

Deuxième partie

Le non-refoulement (article 33 de la Convention de 1951)

Sommaire

2.1

Avis sur la portée et le contenu du principe
du non-refoulement 119

2.2

Relevé des conclusions :
le principe du non-refoulement 217

2.3

Liste des participants 219

AVIS SUR LA PORTÉE ET LE CONTENU DU PRINCIPE DU NON-REFOULEMENT

Sir Elihu LAUTERPACHT et Daniel BETHLEHEM *

Table des matières

I. Introduction	122
A. Contextes dans lesquels le non-refoulement est applicable	122
B. Intérêt du HCR	125
1. Mise en place du HCR et mandat	125
2. Le Comité exécutif du Programme du Haut Commissaire	129
II. La Convention de 1951 (telle qu'amendée par le Protocole de 1967)	131
A. Les origines de la Convention de 1951	131
B. La Convention de 1951	132
C. Le Protocole de 1967	133
D. L'approche de l'interprétation	135
E. Observations préliminaires	138
F. L'interprétation de l'article 33 § 1 de la Convention de 1951	139
1. Qui est lié ?	140
(a) Signification de l'expression « État contractant »	140
(b) La responsabilité de l'État contractant est-elle limitée à ce qui se passe sur son territoire ?	141
2. Comportement interdit	143
(a) Applicabilité à l'extradition	144

* Les auteurs souhaiteraient remercier Rodney Neufeld, chercheur associé au Centre Lauterpacht de Recherche, pour ses travaux ayant contribué à la préparation de cet avis, en particulier pour la compilation des annexes. [**Note de la rédaction** : la rédaction de cet avis a été achevée le 20 juin 2001 sur la base du droit et des autres éléments pertinents à cette date. Il est reproduit ici sans révision majeure. Un certain nombre de notes de la rédaction ont cependant été insérées pour la publication afin de fournir une actualisation (en date de février 2003) de certaines questions comme la ratification des traités internationaux mentionnés dans le texte.]

(b)	Refus d'admission à la frontière	145
3.	Qui est protégé ?	147
(a)	Le non-refoulement n'est pas limité à ceux qui ont été officiellement reconnus comme réfugiés	148
(b)	Nécessité d'examiner chaque cas individuellement	150
(c)	Afflux massif	151
4.	Le lieu vers lequel le refoulement est interdit	153
(a)	« Territoires » et non « États »	153
(b)	« Pays tiers »	154
5.	La menace pour la vie ou la liberté	155
6.	La nature de la menace	158
7.	Conclusions relatives à cette section	160
G.	Article 33 § 2 : les exceptions	161
1.	Observations générales	161
(a)	Lien avec l'article 1 F	161
(b)	Evolution à l'encontre des dérogations à l'interdiction du refoulement	163
(c)	Restrictions à l'interprétation et à l'application des dérogations de l'article 33 § 2	165
2.	Observations spécifiques	166
(a)	Le champ d'application <i>rationae personae</i> de l'article 33 § 2	166
(b)	Interprétation et application de la dérogation relative à la sécurité nationale	167
(i)	Nature future du danger	167
(ii)	Le danger doit peser sur le pays d'accueil	167
(iii)	La marge d'appréciation d'un État et gravité du risque	168
(iv)	L'évaluation du risque nécessite de prendre en considération la situation individuelle	169
(v)	L'exigence de proportionnalité	169
(c)	Interprétation et application de la dérogation relative à la « menace pour la communauté »	170
(i)	Liens avec l'article 1 F	171
(ii)	« Crime ou délit particulièrement grave »	171
(iii)	« Condamnation définitive »	172
(iv)	« Menace pour la communauté »	172
III.	Le rôle et le contenu du droit international coutumier	173
A.	Le rôle du droit international coutumier	173
B.	Les sources du droit international coutumier relatif au non-refoulement : le rôle des traités	174
1.	Généralités	174
(a)	Caractère fondamentalement normatif	176
(b)	Soutien très large et représentatif des États, y compris de ceux dont les intérêts sont particulièrement touchés	178
(c)	Pratique constante et reconnaissance générale de la règle	179

