expulsion ont été initiées à leur encontre, aboutissant à une décision défavorable du tribunal civil de Rome en 2012 (§ 7.4). Son exécution a été toutefois différée pendant plusieurs années, période durant laquelle les auteurs ont continué à occuper et entretenir les lieux (§ 2.5). Une ordonnance définitive d'expulsion n'a été prononcée qu'en 2021, sans pour autant que leurs demandes de logement social aient reçu de réponse (§ 7.5).

Les auteurs ont alors saisi le Comité les 10 et 12 septembre 2021, respectivement, soit six et quatre jours avant l'exécution annoncée de l'expulsion (§ 2.7). Ils invoquaient une violation de l'article 11 § 1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ci-après le « Pacte ») (§ 3.1), lequel consacre « le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants ». De surcroît, ils alléguait une violation de l'article 17 (protection de la vie privée et familiale) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en raison du risque de séparation familiale qu'ils encourraient en étant sous l'épée de Damoclès de l'expulsion (§ 3.2).

Sans surprise aucune, le Comité écarte ce dernier grief au stade de recevabilité, rappelant la limitation *ratione materiae* de sa compétence, en vertu du Protocole facultatif, aux seuls droits énoncés dans le Pacte (§ 6.2). En revanche, ce n'est qu'en adoptant une lecture *pro persona* des conditions de recevabilité - qui ne va donc pas de soi -, qu'il écarte l'exception de non-épuisement des voies de recours internes soulevée par l'État du fait de l'absence de contestation judiciaire de l'ordonnance définitive d'expulsion par les deux auteurs. Dans le droit fil de sa position constante, le Comité réaffirme qu'il incombe à l'État de prouver le caractère approprié et utile d'un recours qui aurait dû être épousé - une charge de preuve qui, en l'espèce, n'a pas été acquittée. Or, tandis qu'une telle considération suffirait à elle seule pour reconnaître la recevabilité des communications, il se réfère également, de manière novatrice, à (in)accessibilité économique du recours comme motif d'acquittement de cette condition de recevabilité (§ 6.4), dans la mesure où la législation italienne imposait des frais de justice supplémentaires même à la charge des bénéficiaires de l'aide juridictionnelle (§§ 3.3 et 5.4).

Ayant conclu à la recevabilité de l'affaire, le Comité systématise de manière pédagogique les grandes lignes de son *corpus* décisionnel en matière de droit au logement, ce qui revêt une importance particulière puisque le contentieux des expulsions constitue son principal champ d'activité. Selon des données quantitatives disponibles sur la base de données *JURIS*, sur les dix-sept décisions rendues au fond entre 2015 et 2024 en vertu du Protocole facultatif, quatorze relèvent du champ du droit à un logement convenable.

L'analyse du Comité se déploie alors autour des deux pôles constitutifs du droit au logement : d'une part, un pôle de *non-ingérence*, imposant à l'État une obligation de s'abstenir des expulsions forcées et de protéger les particuliers contre celles-ci (§§ 8.1-8.7) et, d'autre part, un pôle *provisionnel*, qui consiste à l'obligation de l'État de fournir un logement de remplacement en cas de nécessité (§§ 9.1 à 9.4).

Nonobstant l'analyse *de jure* du droit au logement sous sa dualité conceptuelle, le Comité se contente en l'espèce d'examiner l'affaire exclusivement sous son aspect négatif. Rappelant « l'importance capitale » du droit au logement « pour la jouissance de tous les [autres] droits » (§ 8.1), il introduit une présomption d'inconventionnalité des expulsions, qui ne pourraient être tolérées que « dans les situations les plus exceptionnelles » (§ 8.2). En ce sens, un examen rigoureux de stricte proportionnalité est établi, en vertu duquel une expulsion ne sera considérée comme justifiée que si cinq critères sont remplis (§ 8.3). L'expulsion doit être prévue par la loi ; favoriser le bien-être général dans une société démocratique ; être adéquate par rapport à l'objectif légitime poursuivi et s'imposer comme strictement nécessaire pour sa réalisation, ainsi qu'être proportionnelle *stricto sensu*, c'est-à-dire que les avantages obtenus par sa limitation doivent l'emporter sur les effets que l'expulsion peut avoir sur la jouissance du droit au logement. Étant donné que cet examen rigoureux de proportionnalité incombe au premier chef aux juridictions nationales, le Comité prend soin de déterminer les paramètres concrets devant être pris en considération dans le cadre de la mise en balance des intérêts conflictuels. Par nature, ces critères concernent, d'une part, la personne du propriétaire - et expulsant -, et d'autre part, celle de l'occupant - et expulsé. Ainsi, d'un côté, est jugée déterminante la qualité du propriétaire (individu ou entité financière) et l'usage qu'il envisage faire du logement (usage lucratif ou vital) ; de l'autre, sont examinées l'existence d'une alternative convenable d'hébergement, la situation personnelle des occupants, ainsi que leur coopération avec les autorités compétentes (§ 8.2).

À la lumière de ces critères, le Comité constate, dans les circonstances de l'espèce, qu'aucun des éléments déterminants n'a été pris en compte par les juridictions italiennes lors de l'émission de l'ordonnance d'expulsion (§§ 10.2 et 10.3). En effet, malgré la vulnérabilité socioéconomique des auteurs et de leurs familles, ainsi que de leurs tentatives de coopération tant avec les services sociaux qu'avec la société propriétaire pour la régularisation de leur situation, aucune alternative convenable de logement ne leur a été proposée (§§ 10.3 et 10.5).

Pour autant, loin de se borner à un examen circonscrit aux circonstances particulières de l'espèce, le Comité ajoute une dimension structurelle en relevant les vices touchant la procédure même des expulsions (§ 8.5). Ce faisant, il s'appuie sur les garanties procédurales devant accompagner toute expulsion, notamment l'exigence de consultation préalable et effective des personnes concernées par l'expulsion, notamment eu égard à l'intérêt supérieur de l'enfant (§ 10.5).

Le Comité conclut ainsi à la violation de l'article 11 § 1 du Pacte, en raison de la mauvaise application du principe de proportionnalité par les juridictions italiennes (§ 11.1). Au-delà des recommandations de réparation *ad hoc* (§ 12), il parvient, grâce à l'extension de son contrôle aux vices procéduraux, à prescrire des mesures structurelles de non-répétition relatives à la consultation effective des expulsées, à la coordination entre autorités judiciaires et services sociaux, ainsi qu'à l'élaboration, sous son égide, d'un plan global de politique en matière de logement social (§§ 13 et 14), contribuant, dès lors, à diffuser efficacement ses standards conventionnels dans un domaine si sensible auprès des États autres que l'Espagne.

Sofoklis PAPADAKIS

* * *

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Rhimou El Korrichi, Y.Z. et M.Z. c. Espagne, 27 septembre 2024, communication n° 188/2020, U.N. doc. E/C.12/76/D/188/2020.

Résumé : *Bien que le Comité des droits économiques, sociaux et culturels se limite à réaffirmer les standards conventionnels largement développés dans son contentieux relatif aux expulsions forcées contre l'Espagne, la présente affaire représente une avancée procédurale majeure en ce qu'elle se présente comme une « décision de référence », initiant ainsi pour la première fois la procédure de communications répétitives prévue par l'article 19 du Règlement intérieur au titre du Protocole facultatif se rapportant au Pacte, en date du 3 mai 2022.*

Mots-clés : Droit à un logement convenable ; expulsion ; vulnérabilité socioéconomique ; approche intersectionnelle ; communications répétitives ; affaire pilote.

Keywords : Right to adequate housing ; Eviction ; Occupation without a legal title ; Socioeconomic vulnerability ; Intersectionality ; Repetitive communications ; Pilot-judgment procedure.

Si la question des expulsions forcées en Espagne a fait couler beaucoup d'encre dans la pratique quasi-juridictionnelle du Comité des droits économiques, sociaux et culturels (ci-après le « Comité »), constituant *de facto* l'essentiel de son *corpus* décisionnel, la présente affaire, dite « de référence », entérine *de jure* le caractère

répétitif de ce contentieux et marque l'inauguration de la nouvelle procédure de type « pilote », introduite en 2022 dans le Règlement intérieur au titre du Protocole facultatif (CESCR, *Règlement intérieur au titre du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 3 mai 2022, U.N. doc. E/C.12/5, ci-après le « Règlement intérieur au titre du Protocole facultatif »).

En l'espèce, l'auteure de la communication est une femme de nationalité marocaine, mère isolée de deux enfants âgés de 4 et 6 ans au moment de l'expulsion (§ 2.3). Occupant sans titre légitime un logement appartenant à l'Office du logement social de la Communauté de Madrid depuis décembre 2016, elle a reçu en 2017 une ordonnance de quitter volontairement les lieux. Ses deux demandes de logement social étant demeurées infructueuses, elle est restée dans le logement (§ 7.3). Le 9 juillet 2020, l'auteure et ses deux enfants ont été expulsés (§ 7.5), alors que son appel contre l'ordonnance d'expulsion de 2020 était encore pendant, ses deux demandes de sursis de l'exécution ayant été rejetées par le tribunal administratif madrilène (§ 7.4). Depuis lors, l'auteure et sa famille, incapables d'accéder au marché privé du logement, se sont déplacées entre divers hébergements temporaires (§§ 7.5 et 3).

Le 1^{er} juillet 2020, elle a saisi le Comité invoquant la violation de l'article 11 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ci-après le « Pacte »), lequel reconnaît, *inter alia*, le droit à un logement convenable. Le lendemain, soit une semaine avant l'expulsion, le Comité a adressé à l'État partie une demande de mesures provisoires consistant en un sursis à l'expulsion (§ 1.2).

Bien que la condamnation de l'Espagne ne surprenne guère - d'autant plus qu'un arrêt ultérieur du Tribunal supérieur de justice de Madrid a accueilli l'appel de l'auteure (§ 7.6) -, les constatations du Comité offrent, d'une part, une consolidation holistique de son *corpus* décisionnel en matière d'expulsions forcées et, d'autre part, une illustration de la divergence persistante entre le Comité et les États parties quant au contenu et à la portée du droit au logement.

Cette divergence fondamentale se manifeste dès le stade de recevabilité, l'Espagne considérant que la communication constitue un abus de droit et méconnaît la règle d'épuisement des voies de recours internes (§§ 4.2 et 4.3). Dans le droit fil de ses précédents, le Comité écarte ces exceptions, réaffirmant la flexibilité requise face aux conditions procédurales applicables aux personnes en situation de vulnérabilité socioéconomique particulière. Deux principes essentiels s'en dégagent en ce sens. *Primo*, il ressort que la diligence requise des demandeurs de logement social ne saurait être affectée par leur absence de collaboration à des démarches bureaucratiques et *inutiles*, soit vouées à l'échec (§§ 6.4 et 6.5). *Secundo*, le Comité considère qu'un appel contre une ordonnance d'expulsion dépourvu d'effet suspensif - comme en droit espagnol -, ne constitue pas un recours effectif à être épousé, puisqu'il s'est avéré inapte à prévenir le préjudice irréparable occasionné par l'expulsion (§ 6.7).

Entrant ainsi dans l'examen au fond de l'affaire, le Comité s'appuie sur son *corpus* décisionnel pour conclure sans difficulté à la violation du droit de l'auteure et de ses enfants à un logement convenable (article 11 § 1 du Pacte), et ce, pour trois motifs : la méconnaissance du principe de proportionnalité par les juridictions madrilènes ; la violation des garanties procédurales, incluant le droit à la consultation réelle et effective des personnes expulsées et, en particulier, des enfants ; ainsi que le manquement de l'État à fournir un logement de remplacement convenable (§ 14.1).

Il constate également une violation autonome de l'article 5 du Protocole facultatif, en raison de la méconnaissance des mesures provisoires ordonnées (§ 13.4).

Il importe de préciser que, s'agissant de l'examen judiciaire de proportionnalité, le Comité réaffirme son approche intersectionnelle, essentiellement sexospécifique, avec une lecture combinée des articles 11 § 1 et 3 (égalité hommes-femmes) du Pacte. Cette approche systématique lui permet d'introduire des obligations spéciales à la charge des États, consistant, d'un côté, à une « diligence accrue » face à la discrimination indirecte subie par les femmes dans l'accès au logement et, de l'autre, à l'adoption des mesures de discrimination positive afin de renverser l'inégalité *de facto* entre hommes et femmes (§§ 8.9 et 8.10). Il est ainsi affirmé qu'en l'espèce, le principe de proportionnalité a connu une double violation : *primo*, par la décision d'expulsion elle-même, en raison de ses conséquences particulièrement graves compte tenu de la vulnérabilité socioéconomique de l'auteure et de sa famille, de leur statut de migrants et de l'intérêt supérieur des enfants, ainsi que de l'absence de consultation effective des expulsées (§ 10.3) ; *secundo*, par l'exécution de l'expulsion, menée par une cinquantaine d'agents de la police antiémeute, sans prise en considération de la présence d'enfants (§ 10.4).

Le Comité insiste ainsi sur les droits particuliers des enfants dans le cadre d'une expulsion, en se fondant sur une interprétation combinée des articles 11 et 10 § 3 (protection spéciale des enfants) du Pacte, lus à la lumière de l'Observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant (CRC, *Le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale*, Observation générale n° 14, U.N. doc. CRC/C/GC/14, 2013, § 6 al. c.). Il relève, à cet égard, qu'aucune considération spéciale de l'intérêt supérieur des enfants ne ressort expressément des décisions nationales, consacrant pour la première fois une obligation d'attention particulière aux risques sanitaires et économiques que la pandémie de COVID-19 implique dans leur état de santé et scolarité (§ 11.3). En outre, le Comité ne manque pas de conclure à la violation de l'obligation positive incomptant à l'État espagnol de prendre toutes les mesures nécessaires et raisonnables, dans la limite de ses ressources, en vue d'assurer progressivement l'accès des personnes vulnérables à des logements de remplacement convenables (§ 12.2).

À la lumière de ces constatations, il réitère, au titre des garanties de non-répétition, la nécessité d'introduction des réformes structurelles en vue de l'harmonisation des pratiques espagnoles avec les standards conventionnels en matière de logement. Parmi ces mesures figurent notamment l'abrogation de l'exclusion *ex lege* des demandeurs de logement social pour occupation sans titre d'un logement, ainsi que l'adoption d'un protocole national garantissant l'exécution des mesures provisoires adressées par le Comité (§ 16 al. c. et f.).

Il s'ensuit que, comme le signale Ludovic Hennebel dans son opinion concordante à visée pédagogique, cette affaire offre un prisme holistique des standards du Comité en matière d'expulsions forcées (Opinion individuelle (concordante) de Ludovic Hennebel). Elle s'impose ainsi comme « la décision de référence » destinée à assurer le traitement collectif, à la fois rapide et cohérent, du large contentieux espagnol encore pendant. Dès lors, bien qu'elles se bornent à réaffirmer une position constante, ces constatations marquent une avancée institutionnelle majeure en

activant pour la première fois la procédure accélérée des communications répétitives prévue par le nouvel article 19 du Règlement intérieur au titre du Protocole facultatif.

Sofoklis PAPADAKIS

* * *

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, J.T. et autres c. Finlande, 27 septembre 2024, communications n^os 251/2022 et 289/2022, U.N. docs. E/C.12/76/D/251/2022 et E/C.12/76/D/289/2022.

Résumé : *Dans ses constatations, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a réaffirmé le caractère évolutif du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et a interprété le droit à la culture des samis (peuple sâme) avec leurs droits fonciers collectifs et leur droit à l'autodétermination. Soulignant que l'élevage de rennes - élément central de leur culture - dépend directement de l'accès aux terres ancestrales, le Comité juge l'absence de consultation et de consentement préalable contraire à l'article 15 du Pacte, lu seul et conjointement aux articles 1, 2 et 11. Concluant à une violation, le Comité ordonne à la Finlande de réformer sa législation minière afin d'y intégrer le consentement libre et éclairé ainsi que de reconnaître les droits fonciers collectifs des samis.*

Mots-clés : Peuples autochtones ; droit à l'autodétermination ; droit des peuples autochtones à leur terre traditionnelle ; participation effective à la prise de décision ; droit de jouir de sa propre culture ; droits fonciers collectifs.

Keywords : Indigenous peoples ; Right to self-determination ; Right of indigenous peoples to their traditional lands ; Effective participation in decision-making ; Right to enjoy one's own culture ; Collective land rights.

En 2022, deux communications furent déposées devant le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (ci-après le « Comité »). Dans la première (n^o 251/2022), des membres de la communauté Kova-Labba Siida - issue du peuple sâme - dénonçaient l'octroi par la Finlande d'un permis d'exploration minière sur leurs terres ancestrales : délivrée sans consultation adéquate, cette autorisation n'avait pas exigé l'obtention de leur consentement libre, préalable et éclairé (§ 2.5). La seconde communication (n^o 289/2022), déposée par d'autres membres de la même communauté, s'opposait à un accord de réservation convenu dans des conditions similaires et susceptible de générer des impacts cumulatifs sur les parcours de migration des rennes ainsi que sur l'environnement naturel (§§ 2.17 et 2.18). Les auteurs des présentes communications faisaient valoir que ces projets miniers portaient atteinte à leurs droits garantis par le Pacte international relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels (ci-après le « Pacte ») (§§ 1.1 et 2.3) : le droit de participer à la vie culturelle d'une communauté (article 15) ainsi que le droit de jouir de conditions de travail justes et favorables leur assurant une existence décente (article 7 al. a.ii)), tous deux étant interprétés à la lumière des droits à l'autodétermination (article 1^{er}), au travail (article 6), à un niveau de vie suffisant (article 11), à la santé (article 12) et dans le contexte du droit de ne pas faire l'objet de discrimination (article 2 § 2) (§ 1.1).

Après avoir vérifié que les recours internes avaient été épuisés ou se révélaient inefficaces (§§ 10.5 et 10.6), le Comité a jugé recevables les griefs relatifs au droit de participer à la vie culturelle (article 15), lu seul et conjointement au droit à un niveau

de vie suffisant (article 11) grâce à leurs moyens de subsistance traditionnels, au droit à l'autodétermination (article 1) et à l'interdiction de discrimination (article 2 § 2) (§§ 10.6-10.8). Les griefs tirés du droit au travail et du droit à la santé ont, quant à eux, été déclarés irrecevables en raison de l'insuffisance de leur étalement (§ 10.9).