(d)	Conclusions relatives à cette section	181
C.	Contenu du principe du non-refoulement en droit international coutumier	181
1.	Dans le contexte des réfugiés	181
2.	Dans le contexte plus général des droits de l'Homme	183
(a)	Portée de l'interdiction coutumière de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants	183
(b)	Le non-refoulement en tant qu'élément fondamental de l'interdiction coutumière de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants	187
(c)	Le contenu du non-refoulement en tant qu'élément de l'interdiction coutumière de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants	190
(i)	Le sujet à protéger	191
(ii)	L'acte interdit	191
(iii)	La dimension territoriale du non-refoulement	191
(iv)	La nature du risque	193
(v)	La limite de la menace redoutée	193
(vi)	Les exceptions	195
(d)	Conclusions relatives à cette section	195
3.	Le non-refoulement en droit coutumier	196
Annexe 2.1	Ratifications des instruments internationaux principaux incluant un élément de non-refoulement	197
Annexe 2.2	Dispositions constitutionnelles et législatives transposant le principe du non-refoulement en droit interne	207

I. Introduction

- 1 — Le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) nous a demandé d'examiner la portée et le contenu du principe du non-refoulement en droit international. Il ne nous a pas été demandé d'aborder des cas particuliers ou des circonstances spécifiques dans lesquels ce principe a été utilisé mais plutôt de commenter l'interprétation et l'application de ce principe en général. Il est évident que l'interprétation et l'application de ce principe dans certains cas vont dépendre des faits de l'espèce. Le présent avis se limite à une analyse préliminaire de la question.
- 2 — Le non-refoulement est un concept qui interdit aux États de renvoyer un réfugié ou un demandeur d'asile sur les territoires où sa vie ou sa liberté risquerait d'être menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.
- 3 — La description qui précède ne donne qu'une indication sommaire de ce que ce concept signifie concernant les réfugiés. Il existe, par ailleurs, d'autres domaines dans lesquels ce concept est applicable, en particulier dans celui plus vaste des droits de l'Homme, concernant l'interdiction de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

A. Contextes dans lesquels le non-refoulement est applicable

- 4 — Le concept du non-refoulement est utilisé dans un certain nombre de contextes, principalement mais non exclusivement, dans le contexte des traités. Son expression la mieux connue, pour le sujet qui nous intéresse, figure à l'article 33 de la *Convention de 1951 relative au statut des réfugiés*¹ :
 1. Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.
 2. Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.
- 5 — Le principe apparaît également sous diverses formes dans des instruments postérieurs :
 - (a) les *Principes de 1966 relatifs au traitement des réfugiés*, adoptés par le Comité juridique consultatif Afrique/Asie², dont l'article III.3) stipule :

1. N° 2545, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 189, n° 150 (ci-après *Convention de 1951*).

2. Rapport de la huitième session du Comité juridique consultatif Afrique/Asie réunie à Bangkok du 8 au 17 août 1966, p 335 (ci-après les *Principes afro-asiatiques pour les réfugiés*. L'article III.1) du projet de texte consolidé — non encore adopté — de ces principes, revus lors d'une réunion à New Delhi les 26 et 27 février 2001 dispose :

Aucune personne demandant asile dans les conditions prévues par les présents Principes ne fera, sauf raison impérieuse de sécurité nationale ou de sauvegarde de la population, l'objet de mesures telles que le refus d'admission à la frontière, le refoulement ou l'expulsion, qui auraient pour effet de la contraindre à revenir ou à demeurer sur un territoire où elle aurait lieu de craindre des persécutions mettant en danger sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté.

(b) la *Déclaration de 1967 sur l'asile territorial* adoptée à l'unanimité par l'Assemblée générale des Nations Unies par la résolution 2312 (XXII) le 14 décembre 1967³, dont l'article 3 dispose :

1. Aucune personne visée au paragraphe 1 de l'article premier [cherchant asile contre la persécution] ne sera soumise à des mesures telles que le refus d'admission à la frontière ou, si elle est déjà entrée dans le territoire où elle cherchait asile, l'expulsion ou le refoulement vers tout État où elle risque d'être victime de persécutions.

2. Il ne pourra être dérogé au principe énoncé ci-dessus que pour des raisons majeures de sécurité nationale ou pour protéger la population, comme dans le cas d'un afflux en masse de personnes.

3. Si un État décide en tout état de cause qu'une dérogation au principe énoncé au paragraphe 1 du présent article serait justifiée, il envisagera la possibilité de donner à l'intéressé, dans les conditions qui lui paraîtront appropriées, la faculté de se rendre dans un autre État, soit en lui accordant un asile provisoire, soit autrement.

(c) la *Convention de 1969 de l'Organisation de l'Unité Africaine* (OUA) régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique⁴, dont l'article II.3) dispose :

Nul ne peut être soumis par un État membre à des mesures telles que le refus d'admission à la frontière, le refoulement ou l'expulsion qui l'obligeraient à retourner ou à demeurer dans un territoire où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté seraient menacées pour les raisons énumérées à l'article I, paragraphes 1 et 2 [relatifs à la persécution du fait de la race, de la religion, de la nationalité, de l'appartenance à un certain groupe social ou des opinions politiques ou qui est obligée de quitter son pays d'origine ou de résidence habituelle pour chercher asile en raison d'une agression, une occupation extérieure, une domination étrangère ou d'événements troublant gravement l'ordre public].

Aucune personne demandant asile dans les conditions prévues par les présents Principes ne fera l'objet de mesures telles que le refus d'admission à la frontière, le refoulement ou l'expulsion qui auraient pour effet que sa vie ou sa liberté soit menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son origine ethnique, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.

Cette disposition ne pourra toutefois pas être invoquée par une personne dont on aura des raisons sérieuses de penser que sa présence représente un danger pour la sécurité nationale et l'ordre public du pays où elle se trouve ou qui, ayant fait l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue un danger pour la communauté dudit pays.

[**Note de la rédaction** : ces Principes ont été adoptés par la résolution 40/3 du 24 juin 2001 lors d'une réunion au cours de laquelle le Comité a également été rebaptisé *l'Organisation juridique consultative Afrique/Asie*. Le texte de l'article III n'a pas été modifié.]

3. A/RES/2132 (XXII) du 14 décembre 1967.

4. Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1001, n° 45 (ci-après *Convention de l'OUA relative aux réfugiés*).

(d) la *Convention américaine de 1969 relative aux Droits de l'Homme*⁵ dont l'article 22 § 8 dispose :

En aucun cas l'étranger ne peut être refoulé ou renvoyé dans un autre pays, que ce soit son pays d'origine ou non, lorsque son droit à la vie ou à la liberté individuelle risque de faire l'objet de violation en raison de sa race, de sa nationalité, de sa religion, de sa condition sociale ou en raison de ses opinions politiques.

(e) la *Déclaration de Carthagène de 1984*⁶ dont la partie III, article 5, réaffirme :

l'importance et la signification du principe du non-refoulement (y compris l'interdiction du refoulement à la frontière) comme pierre angulaire de la protection internationale des réfugiés. Ce principe impératif à l'égard des réfugiés doit être reconnu et respecté, dans l'état actuel du droit international, en tant que principe de *jus cogens*.

6 — Le principe du non-refoulement est également appliqué en tant qu'élément constitutif de l'interdiction de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Par exemple, l'article 3 de la *Convention de 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*⁷ dispose :

1. Aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture.

2. Pour déterminer s'il y a de tels motifs, les autorités compétentes tiendront compte de toutes les considérations pertinentes, y compris, le cas échéant, de l'existence, dans l'État intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'Homme, graves, flagrantes ou massives.

7 — De même, l'article 7 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*⁸ dispose que « nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ». Cette obligation a été interprétée par le Comité des droits de l'Homme de l'ONU, dans son Observation générale No. 20 (1992), comme incluant l'élément de non-refoulement suivant :

Les États parties ne doivent pas exposer des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les renvoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition, d'expulsion ou de refoulement⁹.

8 — La disposition équivalente de l'article 3 de la *Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales de 1950*¹⁰ a également été interprétée

5. *Convention américaine des Droits de l'Homme* ou « Pacte de San José de Costa Rica », 1969, Organisation des États Américains (OEA) Série N° 35, 9 ILM 673.