Sur le fond, le Comité débute son analyse en rappelant que le Pacte est un « instrument vivant » devant être interprété à la lumière de l'évolution du droit international (§ 13 ; voir aussi CCPR, *Ailsa Roy c. Australie*, constatations du 15 mars 2023, communication n° 3585/2019, U.N. doc. CCPR/C/137/D/3585/2019, § 8.14 ; CEDH, arrêt du 25 avril 1978, *Tyrer c. Royaume-Uni*, req. n° 5856/72, § 31 ; CIADH, arrêt du 31 août 2001 (fond, réparation et coûts), *Mgayana (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*, Série C, n° 79, § 146). Orientant l'ensemble du raisonnement, cette formule le pousse à mobiliser une interprétation évolutive des droits des peuples autochtones telle qu'elle ressort de ses observations générales pertinentes (§ 13 ; CESCR, *Droit de chacun de participer à la vie culturelle* (art. 15 § 1 al. a.), Observation générale n° 21, U.N. doc. E/C.12/GC/21, 2009 ; CESCR, *La terre et les droits économiques, sociaux et culturels*, Observation générale n° 26, U.N. doc. E/C.12/GC/26, 2022). Il convient en effet de noter que, pour l'heure, le Comité ne dispose pas d'une observation générale consacrée aux droits des peuples autochtones ; il s'est jusqu'alors employé à développer certains droits dans diverses observations thématiques, dont la plupart renvoient explicitement à la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (§ 13 ; CESCR, Observation générale n° 26, précitée, §§ 3, 11, 16 et 21 ; CESCR, Observation générale n° 21, précitée, §§ 3, 7, 27, 36 et 37 ; Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution n° 61/295 du 13 septembre 2007, U.N. doc. A/RES/61/295).

Se référant à ses observations générales n° 21 (CESCR, Observation générale n° 21, précitée, § 36) et n° 26 (CESCR, Observation générale n° 26, précitée), le Comité rappelle que les activités économiques traditionnelles revêtent une dimension culturelle essentielle et que les peuples autochtones ont un « droit inaliénable [...] aux terres, territoires et ressources qu'ils possèdent ou occupent traditionnellement ou qu'ils ont utilisés ou acquis » (§ 14.2). L'élevage n'est ici plus appréhendé comme une simple activité économique mais comme une composante essentielle de la culture même, intimement liée à l'article 15 du Pacte (§ 14.2 ; CESCR, Observation générale n° 21, précitée, § 36 ; voir aussi CCPR, *Les droits des minorités* (art. 27), Observation générale n° 23, U.N. doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, 1994, § 7). En liant la préservation de cette activité à l'accès aux terres ancestrales, le Comité franchit une étape supplémentaire et rattache explicitement le droit à la culture au droit à l'autodétermination dont il observe la considération croissante comme étant « un principe clef des droits collectifs des peuples autochtones » (§ 14.4 ; voir aussi CIADH, arrêt du 6 octobre 2021 (fond, réparation et coûts), *Maya Kaqchikel Indigenous Peoples of Sumpango et autres c. Guatemala*, Série C, n° 457, voir spéc. l'opinion individuelle du juge E. Ferrer Mac-Gregor Poisot, § 69 ; CADHP, arrêt du 23 juin 2022 (réparation), *Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples c. République du Kenya*, req. n° 006/2012, §§ 107-114). Condition première de la jouissance par les peuples autochtones de leurs autres droits fondamentaux, la réalisation du droit à l'autodétermination est alors envisagée par le Comité comme la prémissse fondamentale du droit au consentement. Dans cette perspective, l'absence de consultation adéquate et de consentement constitue non seulement une violation du droit à la culture, mais aussi une atteinte à l'autodétermination (§ 14.4) ; le Comité conclut ainsi que l'État partie n'avait pas respecté ses obligations positives de protéger

les droits des sâmes sur leurs terres (§ 14.5) en s'abstenant d'assurer leur participation effective aux processus décisionnels (§ 14.7 ; voir aussi CCPR, *Oliveria Pereira et consorts c. Paraguay*, constatations du 14 juillet 2021, communication n° 2552/2015, U.N. doc. CCPR/C/132/D/2552/2015, § 8.7 ; CESCR, Observation générale n° 21, précitée, §§ 37, 49 et 54 ; CESCR, Observation générale n° 26, précitée, § 21).

Cette omission est aggravée par le fait que la loi minière finlandaise exige le consentement des propriétaires privés - ici le Service national des forêts - pour la délivrance de permis d'exploitation similaires (§§ 2.2 et 14.9). En réservant la consultation et l'expression du consentement à l'État sans reconnaître les droits fonciers collectifs des samis sur ces terres, le Comité relève que la loi minière finlandaise aboutit à une différence de traitement injustifiée (§ 14.11). Il affirme en ce sens que l'égalité ne peut se réduire à un traitement identique : « Le fait de traiter de manière égale des personnes ou des groupes dont la situation est objectivement différente constitue une discrimination de fait, comme le serait l'application d'un traitement inégal à des personnes dont la situation est objectivement la même. » (§ 14.10 ; CERD, *Signification et portée des mesures spéciales dans la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, Recommandation générale n° 32, U.N. doc. CERD/C/GC/32, 2009, § 8 ; voir aussi CEDH, arrêt du 6 avril 2000, *Thlimmenos c. Grèce*, req. n° 34369/97)

L'examen ne s'arrête pas à ce constat ; le Comité intègre dans son raisonnement le facteur climatique (§ 12.5), relevant que la région arctique se réchauffe trois fois plus vite que la moyenne mondiale. Dans ce contexte, tout projet supplémentaire viendrait aggraver une fragilité déjà critique. Cette approche élargit la perspective : l'absence de consentement préalable, libre et éclairé n'est pas seulement un manquement ponctuel, mais participe d'un processus cumulatif menaçant la survie même du mode de vie sâme.

En définitive, ayant constaté la violation de l'article 5 § 1 al. a. du Pacte, lu seul et conjointement avec les articles 1^{er}, 2 § 2 et 11, le Comité ne se contente pas d'ordonner le réexamen des permis en cause (§ 16) ; il exige en outre une réforme législative permettant d'intégrer le consentement préalable, libre et éclairé et de reconnaître les droits fonciers collectifs du peuple sâme (§ 17). L'opinion concordante rejoint le Comité à cet égard et pousse plus loin encore l'analyse du droit à l'autodétermination, arguant sa pleine justiciabilité au-delà d'une lecture faite à l'appui d'un autre droit garanti par le Pacte (Opinion individuelle (concordante) de Ludovic Hennebel, § 1). Révélatrice de l'incapacité de l'État partie à respecter le droit à l'autodétermination, l'absence de consultations et de mécanismes permettant la participation du peuple sâme constitue pour l'auteur de l'opinion une violation directe et autonome de l'article 1^{er} du Pacte. Et si la pratique du Comité ne fournit pas encore de précédent en ce sens, les récents développements en droit international incluant la jurisprudence des organes de traités poussent à reconsidérer la pleine justiciabilité du droit à l'autodétermination (Opinion individuelle (concordante) de Ludovic Hennebel, §§ 1, 5 et 8 ; voir aussi CCPR, *Ailsa Roy c. Australie*, précitées, §§ 7.2 et 7.3).

Arthur VITTEAUX-FAVREAU

COMITÉ CONTRE LA TORTURE (CAT)

Comité contre la torture, R.T. c. Australie, 24 avril 2024, communication n° 958/2019, U.N. doc. CAT/C/79/D/958/2019.

Résumé : *Dans cette affaire relative au renvoi d'un ressortissant sri-lankais, le Comité contre la torture a estimé que l'expulsion envisagée par l'Australie ne constituerait pas une violation de l'article 3 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Le requérant, issu d'une famille mixte musulmane et tamoule, soutenait qu'il encourrait un risque de torture en raison de ses liens supposés avec l'organisation séparatiste sri-lankaise, les Tigres de libération de l'Eelam Tamoul (LTTE), des menaces provenant de sa communauté musulmane et de son origine dans la même ville que l'un des auteurs des attentats de Pâques 2019. Tout en admettant la vraisemblance de certaines craintes, le Comité a considéré que celles-ci ne suffisaient pas à établir un risque personnel, actuel, réel et prévisible de torture.*

Mots-clés : Traitement cruel inhumain ou dégradant ; expulsion ; risque prévisible, actuel, personnel et réel ; recevabilité ; mesures provisoires ; relocalisation interne.

Keywords : Cruel, inhuman or degrading treatment ; Expulsion ; Real, present and foreseeable personal risk ; Admissibility ; Interim measures ; Internal relocation.

Cette affaire s'inscrit dans un contentieux désormais constant devant le Comité contre la torture (ci-après le « Comité »), où se rejoue sans cesse la question des renvois de ressortissants sri-lankais exposés à des risques persistants dans leur pays d'origine. Né en 1987 dans une famille mixte musulmane et tamoule, R.T. affirme avoir grandi dans un climat de tensions communautaires, marqué par le meurtre de proches pour des motifs religieux et ethniques (§ 2.1). Entre 2008 et 2012, il aurait été arrêté, interrogé et détenu à plusieurs reprises par la police et l'armée, qui le soupçonnaient de liens avec les LTTE et lui auraient extorqué de l'argent et de l'alcool (§ 2.1). En 2012, son soutien à un candidat tamoul lors d'élections locales aurait suscité des menaces de la part de membres de sa communauté musulmane, le contraignant à quitter sa région, puis à rejoindre Colombo avant de fuir vers l'Australie (§ 2.1). Arrivé en Australie le 26 octobre 2012, R.T. n'est autorisé à déposer une demande de protection qu'à compter du 3 décembre 2015, lorsque le ministre de l'Immigration use de son pouvoir discrétionnaire pour lui en donner la possibilité (§ 2.2). Il introduit sa demande le 29 décembre 2015 et est entendu le 29 février 2016 à Brisbane (*Ibid.*). Le 5 juillet 2016, le Département de l'immigration et de la protection des frontières rejette la demande, considérant qu'il pourrait être exposé à un risque de préjudice grave dans sa région d'origine, mais que ce risque ne s'étend pas à l'ensemble du territoire sri-lankais (*Ibid.*). Le Département conclut qu'en raison de son âge, de son état de santé, de son expérience professionnelle et de sa maîtrise du tamoul, du cinghalais et de l'anglais, il peut se réinstaller à Colombo (*Ibid.*). Le 21 juin 2016, la *Immigration Assessment Authority* rejette également la demande, à l'issue d'un examen accéléré (*Ibid.*). Le 13 octobre 2017, la *Federal Circuit Court* rejette son recours, estimant qu'aucune erreur n'entachait les décisions contestées (§§ 2.3 et 4.8). En mars 2018, la *Federal Court* rejette sa demande d'autorisation d'appel (§ 4.9). En août 2018, la *High Court* refuse sa demande d'autorisation spéciale de pourvoi (§ 4.9). Ses demandes d'intervention ministérielle, présentées à plusieurs reprises, n'aboutissent pas non plus, y compris après les attentats de Pâques du 21 avril 2019 (§§ 4.9-4.12). En effet, si l'État partie reconnaît l'existence de violences visant la

communauté musulmane à la suite de ces événements, il les qualifie de générales et non spécifiques au requérant (§§ 4.10-4.12). Le 30 mai 2019, après l'échec de ses recours internes, R.T. saisit le Comité et invoque une violation de l'article 3 (obligation de non-refoulement) de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (ci-après la « Convention »), affirmant que son expulsion vers le Sri Lanka l'exposerait à un risque réel, personnel, actuel et prévisible de torture (§§ 1.1, 3.1 et 3.2). À la même date, le Comité prie l'État partie de ne pas expulser le requérant tant que la communication est en cours d'examen (§ 1.2).

L'Australie conteste d'abord la recevabilité de la communication, qu'elle considère irrecevable *ratione materiae* et manifestement infondée, au motif que le requérant n'a pas établi l'existence d'un risque personnel de torture tel que défini à l'article 1^{er} de la Convention (§§ 4.1 et 4.2). Elle rappelle que, selon la jurisprudence du Comité, l'obligation de non-refoulement vise exclusivement la torture et non les traitements cruels, inhumains ou dégradants, et que la charge de la preuve incombe au requérant, lequel doit démontrer l'existence d'un risque réel, personnel, actuel et prévisible allant au-delà de la simple suspicion (§ 4.2). Elle souligne que toutes les juridictions nationales ont examiné sa demande et ont conclu que ses allégations n'étaient ni crédibles ni suffisantes pour établir un risque réel de torture (§ 4.3). Elle admet que R.T. pourrait subir du harcèlement ou des intimidations dans certaines régions du Sri Lanka, mais considère que ce risque ne s'étend pas à l'ensemble du territoire et qu'il pourrait se relocaliser à Colombo sans y être exposé à un risque réel de torture (§§ 4.6 et 4.7). Quant aux violences survenues après les attentats de Pâques 2019, l'État partie soutient qu'elles ont visé la communauté musulmane de manière générale et qu'aucune preuve ne démontre que le requérant serait spécifiquement exposé à un tel traitement (§§ 4.10-4.12). Dans ses commentaires, R.T. réplique que son retour dans sa région d'origine serait inévitable pour des raisons administratives, ce qui rend impossible une relocalisation immédiate à Colombo (§ 5). Il ajoute que son expulsion porterait atteinte aux droits de ses enfants résidant en Australie, invoquant à cet égard les garanties de la Convention relative aux droits de l'enfant (*Ibid.*).

En premier lieu, le Comité rappelle, conformément à l'article 22 de la Convention et à son règlement intérieur, qu'il lui appartient de vérifier la recevabilité de la communication. Il constate, en application de l'article 22 § 5 al. a., que la même affaire n'a pas été et n'est pas en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement (§ 7.2). Il relève également, en application de l'article 22 § 5 al. b., que le requérant a épousé l'ensemble des recours internes disponibles, l'État partie ne contestant pas ce point (§ 7.3). Le Comité prend note de l'argument de l'État partie selon lequel la communication devrait être déclarée irrecevable, tant *ratione materiae* - l'obligation de non-refoulement n'étant applicable qu'à la torture au sens de l'article 1^{er} de la Convention - que comme manifestement infondée au sens de l'article 113 al. b. de son règlement intérieur, le requérant n'ayant pas apporté la preuve d'un risque de torture personnel, actuel, prévisible et réel, la charge de la preuve lui incombe (§§ 7.1 et 7.2). Le Comité considère toutefois que la communication est suffisamment étayée aux fins de recevabilité et la déclare recevable en tant qu'elle soulève une violation possible de l'article 3 de la Convention (§ 7.4).

En second lieu, le Comité rappelle qu'en vertu de l'article 22 § 4 de la Convention, il lui appartient d'apprécier si le renvoi du requérant au Sri Lanka engagerait la

responsabilité de l'État partie au titre de l'article 3, lequel interdit l'expulsion d'une personne vers un État où elle risquerait d'être soumise à la torture (§§ 8.1 et 8.2). Il souligne que l'évaluation doit porter sur l'existence de « motifs sérieux de croire » que l'intéressé serait personnellement exposé à un tel danger, le risque devant être réel, actuel, prévisible et personnel (§§ 8.3 et 8.4). Dans ce cadre, le Comité précise que l'existence d'un schéma de violations graves et massives des droits de l'homme dans le pays d'origine ne suffit pas, en soi, à établir un risque individuel, et que, réciproquement, l'absence d'un tel contexte n'exclut pas qu'une personne puisse être exposée à la torture en raison de circonstances particulières (§ 8.3). À la lumière de son Observation générale n° 4, il rappelle que des indicateurs de risque peuvent être liés à l'origine ethnique, aux affiliations politiques, à des arrestations ou détentions antérieures, à des condamnations par contumace ou encore à des actes de torture déjà subis, tout en soulignant que la torture passée n'est qu'un élément parmi d'autres et ne suffit pas, à elle seule, à établir le risque actuel (CAT, *Sur l'application de l'article 3 de la Convention dans le contexte de l'article 22*, Observation générale n° 4, U.N. doc. CAT/C/GC/4, 2017 ; §§ 8.4 et 8.5).

Enfin, le Comité indique qu'il accorde un poids considérable aux constatations des juridictions nationales, sans toutefois y être lié (§ 8.4). Appliquant ces principes au cas d'espèce, il rend note de la situation du requérant en ce que les autorités de l'État partie ont admis qu'il avait été interrogé, détenu, racketté et frappé par l'armée sri-lankaise en raison de soupçons de liens avec les LTTE (§ 8.6). Il relève toutefois que les autorités internes ont conclu qu'il ne disposait d'aucun profil particulier susceptible d'attirer l'attention des forces de sécurité et que, s'il avait réellement été considéré comme sympathisant des LTTE, il aurait fait l'objet de traitements beaucoup plus sévères (§ 8.6). S'agissant des menaces émanant de sa communauté musulmane, consécutives à son soutien à un candidat tamoul en 2012, le Comité observe que ces risques étaient circonscrits à sa région d'origine et pouvaient être évités par une relocalisation à Colombo, possibilité jugée crédible et réaliste par les autorités australiennes (§ 8.7). Enfin, quant aux violences visant la communauté musulmane à la suite des attentats de Pâques 2019, le Comité admet qu'elles ont affecté de nombreux musulmans, mais conclut qu'elles relevaient d'un phénomène général et qu'aucun élément n'établit que le requérant serait spécifiquement exposé à un tel traitement (§ 8.8). En conclusion, le Comité estime que les éléments soumis ne démontrent pas l'existence d'un risque réel, actuel, prévisible et personnel de torture en cas de renvoi au Sri Lanka et que, par conséquent, l'expulsion de R.T. par l'Australie ne constituerait pas une violation de l'article 3 de la Convention (§§ 9 et 10).