6. *Déclaration de Carthagène sur les réfugiés*, reprenant les Conclusions du Colloque sur la protection internationale des réfugiés en Amérique centrale, Mexico, Panama qui s'est tenu à Carthagène du 19 au 22 novembre 1984. Voir HCR, *Recueil de traités et autres textes de droit international concernant les réfugiés et les personnes déplacées* (HCR, Genève, 1995), vol. II, pp. 206-11 (ci-après *Déclaration de Carthagène*).

7. A/RES/39/46, 10 décembre 1984 (ci-après *Convention contre la torture*).

8. Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 999, n° 171, 6 ILM (1967) 368 (ci-après « PIDCP »).

9. HRI/HEN/1/Rev.1, 28 juillet 1994, alinéa 9.

10. Série des traités européens N° 5 (ci-après *Convention européenne des Droits de l'Homme*).

par la Cour européenne des droits de l'Homme comme imposant une interdiction de refoulement ¹¹.

- 9 — Le principe du non-refoulement est également inscrit dans les conventions fixant des normes en matière d'extradition. Par exemple, l'article 3 § 2 de la *Convention européenne d'extradition de 1957* empêche l'extradition « si la partie requise a des raisons sérieuses de croire que la demande d'extradition motivée par une infraction de droit commun a été présentée aux fins de poursuivre ou de punir un individu pour des considérations de race, de religion, de nationalité ou d'opinions politiques ou que la situation de cet individu risque d'être aggravée pour l'une ou l'autre de ces raisons ». ¹² De la même façon, l'article 4 § 5 de la *Convention interaméricaine d'extradition de 1981* empêche l'extradition lorsque « l'on peut conclure qu'une persécution pour des raisons de race, de religion ou de nationalité est en cause ou que la situation de la personne recherchée peut être aggravée pour l'une ou l'autre de ces raisons ». ¹³
- 10 — En référence à la *Convention de 1951*, à la *Convention contre la torture* et au *PIDCP*, 169 États, représentant l'immense majorité de la communauté internationale, sont liés par des engagements découlant de tel ou tel traité interdisant le refoulement. Ce nombre augmente lorsque l'on tient compte d'autres instruments internationaux, y compris les instruments applicables au plan régional.

Un tableau indiquant la participation des États aux principaux instruments internationaux incluant une référence au non-refoulement figure à l'annexe 2.1 de ce chapitre.

B. Intérêt du HCR

- 11 — L'intérêt que le HCR porte au non-refoulement provient de sa responsabilité particulière relative à la protection internationale des réfugiés.
1. Mise en place du HCR et mandat
- 12 — Il est nécessaire de prendre en considération les origines et la structure du HCR pour bien comprendre la portée d'un certain nombre d'évolutions ultérieures de son mandat, qui ont une influence sur la question du non-refoulement.
- 13 — En 1946, l'Assemblée générale des Nations Unies a institué *l'Organisation Internationale pour les Réfugiés* (OIR) sous la forme d'une agence spécialisée des Nations Unies

11. Voir *Soering contre Royaume-Uni* (1989), série A, n° 261, 98 ILR 270, paragraphe 88 ; *Cruz Varas contre Suède* (1991), série A, n° 201 ; 108 ILR 283, paragraphe 69 ; *Vilvarajah contre Royaume-Uni* (1991), série A, n° 215 ; 108 ILR 321, paragraphes 73-4 et 79-81 ; *Chahal contre Royaume-Uni* (1996), *Rapports des jugements et décisions* 1996-V ; 108 ILR 385, paragraphe 75 ; *Ahmed contre Autriche* (1997), *Rapports des jugements et décisions* 1996-VI ; 24 EHRR 278, paragraphes 39-40 ; *T.I. contre Royaume-Uni*, Requête N° 43844/98, Décision sur la recevabilité, 7 mars 2000, [2000] INLR 211.