L'affaire *R.T. c. Australie* met en évidence une tension caractéristique de la pratique du Comité entre, d'une part, une lecture rigoureuse et étroitement attachée à la lettre de l'article 3 et, d'autre part, une interprétation plus protectrice du principe de non-refoulement défendue par certains de ses membres. En accordant un poids déterminant aux constatations des juridictions internes et en exigeant du requérant un niveau élevé de preuve démontrant un risque réel, actuel, prévisible et personnel (§ 8.4), la majorité adopte une approche prudente et restrictive, qui rappelle par bien des aspects les raisonnements développés en droit de l'asile par les États. Cette orientation interroge sur la manière dont le caractère absolu de l'interdiction du refoulement est concilié avec les exigences de rigueur procédurale et de sécurité juridique. Cette tension est mise en lumière par l'opinion dissidente partielle de Todd Buchwald (expert américain), Jorge Contesse (expert chilien) et Peter Vedel Kessing (expert danois), lesquels reprochent à la majorité de s'être contentée d'affirmer que

l'État partie avait « dûment examiné » la possibilité de relocalisation à Colombo sans préciser les éléments concrets sur lesquels reposait cette appréciation (Opinion conjointe (partiellement dissidente) de Todd Buchwald, Jorge Contesse et Peter Vedel Kessing, § 6). Rappelant, conformément à l'Observation générale n° 4, que la relocalisation interne est présumée n'être « ni sûre ni raisonnable » sauf à ce que l'État partie produise des éléments précis et convaincants établissant qu'elle constitue une option effectivement sûre et durable (*Ibid.*, § 2 ; CAT, Observation générale n° 4, précitée, § 47), ils insistent sur le fait que la charge de la preuve incombe à l'État (CAT, *N.S. c. Canada*, constatations du 27 janvier 2017, communication n° 582/2014, U.N. doc. CAT/C/59/D/582/2014, § 9.6 ; Opinion conjointe (partiellement dissidente) de Todd Buchwald, Jorge Contesse et Peter Vedel Kessing, § 4). À leurs yeux, le Comité aurait dû présenter les considérations substantielles justifiant sa confiance dans l'analyse des autorités australiennes, faute de quoi il entretient une incertitude qui fragilise la clarté et la prévisibilité de sa jurisprudence (Opinion conjointe (partiellement dissidente) de Todd Buchwald, Jorge Contesse et Peter Vedel Kessing, § 7). Somme toute, l'affaire illustre l'équilibre précaire auquel est confronté le Comité : entre une approche formaliste, soucieuse de cohérence et de sécurité juridique, et une conception plus protectrice qui vise à garantir l'effectivité d'un principe dont le caractère absolu ne saurait être relativisé.

Myriam DAHHAN

* * *

Comité contre la torture, *Hana Al Hasani c. Maroc*, 19 juillet 2024, communication n° 1062/2021, U.N. doc. CAT/C/80/D/1062/2021.

Résumé : *Saisi de l'extradition vers l'Arabie saoudite d'Osama Al Hasani, poursuivi pour vol de voitures, le Comité contre la torture devait déterminer si elle violait l'article 3 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Tout en rappelant que les violations systématiques des droits humains ne suffisent pas à elles seules pour caractériser un risque de torture ou de mauvais traitements, il a ici jugé que la requérante, qui présente la communication au nom de son mari Osama, n'avait pas démontré un risque prévisible, personnel, actuel et réel que l'extradition pourrait engendrer. Les arguments liés aux incertitudes de la procédure saoudienne, aux allégations de torture subie par les coaccusés dans la même affaire ou à ses liens avec un dissident ont été écartés. Le Comité a ici privilégié une approche particulièrement exigeante en matière de preuve, réduisant la portée protectrice de l'article 3 de la Convention.*

Mots-clés : Risque prévisible, personnel, actuel et réel ; extradition ; appréciation du risque ; charge de la preuve.

Keywords : Foreseeable, personal, present and real risk ; Extradition ; Risk assessment ; Burden of proof.

Le 8 février 2021, Osama Al Hasani, citoyen saoudien et australien, est arrêté à Tanger sur la base d'une notice rouge d'Interpol publiée le 6 décembre 2016 à la demande de l'Arabie saoudite (§ 2.1). Les autorités saoudiennes réclament son extradition pour un vol de voitures commis en 2015, bien que ses coaccusés aient déjà été condamnés en 2018 à trois mois de prison puis libérés (§ 2.3). Plus encore, une déclaration sous serment du ministère saoudien de la Justice, datée de septembre 2019, indiquait que les sept prévenus - dont Osama Al Hasani - avaient été blanchis de toute accusation, faute de preuves suffisantes (§ 5.5). En dépit de ces éléments, la

Cour de cassation marocaine rend le 10 mars 2021 un avis favorable à l'extradition (§ 2.4), rejetant les arguments relatifs au risque de torture et de traitements inhumains en cas de remise. La défense d'Osama Al Hasani a pourtant souligné que ses coaccusés avaient porté des allégations de torture et de mauvais traitements lors de leurs interrogatoires en Arabie saoudite (§§ 2.3 et 3.2), que l'intéressé souffrait de problèmes cardiaques (§ 3.2) et qu'il entretenait des liens personnels avec le prince Sultan Ben Turki Ben Abdelaziz, dissident au royaume saoudien actuellement victime de disparition forcée (§§ 2.3 et 3.2). Le 11 mars 2021, l'épouse d'Osama Al Hasani, Hana Al Hasani, saisit le Comité contre la torture (ci-après le « Comité ») au nom de son mari et obtint, dès le lendemain, une demande de mesure provisoire interdisant l'extradition (§ 1.2). Cette demande reste néanmoins sans effet, l'État partie ayant malgré tout procédé à la remise de l'intéressé dans la nuit du 12 au 13 mars, avant même que la note verbale ne parvienne officiellement aux autorités marocaines compétentes (§ 1.3).

Après avoir relevé le respect des conditions de recevabilité énoncées à l'article 22 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (ci-après la « Convention ») (§ 9.3), le Comité examine plus particulièrement le grief de la requérante selon lequel l'extradition de l'intéressé vers l'Arabie saoudite constituait une violation de l'article 3 (obligation de non-refoulement) de la Convention.

Le Comité rappelle en premier lieu que l'existence de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes et massives dans un pays - soit, s'agissant de l'Arabie saoudite, la pratique généralisée de la torture et l'application de châtiments corporels tels que la flagellation ou l'amputation (§ 10.5 ; voir aussi CAT, *Observations finales concernant le deuxième rapport périodique de l'Arabie saoudite*, 2016, U.N. doc. CAT/C/SAU/CO/2, § 7) - ne suffit pas, en soi, à établir un risque individuel. Conformément à son Observation générale n° 4 et à ses constatations antérieures, le comité souligne en effet que s'il doit tenir compte de tous les éléments pertinents dans l'appréciation du risque, le but de son analyse est de démontrer que ce risque est bien « prévisible, personnel, actuel et réel » (§ 10.4 ; CAT, *Sur l'application de l'article 3 de la Convention dans le contexte de l'article 22*, Observation générale n° 4, U.N. doc. CAT/C/GC/4, 2017, § 11 ; CAT, *Ktiti c. Maroc*, constatations du 26 mai 2011, communication n° 419/2010, U.N. doc. CAT/C/46/D/419/2010, § 8.3 ; CAT, *Alhaj Ali c. Maroc*, constatations du 3 août 2016, communication n° 682/2015, U.N. doc. CAT/C/58/D/682/2015, § 8.4).

Or, en l'espèce, le Comité relève que la requérante n'a pas établi que son mari avait lui-même subi des actes de torture par le passé (§ 10.8), un élément pourtant considéré comme déterminant dans l'évaluation du risque de répétition (CAT, Observation générale n° 4, précitée, § 49 al. b.-d.). De même, la proximité d'Osama Al Hasani avec le prince Sultan Ben Turki - évoquée par la requérante comme facteur aggravant - est jugée insuffisamment étayée pour être assimilée à une activité politique de nature à susciter l'attention des autorités saoudiennes (§ 10.9). Enfin, le Comité reproche à la requérante de ne pas avoir expliqué les incohérences entourant la condamnation puis la libération des coaccusés en 2018, leur blanchiment en 2019 et la condamnation d'Osama Al Hasani en 2021 (§ 10.13). Privilégiant une lecture formaliste faisant peser sur la requérante une lourde charge probatoire, le Comité semble par ailleurs passer à côté d'un élément pertinent dans l'appréciation du risque : l'extradition sur la base d'accusations pour lesquelles l'intéressé avait officiellement été disculpé.

Cette sévérité probatoire témoigne d'une tendance à renforcer la charge qui pèse sur le requérant au risque de vider l'article 3 de sa substance protectrice. Dans ses constatations antérieures, le Comité a pourtant rappelé qu'il n'était « pas nécessaire de montrer que le risque [soit] hautement probable » (CAT, *Ktiti c. Maroc*, précitées, § 8.4). Il est donc curieux d'observer que dans la présente affaire, le Comité exige des preuves circonstanciées de la menace individuelle allant jusqu'à écarter des éléments qui, mis bout à bout, dessinent un risque de torture et de mauvais traitements suffisamment sérieux.

À cet égard, l'opinion conjointe dissidente de Todd Buchwald, Jorge Contesse et Peter Vedel Kessing souligne précisément que les arguments avancés par la requérante étaient « plus que simplement défendables » et suffisaient à établir des motifs sérieux de croire à un risque de torture (Opinion conjointe (dissidente) de Todd Buchwald, Jorge Contesse et Peter Vedel Kessing, § 3). La sévérité du Comité est d'autant plus étonnante que ce dernier a précédemment vu dans le châtiment corporel encouru en cas d'extradition un risque prévisible, réel et personnel de torture (CAT, *Alhaj Ali c. Maroc*, précitées, §§ 8.8 et 8.9). Force est de constater que le contexte était par ailleurs similaire, tenant à la nature du châtiment encouru par le requérant, comme à la situation de violations systématiques des droits humains en Arabie saoudite (*Ibid*).

Dans la présente affaire, le Comité ne semble pas sanctionner le défaut d'examen du risque incombant à l'État partie, bien qu'il prenne note de l'allégation de la requérante sur ce point (§ 10.10). Cela est d'autant plus surprenant que conformément à l'article 3 § 2 de la Convention, l'État doit tenir compte de « toutes les considérations pertinentes » afin de déterminer s'il y a des motifs sérieux de croire que l'individu risque d'être soumis à la torture. Le Comité se borne en réalité à relever que l'intéressé a bénéficié d'avocats, d'examens médicaux et d'une assistance consulaire (§ 10.14), autant de garanties judiciaires qui ne sauraient néanmoins se substituer à une évaluation substantielle du risque par l'État partie. Jugeant les motifs présentés insuffisants pour établir un risque prévisible, actuel, personnel et réel, le Comité ne sanctionne pas le défaut d'appréciation du risque par l'État partie (§ 10.16). Ce faisant, il semble subordonner le contrôle de l'appréciation effectuée par l'État partie à l'existence préalable de motifs jugés défendables, s'écartant de l'approche suivie dans *Alhaj Ali c. Maroc* (CAT, *Alhaj Ali c. Maroc*, précitées). Le Comité y avait tout d'abord relevé le défaut d'appréciation du risque par la Cour de cassation de Rabat ainsi que la faiblesse de l'affirmation de l'État partie selon laquelle les autorités marocaines étaient « convaincues que le requis n'encourrait aucun risque personnel d'être remis aux autorités judiciaires requérantes » (CAT, *Alhaj Ali c. Maroc*, précitées, §§ 4.11 et 8.8 ; dans un cas similaire, voir aussi CAT, *Ktiti c. Maroc*, précitées, § 8.7). En outre, le Comité avait, dans un second temps seulement - et cela a toute son importance - , relevé que les motifs présentés étaient suffisamment défendables (CAT, *Alhaj Ali c. Maroc*, précitées, § 8.9). En procédant de la sorte, il distingue l'appréciation faite par l'État partie du risque de torture de l'examen objectif opéré par le Comité. Force est de constater que cette approche n'est pas celle poursuivie en l'espèce, exposant le Comité aux critiques de l'opinion conjointe (Opinion conjointe (dissidente) de Todd Buchwald, Jorge Contesse et Peter Vedel Kessing). Cette dernière souligne à juste titre qu'aucun des éléments avancés par la requérante n'ont permis d'établir avec certitude un risque de torture ; ils restent toutefois suffisants pour attendre de l'État partie qu'il explique de manière argumentée le fondement sur lequel ses autorités ont écarté cette allégation (Opinion conjointe (dissidente) de

Todd Buchwald, Jorge Contesse et Peter Vedel Kessing, § 7).

Arthur VITTEAUX-FAVREAU

* * *

Comité contre la torture, M.T. c. Suède, 1^{er} novembre 2024, communication n° 997/2020, U.N. doc. CAT/C/81/D/997/2020.

Résumé : *L'affaire M.T. c. Suède met en exergue les défis rencontrés lorsque s'entrecroisent l'exigence de non-refoulement énoncée à l'article 3 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et l'appréciation souveraine des États parties en matière d'asile. Elle s'inscrit dans un contexte jurisprudentiel marqué par l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme rappelant l'obligation d'un examen rigoureux ex nunc des risques encourus en cas de renvoi vers le pays d'origine d'un requérant se prévalant d'une conversion religieuse (CEDH, GC, arrêt du 23 mars 2016, F.G. c. Suède, req. n° 43611/11).*

Mots-clés : Article 3 : non-refoulement ; asile ; crédibilité de la conversion religieuse ; risque de persécution.

Keywords : Article 3 ; Non-refoulement ; Asylum ; Credibility of religious conversion ; Risk of persecution.

L'auteur de la communication, ressortissant afghan d'origine hazara, a demandé l'asile en Suède en 2015, invoquant des discriminations ethniques et des menaces de sa famille liées à son refus de se rendre en Syrie (§ 2.1). Sa demande fut rejetée en 2016 par l'office des migrations au motif que le risque personnel n'était pas suffisamment établi. Les juridictions administratives ont confirmé cette décision (§ 2.2). Parallèlement, l'auteur s'est converti au christianisme et a été baptisé en 2017 (§ 2.3). En 2018 et 2019, il sollicita à deux reprises un sursis et le réexamen de son dossier en raison de sa conversion. Ces demandes ont été rejetées malgré la production de preuves supplémentaires (§§ 2.4-2.9).

Après la prescription de la décision d'expulsion en août 2021, il déposa une nouvelle demande en avril 2022, rejetée en juin 2022 (§ 2.10). L'office estima que la conversion n'était pas établie comme fondée sur de véritables convictions, doute de sa sincérité en raison de son retard à la mentionner et conclut qu'il n'était pas vraisemblable qu'il continuerait à pratiquer sa foi en Afghanistan (§§ 2.11-2.13). L'absence de politique ciblant les Hazara et l'absence de menace personnelle furent également invoquées pour écarter le risque lié à l'origine ethnique (§ 2.14). Cette décision a été confirmée par le tribunal administratif (26 juin 2023) et la Cour administrative d'appel (15 août 2023) (§§ 2.15-2.17).

Le 20 mars 2023, l'auteur a introduit une communication individuelle devant le Comité contre la torture (ci-après le « Comité ») en invoquant l'article 3 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (ci-après la « Convention ») (§§ 1 et 3.1). Le rapporteur du Comité chargé des nouvelles requêtes et des mesures provisoires de protection a décidé de ne pas indiquer de mesures provisoires (§ 1.2). Par sa communication, l'auteur soutient que son renvoi en Afghanistan l'exposerait à un risque de traitements contraires à la Convention, en raison de sa conversion et de ses tatouages visibles (§ 3.2), son origine hazara, sa santé mentale, et son absence de liens familiaux et son occidentalisation

(§ 7.1), mais également que les juridictions internes ont manqué à leurs obligations conventionnelles en ne tenant pas compte de ces éléments (§ 3.3).

Sur la recevabilité, l'État partie soutient qu'elle serait manifestement dénuée de fondement car non étayée (§ 4.1), rappelant que l'auteur avait eu l'opportunité de présenter ses allégations lors de la procédure d'asile ordinaire (§§ 6.1 et 6.2). Le Comité a vérifié que la communication n'était pas examinée par un autre organe international (§ 8.1), que les voies de recours internes avaient été épuisées (§ 8.2) et que les griefs étaient suffisamment étayés aux fins de recevabilité (§ 8.3). L'irrecevabilité soulevée par l'État partie a été écartée.

Sur le fond, le Comité a examiné à la fois l'existence d'un risque réel et prévisible de traitements contraires à la Convention et l'appréciation de ce risque par les autorités nationales.

En premier lieu, sur l'appréciation du risque, le Comité a rappelé son interprétation du principe de non-refoulement selon lequel il doit déterminer si l'auteur court personnellement un risque prévisible et réel d'être soumis à la torture dans le pays où il serait renvoyé (§ 9.3 ; voir CAT, *Observation sur l'application de l'article 3 de la Convention dans le contexte de l'article 22*, Observation générale n° 4, U.N. doc. CAT/C/GC/4, 2017). À cet égard, le fait que les violations des droits de l'homme soient commises dans le pays d'origine n'est pas suffisant, en soi, pour conclure que l'intéressé courre un tel risque (voir notamment CAT, *A.R. c. Pays-Bas*, constatations du 14 novembre 2003, communication n° 203/2002, U.N. doc. CAT/C/31/D/203/2002, § 7.3). L'existence d'un risque de torture doit être appréciée selon des éléments factuels, ne se limitant pas à de simples supputations ou soupçons et le Comité apprécie librement ce risque au regard des informations dont il dispose (§ 9.4).

S'agissant de sa conversion au christianisme, il a relevé que les autorités internes ont estimé que l'auteur n'avait pas démontré qu'elle reposait sur de véritables convictions religieuses personnelles et qu'il continuerait à pratiquer sa nouvelle foi s'il rentrait en Afghanistan. Le Comité a souligné le fait que l'auteur n'a pas invoqué cette conversion lors de la procédure d'asile initiale (§§ 9.5 et 9.6).

S'agissant de ses tatouages démontrant ostensiblement sa conversion, le Comité a pris note des observations de l'État partie selon lesquelles ils ne sont pas la preuve de la pratique sincère du christianisme par l'auteur et peuvent être enlevés ou cachés (§ 9.7). Une telle approche conduit toutefois à faire dépendre la protection contre le refoulement de la capacité de l'intéressé à dissimuler les signes extérieurs de sa foi, en restreignant la portée même de l'article 3 et de sa finalité.

S'agissant de son origine Hazara, le Comité a constaté, à l'instar de l'État partie, que l'auteur n'a pas fourni d'éléments de preuve démontrant qu'il courait personnellement un risque le plaçant dans une situation sensiblement différente de celle d'autres Afghans hazara (§ 9.7).

Le Comité a conclu que les autorités internes de l'État partie n'ont pas rendu une décision arbitraire lorsqu'elles ont estimé que l'auteur ne courait pas personnellement et actuellement un risque réel et prévisible d'être soumis à la torture s'il était renvoyé en Afghanistan (§ 9.10).

En second lieu, sur l'appréciation de la sincérité de sa conversion par les autorités internes, le Comité a mobilisé les principes directeurs du Haut-Commissariat aux réfugiés des Nations Unies qui relèvent, concernant l'examen des demandes d'asile fondées sur la religion, que lorsque des personnes se convertissent après leur départ de leur pays d'origine, « des préoccupations particulières en termes de crédibilité ont tendance à émerger et un examen rigoureux et approfondi des circonstances et de la sincérité de la conversion sera nécessaire » (HCR, *Principes directeurs sur la protection internationale : Demandes d'asiles fondées sur la religion au sens de l'article 1A(2) de la Convention de 1951 et/ou du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, adoptés le 28 avril 2004, U.N. doc. HCR/GIP/04/06, § 34).

En l'espèce, le Comité a relevé que les autorités et juridictions internes ont procédé à des auditions lors de la dernière demande d'asile de l'auteur, leur permettant d'apprécier la crédibilité de la conversion de l'auteur quant à la sincérité de sa conversion. Il a relevé que ces autorités ont motivé leurs décisions mettant en doute la crédibilité de la conversion en affirmant que le récit de l'auteur se bornait à des informations générales, vagues et répétitives sur le christianisme (§ 9.9).

Le Comité a conclu que les autorités internes de l'État partie ont examiné les affirmations de l'auteur conformément aux principes directeurs du Haut-Commissariat aux réfugiés des Nations Unies (§ 9.10 ; HCR, *Principes directeurs sur la protection internationale : Demandes d'asiles fondées sur la religion au sens de l'article 1A(2) de la Convention de 1951 et/ou du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, précités).

Le Comité, en adoptant la même appréciation que les autorités nationales, valide implicitement le standard de preuve exigé pour démontrer la sincérité d'une conversion religieuse. Cette approche, bien que conforme aux principes directeurs du Haut-Commissariat aux réfugiés des Nations Unies, soulève des questions méthodologiques quant à la charge de la preuve et à la manière dont le risque personnel est évalué. *A contrario*, saisie d'une affaire similaire, la Cour européenne des droits de l'homme avait estimé dans son arrêt *F.G. c. Suède* que l'office et les juridictions internes ne s'étaient « pas livrés à un examen approfondi de [la] conversion [du requérant], du sérieux de ses convictions, de sa manière de manifester sa foi chrétienne en Suède et de la façon dont il entendait la manifester en Iran si la décision d'éloignement était mise en œuvre » (CEDH, GC, arrêt du 23 mars 2016, *F.G. c. Suède*, req. n° 43611/11, § 156).

En conséquence, le Comité a conclu que l'expulsion de l'auteur vers l'Afghanistan ne constituerait pas une violation par l'État partie de l'article 3 de la Convention (§ 10). Par une opinion dissidente, un expert du Comité souligne la tension entre contrôle procédural et protection substantielle, rappelant que le renvoi pourrait constituer une violation de l'article 3 si l'on adoptait une appréciation plus contextuelle du risque (Opinion individuelle (dissidente) de Jorge Contesse). Cette divergence indique la persistance de débats méthodologiques sur la norme applicable.

Charles MIRALLIÉ

COMITÉ POUR L'ÉLIMINATION DE LA DISCRIMINATION À L'ÉGARD DES FEMMES (CEDAW)

Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, E.D. et M.D. c. Biélorussie, 12 février 2024, communication n° 157/2020, U.N. doc. CEDAW/C/87/D/157/2020.

Résumé : *Dans cette affaire, le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes confirme, s'il en était besoin, la permanence du principe selon lequel la privation de liberté n'entraîne pas la privation de la jouissance des droits humains, y compris au titre de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Si la conventionnalisation, opérée par référence directe aux différentes règles internationales en matière de détention, renforce prima facie la cohérence du droit international des droits humains, elle implique toutefois une revalorisation du fondement « biologique » dans l'appareil conceptuel de la lutte contre les discriminations faites aux femmes, potentiellement préjudiciable.*

Mots-clés : Conditions de détention, gestion et organisation pénitentiaires sensibles au sexe/genre ; conventionnalisation ; sexe/genre ; maternité ; espace « non-mixte ».

Keywords : Gender or sex sensitive prison conditions, management, and organization ; Conventionalization ; Sex/gender ; Motherhood ; « Single-sex » or « single-gender » space.

De prime abord, il n'apparaît pas surprenant que le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (ci-après le « Comité ») constate dans cette affaire relative aux conditions de détention administrative de deux femmes des violations par le Bélarus de ses obligations au titre de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes (ci-après la « Convention »).

En effet, les deux auteures de la communication dénoncent plusieurs traitements dont elles ont été l'objet dans divers lieux de détention (§§ 2.3 et 2.4) : difficultés à maintenir leur hygiène corporelle (absence d'eau chaude, pas d'accès à des produits d'hygiène menstruelle (§ 2.3), restrictions d'accès aux douches (§ 5.7)...); surveillance uniquement ou principalement par des hommes (voir également § 5.6), sans intimité, notamment lors de la toilette (caméras dans les cellules, disposition des sanitaires, voir également § 5.8) ; diverses tentatives d'humiliation et de dégradation, notamment lors des fouilles corporelles (§ 2.5). Ces conditions, en tant que traitements humiliants et dégradants (§ 2.5), auraient notamment mis en danger leur santé (par ex. une cystite non prise en charge, § 2.5). En outre, à l'occasion des différents recours internes administratifs et judiciaires intentés par les autrices (§§ 2.7 et 2.8), celles-ci n'ont pas été en mesure de prendre connaissance des enquêtes qui avaient été effectuées (§§ 2.8 et 5.4).

En interprétant la Convention à la lumière des standards internationaux en matière de conditions de détention - l'*Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus* (adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution n° 70/175 du 17 décembre 2015, U.N. doc. A/RES/70/175, ci-après les « Règles Nelson Mandela ») et les *Règles des Nations Unies concernant le traitement des détenues et*

l'imposition de mesures non privatives de liberté aux délinquantes (adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution n° 65/229 du 21 décembre 2010, U.N. doc. A/RES/65/229, ci-après les « Règles de Bangkok ») -, le Comité conclut que le Bélarus a violé les obligations découlant des articles 1^{er} - définissant la discrimination à l'égard des femme -, 2 - sur l'obligation pour l'État de condamner cette discrimination -, 3 - l'obligation d'adopter des mesures visant l'égalité entre les femmes et les hommes -, 5 al. a - sur l'obligation de modifier les schémas et modèles socio-culturels ainsi que les pratiques fondées sur l'idée de l'infériorité ou de la supériorité de l'un ou l'autre sexe - et 12 - relatif à la santé (§ 7.8).

Pour ce faire, le Comité entreprend d'abord de « conventionnaliser » les engagements étatiques découlant des instruments relatifs aux conditions de détention en qualifiant « le fait que les centres de détention ne répondent pas aux besoins particuliers des femmes » comme une discrimination au titre de l'article 1^{er} de la Convention (§ 7.5). De même, le Comité reprend à son compte le rattachement effectué par le Principe 5 § 2 des Règles Nelson Mandela et le Commentaire des Règles de Bangkok (*Règles de Bangkok*, précitées, p. 25) avec l'article 4 § 2 de la Convention (§ 7.5). Ce paragraphe précise que des mesures spéciales, « qui visent à protéger la maternité » de manière permanente, ne peuvent pas être considérées comme discriminatoires (voir CEDAW, *Premier paragraphe de l'article 4 de la Convention (Mesures temporaires spéciales)*, Recommandation générale n° 25, U.N. doc. HRI/GEN/1/Rev.7, 2004, § 16). Autrement dit, non seulement les États peuvent adopter des mesures spéciales permanentes au motif de la protection de la maternité dans le contexte carcéral, mais ils le doivent, dès lors que la non-adaptation des conditions d'incarcération peut être constitutive d'une discrimination.

Puis, au regard des faits de l'espèce, le Comité insiste particulièrement sur l'« importante garantie » (§ 7.6) posée par la Règle 81 des Règles Nelson Mandela, selon laquelle : « 1. Dans une prison mixte, la section des femmes doit être placée sous la direction d'un membre du personnel de sexe féminin [...] 2. Aucun membre du personnel de sexe masculin ne doit pénétrer dans la section réservée aux femmes sans être accompagné d'un membre du personnel de sexe féminin. 3. Seuls des membres du personnel de sexe féminin doivent assurer la surveillance des détenues. [...] » ([notre accentuation]). Par conséquent, la Biélorussie doit organiser, de manière permanente, la séparation des hommes et des femmes en prison, notamment en s'assurant que « les fouilles et la surveillance dont elles font l'objet soient assurées par du personnel de sexe féminin » (§ 8 al. b.iv).

Ainsi, le Comité pallie l'absence expresse de garantie de conditions de détention dignes dans le texte de la Convention. En effet, au moment de son élaboration, ce sujet a pu échapper aux rédacteurs ou être écarté par eux : l'impensé des femmes auteures de crimes, nourri par le constat empirique du peu de femmes incarcérées (malgré des augmentations, voir *Règles de Bangkok*, précitées, § 1) ou encore la séparation symbolique des lieux d'incarcération de la « société » au sens large, induisant une attention moindre au sort des prisonniers... Ce faisant, il reprend *expressis verbis* les terminologies, les dispositifs et les références des Règles Nelson Mandela et des Règles de Bangkok, y compris, le rattachement qu'elles opèrent à l'article 4 § 2 de la Convention, contribuant ainsi, *prima facie*, à la cohérence normative du droit international des droits humains (ci-après le « DIDH ») en la matière.

Toutefois, cette stratégie jurisprudentielle soulève plusieurs interrogations.

Sur le plan conceptuel, l'article 4 § 2 donne aux États parties la possibilité d'adopter des mesures spéciales *permanentes* pour protéger la *maternité*, terme indéfini dans le texte conventionnel. Le Comité interprète cet article comme reposant sur « [les] différences *biologiques* [entre les hommes et les femmes] » (CEDAW, Recommandation générale n° 25, précitée, § 16 [notre accentuation]) - ce qui expliquerait leur caractère permanent. Dès lors, à l'instar des États réunis à l'Assemblée générale des Nations Unies, le Comité reprend leur lecture « *biologisante/sexuée immuable* » du fondement de ces deux corps de *Règles*. En effet, les Règles de Bangkok emploient les termes de « *female offenders* » en anglais, tandis que, dans les Règles Nelson Mandela, la Règle 81 précitée parle de « sexe féminin », corroborant ainsi la Règle 11 (spéc. a.), qui recommande une séparation des catégories de détenus fondée sur le sexe (terme utilisé en anglais également, voir *contra* la Règle 7 qui parle du respect dû à « l'identité de genre (*gender*) » dans la version anglaise, traduit par « sentiment d'appartenance à un sexe » dans la version française). Par conséquent, le Comité avalise implicitement l'équation suivante : « maternité = sexe féminin (ou femelle ?) = femme ». Autrement formulé, la protection spéciale en matière de détention est accordée aux détenues sur le fondement du « sexe biologique », attesté en raison du jeu de l'article 4 § 2 à travers le concept de maternité, compris comme la capacité (réelle ou supposée) à procréer de manière « femelle ».

Cette interprétation biologisante n'est pas étonnante. Elle résulte de la convergence de deux faits. D'abord, la Convention a été élaborée dans un contexte où les questions d'identité de genre étaient balbutiantes en droit international et appréciées à l'aune des seules catégories de « sexe » binaires « femmes » et « hommes », rigidement comprises et impensées (voir AGNU, *Rapport de l'Expert indépendant chargé de la question de la protection contre la violence et la discrimination liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre. Pratiques d'exclusion*, U.N. doc. A/76/152, 2021, spéc. §§ 13 et 14, où l'Expert indépendant souligne que « l'idée reçue » selon laquelle « la nature humaine devrait être classée, en fonction du sexe attribué à la naissance, selon un système binaire masculin/féminin » continue d'influencer les normes et l'interprétation du DIDH). Aussi, l'article 1^{er} de la Convention définit-il la discrimination à l'égard des femmes comme étant fondée sur le sexe, sans préciser ce que cela recouvre. Ensuite, les deux corps de règles relatives aux conditions de détention sont adoptées par un organe intergouvernemental - l'Assemblée générale des Nations Unies -, au sein duquel la reconnaissance des enjeux et des droits en matière d'identité et de diversité de genre ainsi que d'intersexuation reste, encore aujourd'hui, limitée (voir V. Bellami et M. Petkova, « Contribuer au 'forum global' de protection des droits humains pour garantir les droits des MISSEG en France », in B. Moron-Puech & T. Saito (dir.), *Droits humains des minorités sexuées, sexuelles et genrées - Regards franco-japonais*, Paris, Société de Législation Comparée, 2024, spéc. p. 142), quand elle n'est pas « incohérente » (voir *supra* les problèmes terminologiques dans les différentes versions de la Règle 7 des Règles Nelson Mandela précitées). Toutefois, cette protection relative aux conditions de détention doit-elle seulement trouver sa raison d'être dans « la protection de la maternité », de surcroît quand la maternité est ainsi définie de manière étroite ?

Deuxièmement, quand bien même d'aucuns adhéreraient à ce fondement, la notion de « sexe biologique » et les moyens hypothétiques de sa preuve, sont eux-mêmes

controversés dans les sciences et, par ricochet, dans l'ordre juridique, quand celui-ci entend s'y référer pour formuler des normes (ainsi que l'article 11 § 3 de la Convention et le § 16 de la Recommandation générale n° 25 précitée y invitent). Les affaires relatives à la détermination de la catégorie « féminine » dans les compétitions sportives en témoignent (par ex. CEDH, arrêt du 11 juillet 2023, *Semenya c. Suisse* req. n° 10934/21).

Sur le plan de la cohérence du DIDH, premièrement, la « (re)biologisation » de la maternité paraît contradictoire avec le mouvement de sa reconnaissance comme « un fait social ». En témoigne, notamment, la récente jurisprudence du Comité des droits de l'homme des Nations Unies, laquelle prend en compte les conséquences sociales des « grossesses forcées » (voir par ex. CCPR, *Norma c. Équateur*, constatations du 31 octobre 2024, communication n° 3628/2019, U.N. doc. CCPR/C/142/D/3628/2019 ; voir également l'article 5 al. b. de la Convention par lequel « l'éducation familiale [doit faire comprendre] que la maternité est une fonction sociale »). De même, la revalorisation sous-jacente de « l'immutabilité et de l'essentialisation biologique », elles-mêmes contestables, de la notion de « femme », s'inscrit en faux vis-à-vis de la reconnaissance progressive, y compris par des organes intergouvernementaux comme le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, des droits en matière d'identité de genre (voir par ex. Conseil des droits de l'homme, *Droits de l'homme, orientation sexuelle et identité de genre*, Résolution n° 17/19, U.N. doc. A/HRC/RES/17/19, 2011 ; Conseil des droits de l'homme, *Droits de l'homme, orientation sexuelle et identité de genre*, Résolution n° 27/32, U.N. doc. A/HRC/RES/27/32, 2014 ; et Conseil des droits de l'homme, *Protection contre la violence et la discrimination en raison de l'orientation sexuelle et de l'identité de genre*, Résolution n° 32/2, U.N. doc. A/HRC/RES/32/2, 2016) et, plus récemment, d'intersexuation (voir Conseil des droits de l'homme, *Lutte contre la discrimination, la violence et les pratiques préjudiciables à l'égard des personnes intersexes*, Résolution n° 55/14, U.N. doc., doc. A/HRC/RES/55/14, 2024).

Sur le plan de la cohérence interne de la pratique du Comité, la revalorisation d'une lecture « biologique sexuée binaire » de la protection contre la violence faite aux femmes paraît contradictoire. D'une part, celui-ci n'hésite pas à critiquer les constructions sociales stéréotypées des rôles de genre, notamment la perception des femmes comme « reproductrices » (voir CEDAW, *María Elena Carbalaj et autres c. Pérou*, constatations du 4 octobre 2024, communication n° 170/2021, doc. CEDAW/C/89/D/170/2021, et à cet égard V. Bellami, notre Chronique, n° 23, 2026, pp. 54-58), contestant ainsi le primat du « déterminisme biologique » (*Rapport de l'Expert indépendant chargé de la question de la protection contre la violence et la discrimination liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre. Pratiques d'exclusion*, précité, § 16). D'autre part, le Comité admet une application *ratione personae* de la Convention inclusive de « toutes les femmes », y compris les femmes transgenres et les personnes intersexes, notamment dans ses recommandations générales (par ex. CEDAW, *Les droits des femmes et des filles autochtones*, Recommandation générale n° 39, U.N. doc. CEDAW/C/GC/39, 2022, §§ 23 al. a. et 52 al. a.).

Or, précisément, *sur le plan pragmatique*, la mobilisation d'une approche « biologisante » et donc, *in fine* d'une définition « sexuée/biologique » de la catégorie « femme », pose des difficultés très concrètes (voir *Rapport de l'Expert indépendant chargé de la question de la protection contre la violence et la discrimination liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre*).

Pratiques d'exclusion, précité, spéc. § 15), alors que se développent des législations internes se départant d'une conception « immuable » (la possibilité de modifier son état civil en attestant) - voire binaire (l'adjonction de la mention « X » ou « neutre » ou la suppression des catégories genre/sexe en témoignant) - du « sexe/genre » et reconnaissant l'autodétermination de genre des personnes comme un droit ; conformément aux évolutions du droit international des droits humains en la matière. Par exemple, s'agissant de la mise en œuvre de la Règle 81 des Règles Nelson Mandela, du côté des détenues et détenus, dans quels « quartiers » les personnes transgenres ou intersexes doivent-elles être incarcérées ? Du côté des gardiennes et gardiens de prison, dans quels « quartiers » ces personnes peuvent-elles travailler ?

Pour l'instant, il semble que les réponses à ces questions soient surtout recherchées sur le plan national (voir en ce sens, Ministère de la Justice, Direction de l'administration pénitentiaire, *Référentiel national de prise en charge des personnes LGBT+ placées sous main de justice*, 2024, spéc. pp. 9-12 : la séparation et le placement des personnes se font selon la mention de sexe à l'état civil, recommandant notamment un encelllement individuel ou « dans un quartier dédié à la prise en charge des personnes vulnérables en raison de leur identité de genre » ou un quartier d'isolement « en dernier recours »).

Sur le plan stratégique enfin, une potentielle « instrumentalisation » de ces constatations, visant à antagoniser, d'un côté, les « droits des femmes 'biologiques' (ou femmes 'cisgenres') » et, de l'autre, les droits des personnes LGBTQIA+, au mépris des principes d'indivisibilité et d'interdépendance des droits de l'est à craindre. En effet, en avalisant la « justification » et le « critère » « biologique » de la séparation des femmes et des hommes en prison, le Comité donne indirectement du crédit aux « thèses » selon lesquelles les hommes ainsi que, par extension, les femmes transgenres, représentent « biologiquement », « par nature », « par essence » un danger pour les femmes (*Rapport de l'Expert indépendant chargé de la question de la protection contre la violence et la discrimination liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre. Pratiques d'exclusion*, précité, § 47 al. d.). De même, cela renforce indirectement le stéréotype contraire, selon lequel, par « nature », les femmes seraient « vulnérables » et « non violentes » (par ex. H. Charleswoth, « Are Women Peaceful ? Reflections on the Role of Women in Peace-Building », *Feministe legal Studies*, vol. 16, 2008, pp. 347-361). Ces « arguments » fondent les revendications relatives à la « préservation » d'« espaces non mixtes en termes de sexe (single-sex spaces) » au sens biologique, s'agissant des vestiaires, de l'accès aux sanitaires ou, comme ici, des lieux de détention (voir Conseil des droits de l'homme, *Visite au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord. Rapport de l'Expert indépendant chargé de la question de la protection contre la violence et la discrimination liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre*, U.N. doc. A/HRC/56/49/Add.1, 2024).