12. Série des traités européens N° 24.

13. OEA, Série N° 60, p. 45.

dont le mandat était de durée limitée. Voyant la fin prochaine du mandat de l'OIR et la permanence des préoccupations en matière de réfugiés, l'Assemblée générale des Nations Unies, par la résolution 319 (IV) du 3 décembre 1949, a décidé la création d'un Haut Commissariat pour les réfugiés « chargé de s'acquitter des fonctions qui se trouvent énoncées [dans l'annexe à la résolution] et de toutes autres fonctions que l'Assemblée générale pourra lui confier par la suite ». ¹⁴ Par la résolution 428 (V) du 14 décembre 1950, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté le *Statut de l'Office du Haut Commissaire des Nations Unies pour les Réfugiés*. ¹⁵ Le HCR a donc été créé comme un organe subsidiaire de l'Assemblée générale des Nations Unies conformément à l'article 22 de la Charte des Nations Unies.

- 14 — L'alinéa 1 du Statut du HCR décrit les fonctions du Haut Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés comme suit :

Le Haut Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés agissant sous l'autorité de l'Assemblée générale, assume les fonctions de protection internationale, sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies, en ce qui concerne les réfugiés qui entrent dans le cadre du présent Statut, et de recherche des solutions permanentes au problème des réfugiés, en aidant les gouvernements, et, sous réserve de l'approbation des gouvernements intéressés, les organisations privées, à faciliter le rapatriement librement consenti de ces réfugiés ou leur assimilation dans de nouvelles communautés nationales.

- 15 — L'alinéa 6 du Statut précise que le mandat *rationae personae* du HCR s'exerce sur toute personne

qui se trouve hors du pays dont elle a la nationalité ou, si elle n'a pas de nationalité, hors du pays où elle avait sa résidence habituelle, parce qu'elle craint, ou a craint, avec raison, d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité ou de ses opinions politiques, et qui ne peut pas ou qui, du fait de cette crainte, ne veut pas se réclamer de la protection du gouvernement du pays dont elle a la nationalité ou, si elle n'a pas de nationalité, ne veut pas retourner dans le pays où elle avait sa résidence habituelle. ¹⁶

16. — L'alinéa 7 du Statut prévoit des exceptions au mandat du HCR notamment pour les personnes dont

on a des raisons sérieuses de penser qu'elles ont commis un délit visé par les dispositions des traités d'extradition ou un crime défini à l'article VI du *Statut du Tribunal militaire international* approuvé à Londres, ou par les dispositions de l'alinéa 2 de l'article 14 de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*. ¹⁷

14. A/RES/319 (IV), 3 décembre 1949, alinéa 1.

15. A/RES/428 (V), 14 décembre 1950 (ci-après « le Statut »).

16. *Statut du HCR*, alinéa 6B.

17. *Statut du HCR*, alinéa 7.d). L'article 6 de l'Accord de Londres fait référence aux crimes contre la paix, aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité. L'article 14 § 2 de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* dispose que le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile « ne peut être invoqué dans le cas de poursuites réellement fondées sur un crime de droit commun ou sur des agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies ».

- 17 — Les fonctions et les compétences du HCR sont donc définies par référence à la situation particulière des personnes qui ont besoin d'une protection internationale. Elles ne découlent pas de l'application d'un traité, d'un autre instrument ou d'une règle de droit international, ni de facteurs temporels, géographiques ou de compétence, ni de l'accord ou du consentement d'un État concerné, ni de tout autre facteur.¹⁸

Le mandat du HCR est d'apporter une protection internationale, notamment aux personnes qui se trouvent hors de leur pays d'origine, parce qu'elles ont une crainte fondée de persécution, qui remplissent les autres conditions de l'alinéa 6B du Statut, sans être par ailleurs exclues du mandat du HCR en vertu de l'alinéa 7 du Statut.