S'agissant de ces derniers, si l'objectif des deux corps de *Règles* vise la protection des personnes incarcérées contre les violences qu'elles pourraient subir, le placement d'une femme transgenre dans un quartier d'hommes « par nature violents » ne l'expose-t-elle pas non plus à ces risques ? Plus avant, la surveillance des femmes détenues par des femmes protège-t-elle véritablement de la violence de l'institution carcérale ?

Ces arguments et ces revendications trouvent un écho au sein des Nations Unies, notamment auprès de l'actuelle titulaire du mandat de Rapporteur spéciale sur les violences faites aux femmes, ses causes et ses conséquences (par ex. dans son rapport, à l'AGNU, *La violence à l'égard des femmes et des filles dans le sport*, U.N. doc. A/79/325, 2024, §§ 11, 12, 24, 27, 30-33, 68, 76, 84, 85 et 90). Or, parmi les porteuses et porteurs de ces revendications, des personnes et organisations « anti-droits » emploient le langage des droits humains à des fins d'exclusion et, *in fine*, de remise en cause des droits humains, tant nationaux qu'internationaux (*Rapport de l'Expert indépendant chargé de la question de la protection contre la violence et la discrimination liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre. Pratiques d'exclusion*, précité, § 7).

Aussi, dans ce contexte, le Comité ne devrait-il pas adopter systématiquement une approche inclusive et intersectionnelle des discriminations et des violences à l'égard des femmes (voir, en ce sens, son approche dans *Rosanna Flamer-Caldera c. Sri Lanka*, constatations du 21 février 2022, communication n°134/2018, U.N. doc. CEDAW/C/81/D/134/2018, et à cet égard V. Bellami, notre Chronique, n° 21, 2023, pp. 77-81), y compris à propos d'enjeux présentés comme « sensibles » dans le débat public contemporain ?

Car, si le projet des « anti-droits » n'est, de toute évidence, pas protecteur des droits humains des personnes LGBTQIA+, qu'il combat explicitement au nom tantôt « de l'égalité femme/homme », tantôt au nom « de la 'vérité biologique', de la moralité, de la culture, des traditions, des convictions religieuses » (voir *Rapport de l'Expert indépendant chargé de la question de la protection contre la violence et la discrimination liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre. Pratiques d'exclusion*, précité, §§ 21-23 et 31-36) ou encore de « la puissance souveraine des États » (*Ibid.*, §§ 26-30), il ne l'est pas davantage de ceux des « femmes 'biologiques' » qu'il prétend pourtant défendre (par ex. en contestant l'accès légal à l'interruption de grossesse, pour ces mêmes raisons, *Ibid.*, § 9).

Victoria BELLAMI

* * *

Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, *María Elena Carabajal et autres c. Pérou*, 4 octobre 2024, communication n° 170/2021, U.N. doc. CEDAW/C/89/D/170/2021.

Résumé : *Après l'adoption en 2022 de la Recommandation générale n° 39 sur les femmes et les filles autochtones, le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes est amené à se pencher sur les cas de cinq femmes autochtones, vivant en zone rurale, victimes de stérilisations forcées dans le cadre du programme de contrôle de la natalité mené par le gouvernement de Fujimori à la fin des années quatre-vingt-dix.*

Mots clés : Stérilisations forcées ; femmes autochtones ; femmes rurales ; politiques de régulation des naissances.

Keywords : Forced sterilizations ; Indigenous women ; Rural women ; Birth control policies.

Entre 1996 et 2000, plus de 300 000 femmes, « principalement autochtones [...] en particulier dans les zones rurales et à faible revenu de l'État » (§ 2.2), à l'instar des auteures de la communication à l'étude, sont stérilisées sans leur consentement dans le cadre de « la politique de régulation des naissances », initiée par le gouvernement dictatorial de Fujimori au Pérou (§ 1).

Les témoignages des auteures rendent compte des méthodes pernicieuses déployées sur le terrain aux fins de les stériliser, mêlant « contrainte, pression ou tromperies » (§ 8.4). La première est « informée » que « son [nouveau-né] ne lui serait rendu que si elle acceptait [l'hystérectomie] » (§ 2.7). La deuxième, lors d'une distribution alimentaire organisée par l'État, est enfermée dans une pièce puis « informée » qu'elle ne recevrait des vivres qu'après une stérilisation, présentée comme une opération bénigne et non définitive (§ 2.8). Lors d'une campagne sanitaire dans son village, la troisième est conduite par des professionnels de santé dans un centre médical éloigné et apprend, lors de son réveil post-opératoire, qu'elle ne pourra plus avoir d'enfant (§ 2.9). Au terme du même procédé, la quatrième n'est, en revanche, pas informée à son réveil qu'elle a été stérilisée (§ 2.10). Enfin, il est prétendu à la dernière auteure que sa stérilisation avait été ordonnée spécifiquement par le Président Fujimori et le Ministère de la santé (§ 2.11). Ces stérilisations emportent des conséquences autant sur leur santé physique (prolapsus puis ostéoporose, arthrose et ménopause précoce, § 2.7 ; douleurs abdominales, § 2.8, ou dans le haut du corps, § 2.9 ; cancer de l'utérus § 2.10 ; kystes ovariens et décollement de l'utérus, § 2.11) - que mentale (par ex. dépression nerveuse, § 2.7 ; § 2.11). Elles ne reçoivent parfois aucun soin, ni en post opératoire ni au long court (§§ 2.9 et 2.10). En outre, ces stérilisations impactent leur vie familiale (abandon par le conjoint, §§ 2.7-2.10, ou dégradation de leur relation, § 2.11 ; harcèlement scolaire des enfants, § 2.8), et leur situation financière (§§ 2.7 et 2.10), entraînant des conséquences sur leur conditions de vie (mendicité, § 2.10) et sur la possibilité de faire valoir leurs droits (§§ 2.7, 2.10 et 2.11).

Après la prise de conscience, voire la découverte, parfois des années plus tard, de la gravité et de l'illégalité de cette atteinte à leur intégrité (§ 2.12), les auteures, à l'instar de nombreuses autres victimes, entament alors des démarches internes et internationales afin d'obtenir la reconnaissance et la réparation de leurs préjudices (§§ 2.1 et 2.2).

Toutefois, vingt-cinq ans plus tard, malgré, entre autres, un accord à l'amiable conclu en 2003 sous l'égide de la Commission interaméricaine des droits de l'homme dans lequel l'État reconnaît de nombreux faits (Comm. IADH, *Informe nº 71/03 - Solución Amistosa María Mamérita Mestanza Chávez c. Perú*, adopté le 10 octobre 2003, § 14, cité au § 2.4) et l'établissement d'un registre étatique des victimes de stérilisations forcées en 2017 (§§ 2.1-2.6) - sur lequel figurent les auteures (§ 2.12) - , les processus internes de réparation s'appesantissent. En effet, les enquêtes sont lentes, stagnent ou n'aboutissent pas (y compris en l'espèce, voir §§ 7.2, 7.5 et 7.6). De même, les affaires sont classées sans suite, « clôturées » ou « réouvertes » (§ 7.8 ; voir CEDAW, *Observations finales concernant le sixième rapport périodique du Pérou*, 2007, U.N. doc. CEDAW/C/PER/CO/6, § 20, cité au § 3.6). Ces dysfonctionnements contribuent aux doutes sur l'impartialité des institutions, dans un contexte post-dictatorial délicat, désincitant davantage encore les auteures à faire valoir leurs droits (§§ 2.12 et 7.3).

Aussi, sur le plan de la recevabilité de la communication, en sus de la particulière vulnérabilité des auteures de la communication (analphabetisme, absence d'éducation juridique, accessibilité à la langue espagnole, voir § 7.4), ces dysfonctionnements conduisent le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (ci-après le « Comité ») à ne pas déclarer la communication irrecevable, au titre de la condition d'épuisement des voies de recours interne, ces dernières étant ni effectives (§ 7.4), ni suffisamment promptes (§ 7.5), ni utiles ou efficaces (§ 7.6). De même, ces dysfonctionnements influencent son appréciation de la condition de recevabilité *ratione temporis*. En effet, bien que les stérilisations aient été commises avant l'entrée en vigueur du Protocole facultatif à la Convention à l'égard du Pérou (§§ 3.2, 4.2 et 7.2), le Comité rappelle que la communication vise principalement « l'obligation de fournir [...] une réparation juste et adéquate » dans le cadre de procédures et mécanismes qui lui sont postérieurs (§ 7.2). Enfin, sur le plan *ratione materiae*, il s'estime compétent pour déterminer « si les stérilisations forcées constituent [...] une discrimination fondée sur le genre, le statut socioéconomique ou l'appartenance ethnique », cet enjeu étant au cœur de la communication (§ 7.7).

Sur le fond, ainsi que le laisse présager son raisonnement au stade de la recevabilité, le Comité développe une approche en deux temps.

Dans un premier temps, le Comité entreprend d'abord de qualifier les actes initiaux - les stérilisations - subis par les auteures. Compte tenu des risques plus élevés encourus lors d'une stérilisation féminine et de sa réalisation par des personnels médicaux « non spécialisé[s] et dans des conditions sanitaires inadéquates » en l'espèce, ces actes initiaux doivent être considérés comme « une forme de discrimination fondée sur le sexe » (§ 8.2). En outre, s'appuyant sur de nombreux travaux, le Comité rappelle que les stérilisations forcées comptent parmi les « formes de violence à l'égard des femmes » et « de discrimination croisée », en particulier à l'égard des femmes autochtones et rurales (§ 8.3). De plus, même en présence de « mesures permettant de garantir le consentement libre, préalable, entier et éclairé dans le contexte des soins procréatifs », le Comité souligne que la stérilisation forcée « touch[e] de manière disproportionnée les femmes », cette disproportion étant sous-tendue par la convergence de plusieurs stéréotypes préjudiciables à leur encontre : « [leur] rôle essentiellement reproductif », leur incapacité à prendre « des décisions raisonnables » en la matière, ou encore, leur inaptitude à « être de ‘bonnes mères’ » (§ 8.4). Cette prévalence générale est corroborée, en l'espèce, par les faits et documents présentés par les auteures, les démarches entreprises en vue de la reconnaissance de leur statut de victimes de stérilisation forcée, admis par l'État à travers leur inscription au registre (§ 8.5). Ainsi, le Comité ne peut que constater le caractère forcé des stérilisations subies, contrairement à ce que prétend l'État (§ 6.2).

Dans un second temps seulement, le Comité inscrit ces actes initiaux dans un *continuum*. Leur commission, même par des personnes privées, a généré des obligations procédurales d'enquêtes et de réparations à la charge de l'État (citant CEDAW, *L'accès des femmes à la justice*, Recommandation générale n° 33, U.N. doc. CEDAW/C/GC/33, 2015), lequel, n'a, en l'espèce, pas agi avec la « diligence voulue » (§ 8.7), d'autant qu'il a reconnu à plusieurs reprises sa responsabilité (voir *supra*).

Ainsi, le Comité précise que le cumul de tous ces faits constitue « une forme de violence à l'égard des femmes fondée sur le genre et de discrimination intersectionnelle liée, entre autres, au sexe, au genre, à l'origine rurale et au statut socioéconomique des auteures » (§ 8.6, voir en ce sens les affaires relatives aux « maternités forcées » devant le Comité des droits de l'homme dans cette Chronique). Étonnamment, le Comité ne réitère pas le critère relatif à l'appartenance à un peuple autochtone ou celui relatif à l'origine ethnique réelle ou supposée, afin de rappeler la motivation raciste de la politique de régulation des naissances de Fujimori ; mettre en garde contre des potentiels biais racistes des institutions actuelles (voir par ex. CEDAW, *Observations finales concernant le rapport du Pérou valant vingt-deuxième et vingt-troisième rapports périodiques*, 2018, U.N. doc. CERD/C/PER/CO/22-23, spéc. §§ 26 et 27, citées par les auteures au § 2.6 ; §§ 38 et 39 sur l'accès à la justice ; et § 40 mentionnant la persistance des préjugés raciaux au sein de la fonction publique) mais aussi inscrire plus explicitement encore ses constatations dans le prolongement de la Recommandation générale n° 39 sur les droits des femmes et des filles autochtones (CEDAW, *Sur les droits des femmes et des filles autochtones*, Recommandation générale n° 39, U.N. doc. CEDAW/C/GC/39, 2022).

Néanmoins, en appliquant à son raisonnement une structure similaire à celui développé dans ses constatations les plus récentes sur des violences obstétricales (CEDAW, *N.A.E. c. Espagne*, constatations du 27 juin 2022, communication n° 149/2019, U.N. doc. CEDAW/C/82/D/149/2019, §§ 14.4 et 15.7, et à cet égard V. Bellami, notre Chronique, n° 21, 2023, pp. 84-88, note n° 32, 41 et 53), le Comité évite l'écueil de focaliser son analyse uniquement sur la « victimisation secondaire » des auteures par les autorités étatiques (effet mentionné au § 8.7 ; voir *a contrario* CEDAW, *S.F.M. c. Espagne*, constatations du 28 février 2020, communication n° 138/2018, U.N. doc. CEDAW/C/75/D/138/2018, discuté dans la note à notre Chronique précitée ; voir notamment A. Glazewski, « Souffrir deux fois ou quand la procédure devient une épreuve : la notion de victimisation secondaire dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, *Europe des Droits et Libertés/Europe of Rights and Liberties*, 2023/2, n° 8, 2023, pp. 531-551).

Ainsi, le Comité constate la violation de l'article 2 de la Convention, interdisant la discrimination, lu conjointement avec les articles 3 - sur l'obligation de prendre des mesures contre la discrimination -, 10 al. h. - concernant, notamment, l'accès aux informations en santé procréative (soulevé *sua sponte* par lui, § 7.8) -, 12 - sur la non-discrimination dans le champ de la santé -, 14 - sur la prise en compte des enjeux auxquels sont confrontés les femmes rurales -, et 24 - sur l'obligation d'adopter toutes les mesures nécessaires pour rendre effectifs les droits conventionnels.

Enfin, le Comité adopte des recommandations qu'il inscrit dans une lecture au prisme du genre des processus de « justice transitionnelle » (citant, en note n° 58, Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition, Fabián Salvioli. « Normes juridiques internationales formant le socle de la justice transitionnelle »*, U.N. doc. A/HRC/54/24, 2023, § 53), dès lors que cette situation trouve ses origines dans la politique conduite par le régime dictatorial de Fujimori. Ce cadre théorique justifie également son *obiter dictum*, à propos de l'invalidité de la *Loi précisant l'application et la portée des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre dans la législation péruvienne* ([notre traduction], disponible sur cet hyperlien), adoptée en 2024. Celle-ci limite l'imprescriptibilité des crimes contre

l'humanité, dont les stérilisations sont un acte sous-jacent (voir *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, adopté le 17 juillet 1998 par la Conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies sur la création d'une Cour criminelle internationale, entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002, article 7 § 1 al. g.), contrairement aux engagements internationaux du Pérou (§ 8.9).

Ces constatations ouvrent des perspectives de stratégie contentieuse afin de visibiliser et réparer les violations des droits humains en matière procréative, commises à l'encontre des femmes autochtones, sous le couvert de stéréotypes et de préjugés de genre, raciaux, ethniques et culturels encore aujourd'hui (par ex. voir Conseil des droits de l'homme, *Rapport du Rapporteur spécial sur les droits des peuples autochtones, José Francisco Calí Tzay. Visite au Danemark et au Groenland*, U.N. doc. A/HRC/54/31/Add.1, 2023, spéc. §§ 20 et 26-28, évoquant des cas d'implantation non consentie de dispositifs intra-utérins de contraception visant les femmes inuit jusqu'en 2019).

Victoria BELLAMI

COMITÉ DES DROITS DE L'ENFANT (CRC)

Comité des droits de l'enfant, *G.G.P. c. Paraguay*, 26 janvier 2024, communication n° 119/2020, U.N. doc. CRC/C/95/D/119/2020.

Résumé : *Le Comité des droits de l'enfant constate qu'un retard excessif dans une procédure de recherche de paternité porte atteinte au droit à l'identité de l'enfant, à son intérêt supérieur et à la responsabilité conjointe des parents. Au-delà de cette réaffirmation, il élargit son office pour proposer une approche holistique des enjeux liés au refus de reconnaissance de la paternité, renforçant ainsi la convergence entre les mécanismes internationaux de protection des droits de l'homme.*

Mots-clés : Épuisement des voies de recours internes ; droit à l'identité ; responsabilité commune des parents ; accès des femmes à la justice.

Keywords : Exhaustion of domestic remedies ; Right to identity ; Common parental responsibilities ; Women's access to justice.

Si le Comité des droits de l'enfant (ci-après le « Comité ») s'était déjà prononcé sur les délais excessifs des procédures internes, en particulier dans des contextes d'urgence (voir notamment CRC, *A.E.A. c. Espagne*, constatations du 31 mai 2021, communication n° 115/2020, U.N. doc. CRC/C/87/D/115/2020, § 11.2 ; CRC, *N.B.F. c. Espagne*, constatations du 27 septembre 2018, communication n° 11/2017, U.N. doc. CRC/C/79/D/11/2017, § 11.3), la présente constatation lui offre l'opportunité de clarifier sa position à cet égard en matière de reconnaissance de paternité.

En l'espèce, la requérante, une ressortissante paraguayenne, présente une communication au nom de son fils, âgé de six ans. À la suite du refus d'un ressortissant français de reconnaître la paternité de l'enfant, elle intente une action en recherche de paternité devant les juridictions paraguayennes. Cependant, en raison du manque de coopération du père présumé (§§ 2.6, 2.14 et 2.22), de la complexité induite par sa résidence dans trois États différents (§ 2.7) et d'erreurs procédurales (§ 2.14), la reconnaissance de la filiation s'éternise. Face à ce retard injustifié, la requérante saisit le Comité. Elle allègue, en particulier, une violation du droit à l'identité prévu par l'article 8 de la Convention relative aux droits de l'enfant (ci-après la « Convention ») (§ 3.4) et du principe de la responsabilité commune des parents pour élever leur enfant, en vertu de l'article 18 de la Convention (§ 3.5).

Au stade de la recevabilité, le Paraguay invoque le non-épuisement des voies de recours internes au motif que la procédure était toujours pendante. Or, conformément à une jurisprudence constante, le Comité rappelle que cette exigence n'est pas absolue : seules les voies de recours qui offrent une « perspective raisonnable de réparation » doivent être épuisées (§ 12.3 ; voir notamment CRC, *D.C. c. Allemagne*, constatations du 4 février 2020, communication n° 60/2018, U.N. doc. CRC/C/83/D/60/2018, § 6.5 ; CRC, *Sacchi et consorts c. Argentine*, constatations du 22 septembre 2021, communication n° 104/2019, U.N. doc. CRC/C/88/D/104/2019, § 10.17 ; CRC, *W.W. et S.W. c. Irlande*, constatations du 12 septembre 2022, communication n° 94/2019, U.N. doc. CRC/C/91/D/94/2019, § 11.4 ; CRC, *Camila c. Pérou*, constatations du 15 mai 2023, communication n° 136/2021, U.N. doc. CRC/C/93/D/136/2021, § 7.2). Plus spécifiquement, une exception est classiquement admise lorsque la procédure de recours excède des délais raisonnables (voir l'article 7 al. e. du Protocole facultatif à la Convention). Or, dans la mesure où

le grief de la requérante porte précisément sur l'effet des retards de la procédure interne sur les droits de son fils, le Comité choisit d'examiner cette question au fond (§ 12.4).

La question centrale résidait donc dans l'appréciation du manquement de l'État à son obligation de diligence pour garantir, d'une part, le droit à l'identité de l'enfant et, d'autre part, la responsabilité commune des parents, au regard de la lenteur de la procédure (§ 13.2). La Convention étant le premier instrument à consacrer expressément le droit à l'identité, le Comité met en lumière son importance dans le développement de l'enfant et dans la détermination de son intérêt supérieur (CRC, *Le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale* (art. 3 § 1), Observation générale n° 14, U.N. doc. CRC/C/GC/14, 2013, §§ 55-57). Il en propose une définition comme « l'ensemble des attributs et caractéristiques qui permettent [...] l'individualisation [de l'enfant] dans la société » (§ 13.3), s'appuyant notamment sur la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIADH, arrêt du 24 février 2011, *Gelman c. Uruguay (fond et réparations)*, Série C, n° 221, §§ 122 et 123). Il en conclut logiquement que l'établissement de la filiation constitue une composante fondamentale de l'identité (§ 13.3), mais également une condition pour assurer la responsabilité commune des parents d'élever leur enfant (§ 13.3). À ce titre, le Comité confirme expressément l'obligation des États de prévoir des mécanismes permettant d'établir rapidement la filiation des enfants (§ 13.6 ; voir notamment CRC, *Observations finales concernant le deuxième rapport périodique de Cabo Verde*, 2019, U.N. doc. CRC/C/CPV/CO/2, § 33 ; CRC, *Observations finales concernant le rapport d'Antigua-et-Barbuda valant deuxième à quatrième rapports*, 2017, U.N. doc. CRC/C/ATG/CO/2-4, §§ 26 et 27 ; CRC, *Observations finales sur les deuxième et troisième rapports périodiques d'Haïti, soumis en un seul document*, 2016, U.N. doc. CRC/C/HTI/CO/2-3, § 23).

Le Comité se propose ensuite d'évaluer le caractère raisonnable des délais « compte tenu principalement de la complexité de l'affaire, de la conduite de la personne accusée et de la manière dont les autorités administratives et judiciaires ont traité de l'affaire » (§ 13.7, voir notamment, CRC, *Y.F. c. Panama*, constatations du 3 février 2020, communication n° 48/2018, U.N. doc. CRC/C/83/D/48/2018, § 8.2). Il insiste notamment sur la spécificité du rapport des enfants au temps, qui rend les retards dans la reconnaissance de leurs filiations particulièrement préjudiciables (§ 13.7 ; CRC, Observation générale n° 14, précitée, § 93 ; CIADH, arrêt du 4 septembre 2023, *Córdoba c. Paraguay (fond, réparations et coûts)*, Série C n° 5, § 89). Les États disposent certes d'une marge d'appréciation dans l'organisation de leur système judiciaire, mais celui-ci doit cependant garantir l'effectivité des droits. En ce sens, conformément à la jurisprudence européenne (CEDH, arrêt du 7 février 2002, *Mikulić c. Croatie*, req. n° 53176/99, § 64), un système qui n'impose pas au père présumé de se soumettre à un test ADN peut être compatible avec la Convention, sous réserve que des conséquences juridiques soient tirées du refus injustifié et que l'action soit tranchée promptement (§ 13.4). Dès lors, bien que le rôle du Comité ne soit pas de se substituer aux autorités nationales, il veille classiquement à l'absence d'arbitraire ou d'un déni de justice (§ 13.8 ; voir CRC, *C.E. c. Belgique*, constatations du 27 septembre 2018, communication n° 12/2017, U.N. doc. CRC/C/79/D/12/2017, § 8.4)

Dans la présente affaire, tout en concédant la complexité de la procédure, le Comité reproche néanmoins à l'État de ne pas avoir considéré que la réticence du père présumé était un indice de sa paternité, alors que la législation interne le prévoyait

(§ 13.9). Par ailleurs, il déplore également l'absence de décision d'octroi d'une pension alimentaire provisoire (*Ibid.*). Dès lors, il constate une violation du droit à l'identité (article 8), de l'intérêt supérieur de l'enfant (article 3), du principe de responsabilité commune des parents (article 18) et de l'obligation relative au recouvrement de la pension alimentaire (article 27 § 4) (§ 13.11).

Si la conclusion s'impose en raison des délais excessifs de la procédure et de leurs effets préjudiciables sur l'enfant, cette constatation constitue avant tout une réaffirmation de principes déjà établis, tant dans des observations antérieures du Comité que dans la jurisprudence internationale, notamment celle de la Cour européenne des droits de l'homme. Ce faisant, le Comité concourt au renforcement de la jurisprudence sur le droit à l'identité et participe à une dynamique d'harmonisation du droit international des droits de l'enfant.

Néanmoins, il procède à une extension de son contrôle habituel. D'une part, il semble se montrer soucieux de la charge financière disproportionnée sur les femmes du refus du père de reconnaître sa paternité. Ainsi, à titre d'*obiter*, le Comité admet l'impact des délais sur le droit d'accès à la justice des mères et sur ce fondement, reprend les recommandations du CEDAW : il préconise ainsi la gratuité des actes de procédure et des tests ADN, l'instauration d'une pension alimentaire provisoire, l'exonération des frais de justice dans les actions en recherche de paternité et la reconnaissance des droits successoraux des enfants concernés (§ 13.6, citant CEDAW, *Observations finales concernant le neuvième rapport périodique du Pérou*, 2022, U.N. doc. CEDAW/C/PER/CO/9, § 49). Ce positionnement peut surprendre, dans la mesure où la compétence *ratione materiae* du Comité demeure centrée sur les seuls droits de l'enfant. D'autre part, il paraît empiéter sur la marge d'appréciation laissée aux autorités nationales. En effet, bien que ces dernières aient effectué des démarches de reconnaissance en conformité avec le cadre juridique interne, le Comité critique *in fine* le choix d'avoir privilégié la certitude biologique de la filiation au détriment de sa présomption fondée sur le comportement du père. Dès lors, cette décision illustre un élargissement de son office, au profit d'une lecture plus holistique des effets juridiques et sociaux liés au refus de reconnaissance de la paternité.

Emma BOUDET

* * *

Comité des droits de l'enfant, K.K. c. Espagne, 26 janvier 2024, communication n° 165/2021, U.N. doc. CRC/C/95/D/165/2021.

Résumé : *Le Comité est de nouveau confronté à la question de la scolarisation des enfants résidant illégalement sur le territoire de Melilla, en Espagne. La condamnation de l'État était attendue au regard de ses prises de position antérieures. Une partie des membres du Comité s'éloigne cependant de cette dernière dans une opinion conjointe, appelant une évolution des recommandations du Comité pour permettre notamment un suivi plus effectif de ses constatations et privilégier des formulations plus proches de l'espèce. Cette proposition contribue au respect des spécificités de la procédure de communication vis-à-vis de celle de l'examen périodique, en faveur de la réparation des violations constatées.*

Mots-clés : Droit à l'éducation ; accès à l'éducation ; mineurs étrangers ; enfants en situation irrégulière ; intérêt supérieur de l'enfant ; non-discrimination ; résidence effective ; épuisement des voies de recours internes.

Keywords : Right to education ; Access to education ; Foreign minors ; Children in an irregular situation ; Best interests of the child ; Non-discrimination ; Effective residence ; Exhaustion of domestic remedies.

Née en 2005 dans l'enclave espagnole de Melilla de parents marocains, S.J. est sans permis de séjour mais réside de façon permanente sur le territoire méillien. En 2020, la mère de S.J. (K.K.) dépose une demande de scolarisation à l'école publique pour ses deux enfants. L'administration espagnole rejette la demande de scolarisation de S.J. au motif que les documents fournis ne permettent pas de prouver la résidence de l'enfant à Melilla (§ 4.3). Lorsque la mère de famille soumet des documents supplémentaires (passeports marocains et livret de famille), l'État considère que ceux-ci ne suffisent pas non plus à établir la résidence, et la demande de scolarisation est de nouveau rejetée. Elle introduit divers recours administratifs et judiciaires restés sans effet, le tribunal du contentieux administratif ayant précisé que le document exigé était une attestation d'inscription au registre des habitants (document délivré seulement aux résidents légaux, ce qui n'est pas le cas en l'espèce). L'année suivante, en 2021, la demande de scolarisation est rejetée pour la deuxième année consécutive au motif d'absence de justificatifs de scolarisation antérieure.

Le 11 novembre 2021, le Comité des droits de l'enfant (ci-après le « Comité ») est saisi par la mère de S.J. contre l'État espagnol. Elle allègue des violations des articles 2, 3, 28 et 29 de la Convention relative aux droits de l'enfant (ci-après la « Convention »). Pendant l'examen de la communication, le Groupe de travail des communications ordonne, à titre de mesures provisoires et avec effet immédiat, que S.J. soit scolarisée (§ 1.2). Après examen de la recevabilité, le Comité retient trois griefs, fondés sur les articles 2, 3 et 28 de la Convention.

S'agissant de l'examen de la violation de l'article 28, le Comité reprend mot pour mot ses précédentes constatations. Il réaffirme entre autres que ce droit doit être garanti à tout enfant en âge de scolarité obligatoire, sans distinction de nationalité ou de statut administratif (CRC, *A.E.A. c. Espagne*, constatations du 31 mai 2021, communication n° 115/2020, U.N. doc. CRC/C/87/D/115/2020, § 12.4 ; CRC, *A.B.A. et consorts c. Espagne*, constatations du 12 septembre 2022, communications nos 114/2020, 116/2020, 117/2020 et 118/2020, U.N. docs. CRC/C/91/D/114/2 020, 116/2020, 117/2020 et 118/2020, § 10.4). Il précise ici que la reconnaissance d'un âge maximal pour la scolarité obligatoire ne saurait limiter l'obligation des États de garantir ce droit (§ 9 al. d.). Deux éléments viennent appuyer cette position. D'une part, la Convention s'applique à tous les enfants jusqu'à 18 ans, quel que soit l'âge de la scolarité obligatoire (article 1er). Or, les juridictions internes n'ont manifestement pas pris en compte le droit à l'éducation au-delà de la scolarité obligatoire. D'autre part, les États doivent offrir diverses formes d'enseignement secondaire accessibles à tous (article 28 § 1 al. b. ; § 7.4). Même si l'enseignement secondaire n'est pas toujours obligatoire, de nombreux États, comme l'Espagne, prévoient une scolarité secondaire obligatoire et post-obligatoire. Le Comité rappelle ainsi que, obligatoire ou non, cet enseignement doit être accessible « dans des conditions d'égalité pour tous » (§ 7.4). Il rejoint ici l'approche du Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR, *Le droit à l'éducation* (art. 13), Observation générale n° 13, U.N. doc.

E/C.12/1999/10, 1999, § 13), les formulations du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels relatives au droit à l'éducation étant proches de l'article 28 de la Convention (en particulier, voir l'article 13 § 2 al. b. dudit Pacte qui dispose que l'enseignement secondaire « doit être généralisé et rendu accessible à tous par tous les moyens appropriés »).

Après ces rappels, le Comité se penche sur le cas d'espèce, en se concentrant sur l'année scolaire 2020/2021 (§§ 6.2, 7.3 et 7.7). Le différend entre les parties porte sur la preuve de la résidence, exigée pour l'accès au système éducatif public local. Le Comité procède à une forme de contrôle de l'examen des preuves par les juridictions nationales (§ 7.7). Il engage un contrôle prudent, en deux temps, fondé sur les obligations internationales de l'État.

D'abord, le Comité examine la valeur probatoire minimale des documents fournis, qu'il reconnaît comme une « indication » suffisante de résidence. Ensuite, il rééquilibre la charge de la preuve (les juridictions nationales imposent entièrement la charge de la preuve à l'individu) en rappelant l'existence d'une obligation positive de l'État consistant à « obtenir rapidement une confirmation du lieu de résidence » après avoir reçu cette indication (§ 7.7 ; CRC, *A.E.A. c. Espagne*, précitées, § 12.7 ; CRC, *A.B.A. et consorts c. Espagne*, précitées, § 10.6). À cela s'ajoute une deuxième obligation : une fois la résidence confirmée, l'État doit immédiatement procéder à la scolarisation des enfants concernés. Le Comité déduit donc de la Convention des obligations concrètes, réduisant la marge d'appréciation des autorités.

Dans cette affaire, l'État a mis plus de douze mois pour confirmer la résidence, sans fournir de justification. Or, les mêmes documents avaient été présentés pour les deux années scolaires, ce qui signifie que les autorités disposaient dès 2020 d'une indication du lieu de résidence. Ce retard a empêché l'enfant d'accéder non seulement à l'enseignement secondaire obligatoire, mais aussi au post-obligatoire. En mettant en balance ce délai injustifié avec ses conséquences, à savoir l'exclusion durable du système éducatif, le Comité conclut à une violation du droit d'accès à l'éducation garanti par l'article 28 de la Convention.

S'agissant de l'examen de la violation de l'article 2, le Comité mène un raisonnement en tout point identique à celui précédemment suivi (§ 7.8 ; CRC, *A.B.A. et consorts c. Espagne*, précitées, § 10.7). Il observe ainsi une différence de traitement *de facto* et indirecte fondée sur la situation administrative irrégulière de la victime présumée et, partant, son origine nationale (§ 7.9). À la lumière des effets graves des conditions administratives imposées - l'exclusion définitive du système éducatif -, ce traitement différencié est disproportionné et emporte donc violation de l'article 2 de la Convention, lu conjointement avec l'article 28 (§ 7.10).

S'agissant de l'examen de la violation de l'article 3, ici lu conjointement aux articles 2 et 28, le Comité conclut à sa violation en constatant sommairement l'absence de prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant dans la procédure interne (§ 7.11). L'analyse de cet article dans ce type d'affaire demeure ainsi très variable (CRC, *A.E.A. c. Espagne*, précitées, § 12.9 ; CRC, *A.B.A. et consorts c. Espagne*, précitées, § 10.10).

Le Comité conclut enfin à la violation de l'article 6 du Protocole facultatif en raison du non-respect des mesures conservatoires qu'il a ordonnées (§ 7.12).

Après avoir établi ces différentes violations, le Comité a en grande partie repris les constatations et recommandations formulées dans de précédentes décisions. Trois membres du Comité présentent cependant une opinion conjointe partiellement dissidente critiquant la pertinence et l'imprécision de l'une d'entre elles, au regard des spécificités de la procédure de présentation des communications et du suivi des recommandations (Opinion conjointe (partiellement dissidente) de Mary Beloff, Philip Jaffé et Benyam Dawit Mezmur). Dans le cas particulier du refus de scolarisation d'enfants de nationalité marocaine nés à Melilla et résidant en situation irrégulière sur le territoire de l'enclave, le Comité a constaté à plusieurs reprises la violation de la Convention (CRC, *A.E.A. c. Espagne*, précitées, §§ 12.7-12.10 ; CRC, *A.B.A. et consorts c. Espagne*, précitées, §§ 10.6, 10.9 et 10.11). Il a ensuite systématiquement conclu à un respect total ou partiel des constatations et recommandations (CRC, *Rapport d'étape sur la suite donnée aux communications émanant de particuliers*, U.N. doc. CRC/C/98/2, 2025, §§ 82 et 90). Pour autant, comme le soulignent les auteurs de l'opinion, des situations similaires continuent d'être présentées au Comité (Opinion conjointe (partiellement dissidente) de Mary Beloff, Philip Jaffé et Benyam Dawit Mezmur, § 3). Cela montre un dysfonctionnement dans la formulation des recommandations et la procédure de suivi par le Comité, qu'une partie de ses membres cherche à corriger dans cette opinion en proposant de faire évoluer la pratique du Comité.

Léonide CHAPKO et Emma WINNE

* * *

Comité des droits de l'enfant, M.L., L.Ko., V.K., L.Ku., Z.J., M.B., G.L., G.Ko. et 49 autres enfants résidant à l'orphelinat Saint Nino de Ninotsminda c. Géorgie, 24 mai 2024, communication n° 144/2021, U.N. doc. CRC/C/96/D/144/2021.

Résumé : *Au regard de l'ampleur indiscutable des violences perpétrées à l'encontre d'enfants au sein d'un orphelinat, la condamnation de la Géorgie sur le fond paraissait prévisible. Néanmoins, la spécificité de la saisine soulevait d'importantes questions de recevabilité. À ce titre, la constatation révèle une approche nuancée destinée à assurer la protection des enfants placés.*

Mots-clés : Qualité pour agir ; épuisement des voies de recours internes ; interdiction de la violence ; droit d'être entendu ; participation.

Keywords : Legal standing ; Exhaustion of domestic remedies ; Prohibition of violence ; Right to be heard ; Participation.

Dans un contexte d'abus répétés et avérés commis contre des enfants placés dans un orphelinat géré par l'Église orthodoxe en Géorgie, la responsabilité de l'État paraît irréfutable. L'inadéquation de la prise en charge et les mauvais traitements et violences infligés par le personnel aux enfants (§§ 2.1-2.9), conjugués à l'inaction des autorités pourtant alertées (§ 2.1), révèlent une défaillance incontestée dans le contrôle de l'institution (§ 2.4). Pour y remédier, l'auteure, directrice d'une organisation non gouvernementale de protection des droits de l'homme, entame une procédure interne visant à protéger les enfants (§§ 2.5-2.9), qui aboutit au retrait partiel de certains d'entre eux dans les années suivantes (§ 2.7). Des enquêtes pénales sont ouvertes (§§ 2.7 et 4.3), mais en l'absence de réaction prompte des autorités, la requérante saisit le Comité des droits de l'enfant (ci-après le

« Comité ») au nom des enfants sans avoir obtenu leur consentement (§ 4.1), alors que certaines procédures restent pendantes (§ 4.4).