- 18 — L'alinéa 9 du Statut énonce que le HCR « s'acquitte de toute fonction supplémentaire (...) que pourra prescrire l'Assemblée générale ». Au cours des 50 dernières années, l'Assemblée générale a élargi le mandat du HCR pour englober toutes les catégories de personnes nécessitant une protection internationale, même si elles n'entrent pas forcément dans le cadre de la définition du Statut et elle a affirmé l'étendue du concept de « réfugié » à ces fins. Par exemple, ont été inclus dans le mandat du HCR, initialement à travers la notion de bons offices du HCR, mais plus tard sur une base plus générale les réfugiés fuyant des situations généralisées de violence.¹⁹
- 19 — En 1992, un Groupe de travail du Comité exécutif du Programme du Haut Commissaire a été en mesure de décrire le mandat du HCR de la façon suivante :

L'évolution du rôle du HCR au cours des quarante dernières années a montré que le mandat est suffisamment souple pour permettre, voire exiger, une adaptation du HCR aux défis nouveaux et inédits par le biais de nouvelles approches, y compris dans les domaines de la prévention et de la protection à l'intérieur du pays. Les compétences et l'expérience humanitaires du HCR ont, de fait, été reconnues par l'Assemblée générale comme pouvant légitimement justifier un

18. L'importance fondamentale du *Statut du HCR* comme socle de la fonction de protection internationale du HCR, en particulier à l'égard des États qui n'ont pas adhéré à la *Convention de 1951* ou au *Protocole de 1967*, a été soulignée par le Comité exécutif du Programme du HCR dans sa conclusion N° 4 (XXVIII), 1977.

19. Voir par exemple A/RES/1499 (XV) du 5 décembre 1960 qui invitait les membres des Nations Unies à consulter le HCR « au sujet des mesures destinées à aider des groupes de réfugiés qui ne sont pas du ressort de l'Organisation des Nations Unies » ; A/RES/1673 (XVI) du 18 décembre 1961 qui priait le Haut Commissaire « de poursuivre ses activités en faveur des réfugiés qui relèvent de son mandat ou bénéficient de ses bons offices et de continuer à faire rapport au Comité exécutif du Programme du Haut Commissaire et de se conformer aux directives que lui donnerait le Comité au sujet de situations concernant les réfugiés » ; A/RES/2039 (XX) du 7 décembre 1965 qui priait le Haut Commissaire « de poursuivre ses efforts en vue d'assurer aux réfugiés une protection internationale adéquate et d'apporter aux problèmes affectant les divers groupes de réfugiés qui relèvent de sa compétence des solutions satisfaisantes de caractère permanent » ; A/RES/31/35 du 30 novembre 1976, entérinant la résolution 2011 (LXI) du 2 août 1976 du Comité économique et social (ECOSOC) qui félicitait le HCR pour ses efforts « en faveur des réfugiés et personnes déplacées, victimes de catastrophe causée par l'homme, qui ont besoin d'une assistance humanitaire urgente » et priait le Haut Commissaire de poursuivre ses activités en vue de « soulager les souffrances de toutes les personnes dont a à s'occuper le HCR ».

éventail d'activités qui ne relèvent pas normalement du mandat de l'Office. Le HCR doit continuer de rechercher l'appui spécifique du Secrétaire général ou de l'Assemblée générale lorsque ses activités impliquent un engagement substantiel de ressources humaines, financières et matérielles.

Le Groupe de travail a confirmé l'interprétation largement admise selon laquelle la compétence du HCR en matière de réfugiés s'étend aux personnes contraintes de quitter leur pays en raison d'un conflit armé ou de troubles graves et généralisés ou d'actes de violence ; [même si] ces personnes peuvent ou non relever de la *Convention de 1951 relative au statut des réfugiés* (*Convention de 1951*) ou de son Protocole de 1967. Un examen des besoins communs des différents groupes de personnes relevant de la compétence du HCR montre clairement que, la protection étant au cœur du mandat du HCR, le déplacement, allié au besoin d'une protection, constitue la base de la compétence du HCR à l'égard de ces groupes. Le caractère du déplacement, allié au besoin de protection, doit également déterminer le contenu de l'engagement du HCR.