Étant donné les circonstances particulières de la saisine, l'un des apports significatifs de la constatation se situe au stade de l'admissibilité. En premier lieu, l'affaire soulève la question de la qualité pour agir de la requérante, au nom des enfants sans leur consentement. En principe, une communication ne peut être présentée que par la victime d'une violation alléguée ou par une personne agissant en son nom avec son consentement. Toutefois, en vertu de l'article 5 § 2 du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant (ci-après la « Convention ») établissant une procédure de présentation des communications, en l'absence de consentement de la victime, la communication peut toutefois être introduite si l'auteur peut justifier qu'il agit au nom de la victime. En l'espèce, le Comité admet la qualité à agir de l'auteure car elle a démontré un intérêt légitime à agir, manifesté par l'introduction de procédures au niveau interne (§ 10.4) et une impossibilité matérielle d'obtenir le consentement des enfants en raison du refus des autorités (§ 10.5). Cette solution, conforme à la jurisprudence d'autres organes internationaux (voir notamment CEDH, GC, arrêt du 17 juillet 2014, *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie*, req. n° 47848/08 ; Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être des enfants, décision du 15 décembre 2015, *Minority rights group international et SOS-Esclaves au nom de Said Ould Salem et de Yarg Ould Salem c. le Gouvernement de la République de la Mauritanie*, n° 007/Com/003/2015), est nourrie par un souci d'effectivité des droits, *a fortiori* puisque les enfants ne peuvent faire valoir leurs droits contre l'État qui est ici leur représentant. Toutefois, à l'instar de la Cour européenne des droits de l'homme, l'octroi de la qualité pour agir à un tiers est strictement conditionné à un empêchement matériel : elle ne concerne que les enfants résidant toujours à l'orphelinat (§ 10.5), excluant ceux qui l'ont quitté et que l'auteure n'aurait pas contactés (§ 10.6).

Cette interprétation restrictive fait, à juste titre, l'objet de critiques, notamment dans l'opinion partiellement dissidente des membres du Comité Luis Ernesto Pedernera, Ann Skelton et Benoît Van Keirsbilck (Opinion conjointe (partiellement dissidente) de Luis Ernesto Pedernera, Ann Skelton et Benoît Van Keirsbilck). Comme dans l'affaire *S.N. et autres c. Finlande* relative à la détention d'enfants dans des camps syriens (CRC, *S.N. et autres c. Finlande*, constatations du 12 septembre 2022, communication n° 100/2019, U.N. doc. CRC/C/91/D/100/2019, § 10.3), ils estiment que l'auteure, n'ayant qu'une communication limitée avec les victimes, ne pouvait obtenir leur consentement (Opinion conjointe (partiellement dissidente) de Luis Ernesto Pedernera, Ann Skelton et Benoit Van Keirsbilck, § 5). Ses demandes pour rencontrer les enfants ayant quitté l'orphelinat étant restées sans réponse (*Ibid.*), la distinction paraît artificielle. Toutefois, cette limitation s'inscrit dans la continuité d'une jurisprudence stricte, déjà affirmée dans *S.N. et autres c. Finlande* (CRC, *S.N. et autres c. Finlande*, précitées, § 10.4), visant à circonscrire fermement l'exception à la règle du consentement, malgré son impact préjudiciable sur les enfants les plus vulnérables.

En second lieu, s'agissant de l'épuisement des voies de recours internes, le Comité fait preuve d'une appréciation souple en admettant la communication, malgré des procédures et enquêtes pendantes. S'appuyant sur des exceptions communément admises, il considère, d'une part, que la procédure impliquant la requérante a excédé des délais raisonnables (§ 10.7, en application de l'article 7 al. e. du Protocole facultatif) et d'autre part, que les procédures pénales pour les abus sont inefficaces car les enfants, ayant été écartés des procédures, ont été privés de leur accès à la

justice (§ 10.8, en application de CRC, *A.B.A. et consorts c. Espagne*, constatations du 12 septembre 2022, communications n°s 114/2020, 116/2020, 117/2020 et 118/2020, U.N. docs. CRC/C/91/D/114/2020, CRC/C/91/D/116/2020, CRC/C/91/D/117/2020 et CRC/C/91/D/118/2020, § 9.2). Toutefois, le Comité se fonde sur le délai observé au moment de l'examen, et non au moment du dépôt de la communication (§ 10.7). En effet, en l'espèce, la communication avait été soumise seulement quelques semaines après la première saisine des juridictions internes. Cette solution interroge sur la pertinence de la règle de l'épuisement des voies de recours internes, *a fortiori* puisque le Comité avait refusé de dissocier l'examen de la recevabilité et celui du fond (§ 1.3).

Au titre de l'examen au fond, le Comité conclut, sans surprise, à plusieurs violations, en raison de l'ampleur incontestée des violences et de la maltraitance (§ 11.5) et de la réaction insuffisante des autorités (§ 12). Deux observations méritent toutefois d'être formulées. D'une part, pour conclure à une violation de l'article 19 relatif à la protection contre toute forme de violence, tant dans son volet matériel (§ 11.7) que procédural (§ 11.11), il s'appuie sur ses observations antérieures (voir notamment CRC, *Le droit de l'enfant à une protection contre les châtiments corporels et autres formes cruelles ou dégradantes de châtiments*, Observation générale n° 8, U.N. doc. CRC/C/GC/8, 2006, § 11 ; CRC, *N.B. c. Géorgie*, constatations du 1^{er} juin 2022, communication n° 84/2019, U.N. doc. CRC/C/90/D/84/2019, §§ 7.2 et 7.6 ; CRC, *D.D. c. Espagne*, constatations du 1^{er} février 2019, communication n° 4/2016, U.N. doc. CRC/C/80/D/4/2016, § 13.3 ; CRC, *Droit de l'enfant d'être entendu*, Observation générale n° 12, U.N. doc. CRC/C/GC/12, 2009, §§ 62 et 63 ; CRC, *Droit de l'enfant d'être protégé contre toutes les formes de violence*, Observation générale n° 13, U.N. doc. CRC/C/GC/13, 2011, §§ 51 et 54) ainsi que sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (voir notamment CEDH, arrêt du 18 juin 2013, *Nencheva et autres c. Bulgarie*, req. n° 48609/06, §§ 106-116, 119 et 120 ; CEDH, arrêt du 2 février 2021, *X. et autres c. Bulgarie*, req. n° 22457/16, § 180 ; CEDH, arrêt du 7 mars 2017, *V.K. c. Russie*, req. n° 68059/13, §§ 168-184). Ce faisant, il consolide l'approche convergente des organes de protection des droits de l'homme sur les châtiments corporels.

D'autre part, cette constatation conforte significativement le principe de participation de l'enfant aux décisions le concernant, notamment dans le cadre de sa propre protection. Outre le constat d'une violation du droit d'être entendu garanti par l'article 12 de la Convention (§ 11.14), il relève à plusieurs reprises l'absence de consultation des enfants dans les procédures de placement et d'enquêtes (§§ 11.5 et 11.6) voire leur exclusion (§ 11.9), l'insuffisante prise en considération de leur opinion le cas échéant (§ 11.10), l'inexistence de structures adaptées pour entendre l'enfant (§§ 11.5 et 11.15) et l'absence d'accès à une aide juridique ou à un mécanisme de réparation (§ 11.12). Il rappelle les obligations étatiques pour assurer la mise en œuvre effective de ce principe, à l'instar de l'obligation de mettre en place des mécanismes pour assurer que les enfants soient en mesure d'exprimer leur opinion et que celle-ci soit dûment prise en compte en ce qui concerne leur placement (§ 11.13 ; CRC, Observation générale n° 12, précitée, §§ 32, 34, 70, 72 et 97) ou encore que l'enfant puisse être informé sur le droit de demander une aide juridique (§§ 11.9 et 11.12). En particulier, le Comité souligne l'obligation d'assurer que les enfants handicapés aient accès à un mode de communication leur permettant d'exprimer leur opinion (§ 11.13 ; CRC, *Droits des enfants handicapés*, Observation générale n° 9, U.N. doc. CRC/C/GC/9, 2006, §§ 32 et 48). Si ces obligations ne sont pas nouvelles, le Comité met en lumière l'importance de la participation pour la réalisation de l'ensemble des droits de l'enfant.

Cette constatation illustre dès lors un assouplissement mesuré des conditions de recevabilité pour assurer une protection effective des enfants et une confirmation forte des obligations de l'État en matière de protection et de participation des enfants.

Emma BOUDET

* * *

Comité des droits de l'enfant, M.E.V., S.E.V. et B.I.V c. Finlande, 13 septembre 2024, communication n° 172/2022, U.N. doc. CRC/C/97/D/172/2022.

Résumé : *Le fait de s'abstenir de prendre des mesures appropriées pour faire respecter le droit des enfant autochtones de donner leur consentement préalable, libre et éclairé chaque fois que leurs droits sont susceptibles d'être compromis par des projets réalisés sur leurs territoires traditionnels, constitue une forme de discrimination car il a pour effet de compromettre ou de détruire la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice par eux de leurs droits sur leurs territoires ancestraux, leurs ressources naturelles et, par conséquent, leur identité.*

Mots-clés : Permis d'exploration minière ; droits des enfants autochtones ; préservation de l'identité culturelle ; générations futures ; principe de non-discrimination ; consentement préalable, libre et éclairé.

Keywords : Mineral exploration permit ; Rights of Indigenous children ; Preservation of cultural identity ; Future generations ; Non-discrimination principle ; Free, prior and informed consent.

Si le Comité des droits de l'enfant (ci-après le « Comité ») avait déjà exprimé des préoccupations concernant la protection de la culture des enfants autochtones, au moyen d'une observation générale dédiée (voir CRC, *Les enfants autochtones et leurs droits en vertu de la Convention*, Observation générale n° 11, U.N. doc. CRC/C/GC/11, 2009) ou dans le cadre de ses observations finales sur les rapports périodiques soumis par les États parties à la Convention relative aux droits de l'enfant (ci-après la « Convention »), l'affaire *M.E.V., S.E.V. et B.I.V c. Finlande* lui a permis de livrer ses premières constatations sur le sujet à l'occasion d'une communication individuelle.

Les auteures de la communication (âgées de 13, 15 et 16 ans à la date de la soumission) sont trois sœurs appartenant au peuple Sâme et faisant partie d'un village (*siida*) membre d'une coopérative pratiquant l'élevage traditionnel de rennes depuis des temps immémoriaux (§ 2.1). Pilier de leur culture, cette pratique permet la transmission intergénérationnelle d'autres éléments de la culture sâme, tels que la langue, les chants traditionnels ou la production d'artisanat local (§§ 2.3 et 2.4). Ce mode de vie est cependant menacé en raison, notamment, de facteurs environnementaux, du tourisme et de l'exploitation minière (§ 2.2). Or, une demande de permis d'exploration minière, visant des activités d'exploration dans le territoire traditionnel d'élevage des auteures, a été déposée par une autorité finlandaise en mars 2014 (§ 2.4). La loi minière de l'État partie exigeant qu'elle en identifie les impacts sur le droit des Sâmes de maintenir leur culture, le Parlement sâme et la coopérative, ont été invités à communiquer leurs observations (§ 2.5). Ces derniers, au nom de tous leurs membres, dont les auteures, se sont opposés à l'octroi du permis, faisant valoir, entre autres, qu'en l'absence d'évaluation de l'impact du projet sur l'élevage des rennes par les Sâme, les conditions essentielles à l'obtention de leur consentement

libre, préalable et éclairé n'avaient pas été remplies (§ 2.6). Le permis d'exploration a néanmoins été accordé, prévoyant que l'exploration minière ait lieu au cœur des zones de pâturage utilisées en hiver par les auteures, soit le moment le plus critique pour l'élevage (§§ 2.7 et 2.8). La décision litigieuse a fait l'objet d'un appel en juillet 2016 devant le Tribunal administratif, puis devant la Cour administrative suprême en janvier 2019, en vain (§§ 2.11-2.13). Devant le Comité, les auteures ont allégué une violation des articles 30 (droit pour l'enfant autochtone de jouir de sa propre culture), 8 (droit à l'identité), 27 (droit à un niveau de vie suffisant), tous interprétés à la lumière de l'article 24 (droit à la santé) et lus seuls et conjointement avec l'article 2 § 1 (droit à la non-discrimination) de la Convention (§ 3.1).

Aucune demande n'a été formulée au Comité à titre de mesures provisoires, l'État partie lui ayant fait savoir, en mars 2022, que les travaux avaient été suspendus à la suite de la demande de mesures provisoires soumise par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels, dans le contexte de communications concernant le même *siida* (§ 1.2) (voir CESR, *J.T. et autres c. Finlande*, constatations du 27 septembre 2024, communications n° 51/2022 et 289/2022, U.N. docs. E/C.12/76/D/251/2022-E/C.12/76/D/289/2022, § 1.3).

Sur la question de la recevabilité, prévue à l'article 7 du Protocole facultatif à la Convention établissant une procédure de communication, l'État partie a soulevé plusieurs objections, arguant notamment de ce que les auteures n'avaient pas le statut de victimes (§§ 4.3-4.5). Il a estimé que la communication relevait de *l'actio popularis* car aucune mesure pratique n'avait été entreprise depuis la délivrance du permis et que, par conséquent, la plainte était prématurée et les violations alléguées hypothétiques (§ 4.3). Cependant, le Comité a rejeté cet argument estimant que lesdites allégations concernaient des violations qui auraient déjà été commises du simple fait que les autorités ont délivré un permis concernant une zone se trouvant sur le territoire traditionnel des auteures sans chercher à obtenir le consentement préalable, libre et éclairé de leur communauté (§ 8.3) (voir CERD, *Agren et consorts c. Suède*, constatations du 18 novembre 2020, communication n° 54/2013, U.N. doc. CERD/C/102/D/54/2013, §§ 1.5 et 6.18). Par ailleurs, deux plaintes ayant déjà été soumises devant le Comité des droits économiques, sociaux et culturels par d'autres membres du *siida* des auteures concernant le même projet d'exploration minière, le Comité devait vérifier si, en application de l'article 7 al. d. du Protocole facultatif, elle ne portait pas sur la « même question », à savoir un seul et même grief concernant le même individu, les mêmes faits et les mêmes droits substantiels (voir CRC, *M.F. c. Suisse*, constatations du 20 septembre 2023, communication n° 125/2020, U.N. doc. CRC/C/94/D/125/2020, § 6.2). Mais les plaintes en cours d'examen par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels n'ayant pas été déposées par les mêmes auteurs, le Comité a conclu que ce n'était pas le cas et que celles-ci ne faisaient donc pas obstacle à la recevabilité de la présente communication (§ 8.2).

L'examen se poursuivant au fond, l'État partie a spécialement soutenu qu'il n'y avait pas eu de violation de la Convention puisque la communauté des auteures avait été consultée avant la délivrance du permis litigieux, conformément à sa loi minière, et que cette dernière n'est pas discriminatoire car elle s'applique aux Sâmes comme aux non-Sâmes (§ 4.1). Toutefois, le Comité, se proposant de lire la Convention à la lumière de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution n° 61/295 du 13 septembre 2007, U.N. doc. A/RES/61/295) - qui est le cadre faisant autorité pour

interpréter les obligations fondamentales incombant aux États parties concernant les droits des peuples autochtones - a indiqué que « le droit des peuples autochtones d'exercer leurs droits culturels pouvait être étroitement associé à l'utilisation du territoire traditionnel et à l'utilisation de ses ressources » (§ 9.14) (voir CRC, Observation générale n° 11, précitée, § 16). En particulier, « dans le cas des enfants autochtones dont les communautés ont conservé un mode de vie traditionnel, l'utilisation des terres traditionnelles est particulièrement importante pour leur développement et l'exercice de leur culture » (§ 9.14) (voir CRC, Observation générale n° 11, précitée, § 35). Dès lors, « tout déni de l'exercice de leurs droits territoriaux port[e] atteinte à des valeurs très représentatives pour les membres des peuples autochtones qui risqu[ent] de perdre leur identité culturelle et le patrimoine à transmettre aux générations futures » (§ 9.13) (voir CCPR, *Roy et consorts c. Australie*, constatations du 15 mars 2023, communication n° 3585/2019, U.N. doc. CCPR/C/137/D/3585/2019, § 8.3, et à cet égard N. Seqat-Ménard, notre Chronique, n° 22, 2025, pp. 4-7). À la lumière de ces éléments, le Comité a conclu que la décision de délivrer un permis d'exploration sur les terres traditionnelles des auteures sans que leur participation effective soit assurée au moyen d'un processus de consultation fondé sur une évaluation préalable des conséquences de ces activités pour l'élevage des rennes par les Sâmes a porté atteinte à la culture, à l'identité et au niveau de vie des auteures, en violation des articles 8, 27 et 30 de la Convention, lus conjointement avec l'article 2 § 1 et l'article 12 de la Convention (§§ 9.23 et 9.25).

En définitive, et alors même que le Comité aurait pu davantage accentuer son raisonnement sur la perspective de genre, comme l'explicite Rosaria Correa dans son opinion individuelle concordante (voir Opinion individuelle (concordante) de Rosaria Correa et CEDAW, *Les droits des femmes et des filles autochtones*, Recommandation générale n° 39, U.N. doc. CEDAW/C/GC/39, 2022), sur le droit des générations futures ou encore la question des changements climatiques, ainsi qu'Ann Skelton le démontre dans son opinion individuelle partiellement concordante (voir Opinion individuelle (partiellement concordante) d'Ann Skelton et CRC, *Les droits de l'enfant et l'environnement*, Observation générale n° 26, U.N. doc. CRC/C/GC/26, 2023), ses constatations renforcent le principe de la protection des droits des enfants autochtones et soulignent l'importance de les intégrer pleinement dans les processus de prise de décision étatique. En ce sens, le Comité s'inscrit dans la même logique de protection que la Cour interaméricaine des droits de l'homme, s'agissant de la culture des populations autochtones en général (voir CIADH, arrêt du 28 novembre 2007, *Saramaka People v. Suriname* (exceptions préliminaires, fond, réparation et coûts), Série C, n° 172, §§ 91 et 103 et arrêt du 27 juin 2012, *Kichwa Indigenous People of Sarayaku v. Ecuador* (fond et réparations), Série C, n° 245, § 217), ou des enfants autochtones en particulier (CIADH, arrêt du 24 août 2010, *Xák'mok Kásek Indigenous Community v. Paraguay* (fond, réparation et coûts), Série C, n° 214, §§ 261-263).

Marie-Lee LUREL

COMITÉ DES DROITS DES PERSONNES HANDICAPÉES (CRPD)

Comité des droits des personnes handicapées, *Esteban Ruiz Suárez*, 29 août 2024, communication n° 69/2019, U.N. doc. CRPD/C/31/D/69/2019.

Résumé : *Un ressortissant espagnol présentant un handicap intellectuel est condamné au terme d'une procédure pénale dépourvue d'aménagements procéduraux et d'accessibilité de l'information. Le Comité constate une violation de l'article 13 (accès à la justice), lu avec l'article 9 (accessibilité), faute d'avoir garanti à l'auteur de la communication un procès équitable. Il enjoint à l'Espagne une réparation individuelle (réexamen, indemnisation) et des mesures générales de renforcement de l'accessibilité de la justice.*

Mots-clés : Accès à la justice ; personne handicapée ; égalité et non-discrimination ; aménagements procéduraux ; accessibilité.

Keywords : Access to justice ; Disabled person ; Equality and non-discrimination ; Procedural accommodations ; Accessibility.

Lors d'une tentative de cambriolage, l'auteur de la communication (représenté par *Plena Inclusión*), de nationalité espagnole et membre de la minorité ethnique des *mercheros*, a été inculpé des chefs d'homicide, de tentative d'homicide, de tentative de vol avec violence et intimidation, ainsi que de détention illégale d'armes, après que ses empreintes digitales ont été relevées sur les armes utilisées (§ 2.3). Il présente une déficience intellectuelle reconnue par les autorités espagnoles, correspondant à un taux d'incapacité de 73 %, mais celle-ci n'a pas été prise en considération au début de la procédure, notamment lors de la garde à vue, des auditions policières et des premières comparutions devant le juge (§ 2.4).

C'est seulement au cours de sa détention provisoire que son handicap a été identifié, grâce à l'intervention de l'organisation *Plena Inclusión*, qui lui a apporté un accompagnement en milieu carcéral (§ 2.5). L'organisation a constaté plusieurs violations de ses droits : absence d'aménagements procéduraux garantissant un accès équitable à la justice, ignorance par l'intéressé de la possibilité de solliciter des mesures d'atténuation ou d'exonération de sa responsabilité pénale, et méconnaissance de son handicap tant par les autorités judiciaires que par son équipe de défense (§§ 2.6 et 2.7). Alertées, les autorités ont demandé à *Plena Inclusión* un rapport sur la situation de l'auteur, concluant à un déficit marqué des capacités cognitives, de communication et d'autonomie professionnelle (§ 2.7). Une expertise psychologique réalisée ensuite par l'Institut de médecine légale de Tolède a évalué son quotient intellectuel à 55, soulignant la nécessité d'un accompagnement dans les situations de stress social. Toutefois, ce même rapport notait également que « l'auteur donnait l'impression de simuler » (§ 2.8).

Sur la base du rapport d'expertise psychologique laissant entendre une possible simulation, la juridiction a condamné l'auteur à vingt-cinq ans et huit mois d'emprisonnement, sans tenir compte de son handicap intellectuel (§ 2.10). En outre, le pourvoi en cassation a été rejeté, la Cour confirmant la décision de première instance et écartant toute atténuation de peine liée au handicap, notamment en raison des contradictions relevées dans les déclarations de l'auteur concernant ses empreintes digitales sur les armes (§ 2.11). Face à l'absence persistante de

reconnaissance de son handicap tout au long de la procédure, l'auteur a saisi le Tribunal constitutionnel espagnol d'un recours en *amparo*, invoquant la violation de son droit à une protection juridictionnelle effective et de sa présomption d'innocence du fait du défaut d'aménagements procéduraux adaptés. Le recours a toutefois été déclaré irrecevable, l'affaire ne présentant pas, selon le Tribunal, une importance constitutionnelle suffisante (§ 2.12).

Le 17 avril 2019, l'auteur soumet une communication au Comité des droits des personnes handicapées (ci-après le « Comité ») (§ 1.2). Il allègue la violation de plusieurs dispositions de la Convention relative aux droits des personnes handicapées (ci-après la « Convention »), en particulier de l'article 13 relatif à l'accès à la justice, lu conjointement avec les articles 5 (égalité et non-discrimination), 9 (accessibilité), 12 (capacité juridique), 14 (liberté et sécurité de la personne) et 21 (liberté d'expression et d'accès à l'information) (§ 2.1). Il soutient que l'absence d'aménagements procéduraux et de dispositifs d'accompagnement tout au long de la procédure pénale compromet l'exercice effectif de ses droits (§§ 2.5 et 3.10). Sa condamnation repose, selon lui, sur un rapport d'expertise psychologique concluant à une possible simulation et sur des contradictions dans ses déclarations, interprétées sans considération de son handicap intellectuel (§§ 2.10 et 3.9). Il affirme qu'une telle prise en compte aurait permis d'expliquer l'incohérence de ses propos. L'auteur invoque en outre une discrimination liée à son appartenance à la minorité ethnique des *mercheros* et dénonce l'absence de formation du personnel judiciaire espagnol aux besoins des personnes handicapées (§§ 3.9 et 3.10).

L'État partie oppose plusieurs arguments d'irrecevabilité. Il affirme que les recours internes n'ont pas été épuisés, en particulier au titre de l'article 14 relatif à la liberté et à la sécurité de la personne (§ 4.5). Il soulève en outre la tardivté de la saisine, la communication ayant été introduite près de trois ans après le rejet du recours en *amparo* (§ 4.2). Il ajoute qu'aucune demande d'aménagement procédural n'a été présentée par l'auteur ou ses conseils (§§ 4.3, 4.7 et 4.9) et considère enfin que la communication ne revêt pas de caractère individuel mais constitue une *actio popularis* visant à obtenir une réforme législative (§ 4.5).

Avant d'examiner les griefs, le Comité se prononce sur la recevabilité. Il déclare la communication recevable dans son ensemble, à l'exception du grief tiré de l'article 14, jugé irrecevable faute d'avoir été invoqué devant les juridictions internes (§ 6.3). Il précise qu'en vertu de l'article 2 al. b. du Protocole facultatif se rapportant à la Convention, aucun délai n'est imposé pour la présentation d'une communication (§ 6.2) et écarte l'argument tenant à une *actio popularis* (§ 6.4).

Sur le fond, le Comité constate : *primo*, que les formations dispensées au personnel judiciaire par l'État partie sont ponctuelles et insuffisantes (§ 7.5), et rappelle s'être déjà déclaré préoccupé par l'absence d'aménagements procéduraux dans les procédures judiciaires, notamment pour les personnes présentant un handicap sensoriel, intellectuel ou psychosocial (§ 7.7). *Secundo*, il rappelle que l'article 13 impose aux États parties de prévoir les aménagements procéduraux nécessaires pour garantir l'égalité des justiciables et, pour en préciser la portée, il se réfère aux Principes et directives internationaux sur l'accès à la justice des personnes handicapées du Haut-Commissariat aux droits de l'homme des Nations Unies, notamment le Principe 3 (aménagements procéduraux) et le Principe 4 (l'accessibilité de l'information) (§§ 7.9 et 7.10 ; voir OHCHR, *Principes et directives internationaux sur l'accès à la justice des personnes handicapées*, 2020). Cet instrument de *soft law* énonce, par

exemple, le recours à des facilitateurs, l'adaptation des techniques d'interrogatoire ou l'usage d'un langage simple (§§ 7.9 et 7.10). En l'espèce, le Comité observe que l'État partie n'a pas assuré à l'auteur de tels aménagements, le privant ainsi de la possibilité de comprendre la procédure pénale et d'y participer effectivement. Il conclut dès lors à la violation de l'article 13 (accès à la justice), lu conjointement avec l'article 9 (accessibilité) de la Convention. S'agissant des autres griefs invoqués par l'auteur (articles 5, 12 et 21), il estime qu'il n'est pas nécessaire d'en poursuivre l'examen séparé, ses constatations relatives à l'article 13 suffisant à établir la violation de la Convention.

S'agissant des mesures, le Comité enjoint à l'Espagne d'assurer une réparation effective à l'auteur, comprenant, le cas échéant, un réexamen de l'affaire dans le respect d'aménagements procéduraux adaptés et une indemnisation adéquate. Sur le plan général, il enjoint d'adopter des mesures législatives et politiques pour garantir un accès à la justice incluant aussi des formations régulières des praticiens. Enfin, le Comité appuie sur la nécessité de mettre en place des actions concrètes, puisqu'il demande la publication, la traduction et la diffusion accessibles des présentes constatations, ainsi qu'un rapport sous six mois (§§ 8 et 9).

En définitive, cette décision, bien que destinée à l'Espagne, rappelle à l'ensemble des États que l'accès à la justice des personnes handicapées ne saurait se réduire à une adhésion de principe : il doit être rendu effectif par des mesures concrètes, au premier rang desquelles des aménagements procéduraux et des dispositifs d'accompagnement pérennes, et non ponctuels.

Priyangaa THIVENDRARAJAH

* * *

Comité des droits des personnes handicapées, E.O.J., S.J. et E.J. c. Suède, 8 octobre 2024, communication n° 104/2023, U.N. doc. CRPD/C/31/D/104/2023.

Résumé : *L'affaire E.O.J. et autres c. Suède porte sur l'expulsion vers le Nigéria d'une mère et de ses enfants, dont deux sont atteints de handicaps. Malgré de nombreux griefs déclarés irrecevables, le Comité des droits des personnes handicapées constate une violation de l'article 7 § 3 de la Convention, les autorités suédoises n'ayant pas permis à l'enfant aîné d'exprimer son opinion sur la mesure d'expulsion. La décision renforce ainsi la garantie procédurale du droit des enfants handicapés à être entendus dans toute procédure les concernant.*

Mots-clés : Article 7 § 3 ; droits de l'enfant handicapé ; expulsion ; intérêt supérieur de l'enfant ; droit d'être entendu ; recevabilité ; asile médical.

Keywords : Article 7 § 3 ; Rights of children with disabilities ; Expulsion ; Best interests of the child ; Right to be heard ; Admissibility ; Medical asylum.

L'auteure de la communication, de nationalité nigériane, vit en Suède avec ses trois enfants. Elle conteste la mesure d'expulsion vers le Nigéria qui la vise, elle et ses enfants, en invoquant la situation de deux d'entre eux, diagnostiqués de troubles autistiques, intellectuels et psychosociaux. Elle soutient devant les autorités nationales qu'un tel renvoi aurait des conséquences graves sur leur survie,

leur développement, leur éducation, leur santé et les exposerait à des discriminations en raison de leur handicap (§§ 2.1-2.6).

La procédure précédant la saisine par l'auteure du Comité des droits des personnes handicapées (ci-après le « Comité ») est dense et complexe. On se contentera de noter que son mari et elle sont visés par une mesure d'expulsion depuis 2012. Le Comité est à ce titre saisi une première fois le 18 mars 2015 par le mari de l'auteure au nom de leur fils aîné. Le 18 août 2017, le Comité déclare la communication irrecevable pour non-épuisement des voies de recours internes, au motif que l'arrêté d'expulsion du 13 novembre 2012 était prescrit et qu'une nouvelle demande de permis de séjour était possible en droit suédois (CRPD, *E.O.J., O.O.J., F.I.J. et E.J. c. Suède*, constatations du 18 août 2017, communication n° 28/2015, U.N. doc. CRPD/C/18/D/28/2015, spéc. §§ 10.1-10.8). À la suite de ces constatations, l'auteure engage une nouvelle procédure devant les autorités nationales qui se solde par la confirmation de l'expulsion de la famille le 23 juin 2022 par le Tribunal administratif de l'immigration, devenue définitive le 26 août 2022 après le refus de la Cour administrative d'appel de l'autoriser à interjeter appel (§ 2.6).

L'auteure saisit le Comité le 17 octobre 2022 au nom de ses trois enfants en alléguant la violation de pas moins de onze dispositions de la Convention relative aux droits des personnes handicapées (ci-après la « Convention ») (§§ 3.1-3.3). À nouveau, la plupart des griefs sont déclarés irrecevables. D'abord, l'auteure soulève la violation des droits de son troisième enfant. Or, puisqu'il n'a pas été démontré qu'il s'agit d'une personne handicapée au sens de la Convention, le Comité n'est pas compétent *ratione personae* à son égard (§ 6.3). Pas plus qu'il n'est compétent *ratione materiae*, en vertu de l'article 2 al. b. du Protocole facultatif, pour se prononcer sur la violation du préambule de la Convention, qui n'a pas de valeur obligatoire, et de l'article 23 de la Convention relative aux droits de l'enfant, que le Comité des droits des personnes handicapées n'a pas le pouvoir de sanctionner (§ 6.4). Le Comité rejette également le grief relatif à l'expulsion de la famille de leur appartement sur la base du principe de non-épuisement des voies de recours internes, notant que l'auteur « n'a utilisé aucune voie de recours interne » afin de faire valoir ce dernier (§ 6.5).

Passé ces quelques classiques rappels de droit international des droits de l'Homme en matière de recevabilité, le Comité s'attarde sur un grief autrement plus sérieux. L'auteure argue que les autorités n'ont pas suffisamment pris en compte les conséquences qu'une expulsion aurait sur la survie de ses deux enfants, sur leur santé, leur accès à l'éducation et leur développement, compte tenu de leurs handicaps respectifs, méconnaissant à cet égard de nombreuses dispositions de la Convention (§ 6.6). D'une part, elle allègue l'absence de services adaptés aux besoins des enfants autistes au Nigéria et, d'autre part, souligne que l'un de ses enfants ne se nourrit que d'un produit alimentaire indisponible dans ce pays (*Ibid.*).

Sur le premier point, le Comité note que les autorités de l'État partie ont examiné la situation respective des deux enfants durant les procédures internes, arrivant à la conclusion que les soins et traitements pour les enfants de l'auteure existent au Nigéria et que la famille serait en mesure de subvenir à leurs besoins (*Ibid.*).

Sur le second point, le Comité « considère que l'auteure n'a pas démontré qu'il était contraire aux droits consacrés par la Convention, pour les autorités de l'État partie, de ne pas accorder un poids décisif à ce facteur, en l'absence de preuve [que l'enfant] ne pourrait pas accepter un autre régime alimentaire au Nigéria avec l'aide de ses

parents et, si nécessaire, de prestataires de soins de santé » (*Ibid.*). Une telle conclusion n'est guère surprenante. Elle s'inscrit dans une logique de prudence, laquelle a longtemps caractérisé la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur la problématique de l'asile médical, jugée particulièrement sensible du point de vue politique et économique (voir à titre d'illustration M. Bossuyt, « La Cour de Strasbourg souhaite que les États parties instaurent une procédure d'«asile médical» », *RTDH*, n° 111, 2017, pp. 651-668 et P. Martens, « L'honneur perdu puis retrouvé de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH*, n° 111, 2017, pp. 669-680). Une inflexion vers une approche moins restrictive se dessine toutefois vis-à-vis des pathologies mentales, à laquelle a notamment contribué le Comité des droits des personnes handicapées lui-même (voir CRPD, *N.L. c. Suède*, constatations du 28 août 2020, communication n° 60/2019, U.N. doc. CRPD/C/23/D/60/2019, et à cet égard O. Pedeboy, notre Chronique, n° 19, 2021, pp. 31-36 ; voir également CEDH, GC, arrêt du 7 décembre 2021, *Savran c. Danemark*, req. n° 57467/15). On rappellera au passage que, s'agissant d'un droit absolu, le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants ne tolère *aucune* justification, y compris économique. En l'espèce toutefois, comme le relève le Comité, l'argument apparaissait peu convaincant, faute d'éléments de preuve démontrant que le régime alimentaire de l'enfant ne saurait évoluer et être adapté à l'avenir (§ 6.7).

En conséquence, les allégations de violation de l'article 7 § 2 (intérêt supérieur de l'enfant), 10 (droit à la vie), 15 (droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants), 23 (respect du domicile et de la famille), 24 (droit à l'éducation), 25 (droit à la santé), 26 (droit à l'adaptation et à la réadaptation), 28 (droit à un niveau de vie adéquat et protection sociale) de la Convention sont jugées insuffisamment étayées (*Ibid.*).

En définitive, seul le grief fondé sur l'article 7 § 3 de la Convention est considéré comme recevable (§ 6.10). Cet article dispose que « [T]es États Parties garantissent à l'enfant handicapé, sur la base de l'égalité avec les autres enfants, le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité, et d'obtenir pour l'exercice de ce droit une aide adaptée à son handicap et à son âge ». Or, le Comité note que le premier des enfants de l'auteure n'a pas été entendu par les autorités nationales (§ 7.2). Pour l'État partie, ceci découle du fait que la procédure est généralement écrite. Les experts du Comité considèrent quant à eux, en se fondant sur la position du Comité des droits de l'enfant (CRC, *Le droit de l'enfant d'être entendu*, Observation générale n° 12, U.N. doc. CRC/C/GC/12, 2009, §§ 32-34 ; CRC, *E.A. et U.A. c. Suisse*, constatations du 28 septembre 2020, communication n° 56/2018, U.N. doc. CRC/C/85/D/56/2018, § 7.3), que « pour donner effet à cette disposition, les États parties doivent assurer aux enfants handicapés le droit d'être entendus dans toute procédure judiciaire ou administrative les concernant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant » (§ 7.2). Notant que l'enfant était âgé de 7 ans au début des procédures, de 12 au moment de l'introduction de la communication, et que sa mère avait demandé qu'il soit entendu, il conclut qu'il était « parfaitement capable de se forger une opinion sur son retour au Nigéria » (*Ibid.*). Puisque l'État n'a pas communiqué « sur les mesures prises pour donner effet au droit d'E.O.J. d'exprimer son opinion », le Comité observe la violation de l'article 7 § 3 de la Convention (*Ibid.*).

Si ces constatations participent ainsi au rayonnement du droit des enfants d'être entendus dans les procédures qui les concernent (voir à cet égard, CESCR, *Sara*

Vázquez Guerreiro, D.S.V. et Y.S. c. Espagne, constatations du 9 octobre 2023, communication n° 70/2018, U.N. doc. E/C.12/74/D/70/2018, § 12.1, et à cet égard O. Pedeboy, notre Chronique, n° 22, 2025, pp. 63-65), il reste que ce droit n'implique pas que l'opinion exprimée soit décisive dans la procédure, mais seulement qu'elle soit dûment prise en considération. On peut dès lors se demander dans quelle mesure l'avocat des enfants de l'auteure sera de nature à infléchir l'issue de la procédure nationale d'expulsion initiée depuis 2012.

Olivier PEDEBOY