Le Groupe de travail estime que le même raisonnement vaut pour les personnes déplacées dans leur propre pays du fait de motifs semblables à ceux des réfugiés. Alors que le HCR n'est généralement pas compétent à l'égard de ces groupes de personnes, il peut toutefois devoir assumer certaines responsabilités, selon leurs besoins de protection et d'assistance. Dans ce contexte, le HCR doit indiquer qu'il est prêt à offrir son expérience humanitaire aux personnes déplacées de l'intérieur, au cas par cas, en réponse à des requêtes du Secrétaire général ou de l'Assemblée générale.²⁰

- 20 — Bien que le HCR bénéficie d'un statut spécial en tant que gardien de la *Convention de 1951* et du *Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*²¹, dans l'exercice de ses fonctions de protection, il n'est pas limité à l'application des dispositions contenues dans ces deux traités. Le HCR peut donc invoquer tout instrument ou principe de droit international pertinent et applicable à la situation à laquelle on lui demande de répondre. Ainsi, par exemple, parallèlement au respect du non-refoulement tel qu'énoncé dans la *Convention de 1951* et dans le *Protocole de 1967*, les circonstances propres à certains cas peuvent justifier que le HCR recherche la protection de réfugiés relevant de son mandat en faisant référence à d'autres traités mentionnés ci-dessus ainsi que d'autres instruments applicables, y compris certains traités d'extradition, ou en vertu du non-refoulement comme principe de droit international coutumier.

20. Note sur la protection internationale A/AC.96/799 du 25 août 1992, paragraphes 14–16. Cette opinion a été entérinée par le Comité exécutif dans sa Conclusion N° 68 (XLIII) de 1992 sur la protection internationale et implicitement par l'Assemblée générale des Nations Unies notamment par sa résolution 47/105 du 16 décembre 1992 concernant l'assistance aux réfugiés, rapatriés et personnes déplacées en Afrique.

21. *Protocole de 1967* annexé à la *Convention de 1951 relative au statut des réfugiés*, N° 8791, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 606, n° 267 (ci-après *Protocole de 1967*). Comme expliqué plus loin, l'effet principal du *Protocole de 1967* est d'élargir le champ d'application *rationae personae* de la *Convention de 1951*. Pour les États non parties à la *Convention de 1951*, le *Protocole de 1967* a donné lieu à une obligation indépendante de respecter les termes de la *Convention de 1951* tels qu'amendés par le *Protocole*.

2. Le Comité exécutif du Programme du Haut Commissaire

- 21 — La résolution 319 (IV) du 3 décembre 1949, par laquelle l'Assemblée générale a décidé de créer le HCR, prévoyait que le HCR devrait « recevoir des Nations Unies, selon les modalités que prescrira l'Assemblée générale, des directives d'ordre général ». ²² La résolution indiquait par la suite que « des mesures devraient être prises pour associer les gouvernements intéressés des États non membres de l'Organisation des Nations Unies à l'œuvre entreprise par le Haut Commissariat ». ²³
- 22 — Reflétant ces objectifs, l'alinéa 4 du Statut du HCR énonce :
- Le Conseil économique et social peut décider, après avis du Haut Commissaire, de créer un comité consultatif pour les réfugiés, qui sera composé de représentants d'États membres et d'États non membres de l'Organisation des Nations Unies, choisis par le Conseil en raison de l'intérêt qu'ils portent au problème des réfugiés et de leur dévouement à cette cause.
- 23 — Conformément à cette disposition, le Comité économique et social des Nations Unies (ECOSOC) a institué un Comité consultatif sur les réfugiés (« Comité consultatif ») par la résolution 393 (XIII) B du 10 septembre 1951. L'objet du Comité consultatif était de conseiller le HCR, sur sa demande, sur l'exercice de ses fonctions.
- 24 — À la lumière des préoccupations continues concernant la situation des réfugiés, l'Assemblée générale des Nations Unies a prié le Conseil économique et social « soit de créer un Comité exécutif chargé de donner des directives au Haut Commissaire dans la mise en œuvre de son programme... soit de revoir la compétence et la composition du Comité consultatif en vue de le mettre à même de remplir ces mêmes missions ». ²⁴ En réponse, le Comité économique et social, par la résolution 565 (XIX) du 31 mars 1955, a transformé le Comité consultatif en Comité exécutif appelé le Comité exécutif du Fonds des Nations Unies pour les réfugiés.
- 25 — Considérant, entre autres, l'apparition de « nouveaux problèmes ayant trait aux réfugiés et exigeant une assistance internationale », l'Assemblée générale des Nations Unies, par la résolution 1166 (XII) du 26 novembre 1957 a prié le Conseil économique et social
- de créer, à sa vingt-sixième session au plus tard, un Comité exécutif du Programme du Haut Commissaire qui se composera des représentants de vingt à vingt-cinq États membres de l'Organisation des Nations Unies ou membres de toute institution spécialisée, élus par le Conseil, sur la base d'une répartition géographique aussi large que possible, parmi les États qui se sont effectivement intéressés et dévoués à la recherche d'une solution au problème des réfugiés, ce Comité devant remplacer le Comité exécutif du Fonds des Nations Unies pour les réfugiés et être doté du mandat suivant :
- [...]
- b) Conseiller le Haut Commissaire, sur sa demande, dans l'accomplissement des fonctions dont il est investi aux termes du Statut du Haut Commissariat ;

22. A/RES/318 (IV), 3 décembre 1949, annexe 1, paragraphe 1(c).

23. A/RES/319 (IV), 3 décembre 1949, annexe 1, paragraphe 2.

24. A/RES/832 (IX), 21 octobre 1954, paragraphe 4.

c) Conseiller le Haut Commissaire sur l'opportunité de fournir, par l'intermédiaire du Haut Commissariat, une assistance internationale destinée à contribuer à la solution de certains problèmes ayant trait aux réfugiés, soit qu'ils n'aient pas encore été réglés au 31 décembre 1958, soit qu'ils surgissent après cette date ;

[...]

e) Approuver des projets d'assistance aux réfugiés entrant dans le cadre des dispositions de l'alinéa c ci-dessus...²⁵

- 26 — En vertu de cette résolution, le Comité économique et social, par la résolution 672 (XXV) du 30 avril 1958, a créé le Comité exécutif du Programme du Haut Commissaire (« Comité exécutif ») composé de vingt-quatre États membres. La résolution 672 (XXV) prévoit que le Comité exécutif « définira les principes généraux selon lesquels le Haut Commissaire concevra, développera et gérera les programmes et projets nécessaires pour aider à résoudre les problèmes mentionnés dans la résolution 1166 (XII) ». ²⁶ Les membres du Comité exécutif, dont le nombre s'est accru progressivement depuis sa création, sont maintenant au nombre de cinquante-sept États. ²⁷
- 27 — Les participants aux réunions du Comité exécutif sont les représentants permanents auprès du bureau des Nations Unies à Genève ou d'autres hauts fonctionnaires (y compris les ministres) de l'État membre concerné. Le Comité exécutif tient une session plénière annuelle, à Genève, pendant une semaine en octobre. L'organe subsidiaire du Comité exécutif, le Comité permanent, se réunit plusieurs fois par an. Les textes sont adoptés par consensus. En plus des membres qui participent aux réunions du Comité exécutif, un nombre important d'observateurs assistent également de manière régulière et prennent part aux délibérations.
- 28 — Le Comité exécutif a été créé par le Conseil économique et social sur la demande de l'Assemblée générale des Nations Unies. Le Comité est donc formellement indépendant du HCR et fonctionne comme un organe distinct des Nations Unies. Dans l'exercice de son mandat, le Comité exécutif adopte des Conclusions sur la protection internationale (« Conclusions ») qui traitent de certains aspects du travail du HCR.
- 29 — Bien que les Conclusions du Comité exécutif ne soient pas formellement contraignantes, elles peuvent être considérées comme des éléments pertinents pour l'interprétation de la *Convention de 1951*. ²⁸

25. A/RES/1166 (XII), 26 novembre 1957, paragraphe 6.

26. E/RES/672 (XXV), 30 avril 1958, paragraphe 2.a).

27. Les membres actuels du Comité exécutif comprennent : Afrique du sud, Algérie, Allemagne, Argentine, Australie, Autriche, Bangladesh, Belgique, Brésil, Canada, Chili, Chine, Colombie, Côte d'Ivoire, République démocratique du Congo, Danemark, Espagne, États-Unis, Éthiopie, Fédération de Russie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Inde, Iran, Irlande, Israël, Italie, Japon, République de Corée, Liban, Lesotho, Madagascar, Mexique, Maroc, Mozambique, Namibie, Pays-Bas, Nicaragua, Nigeria, Norvège, Ouganda, Pakistan, Philippines, Pologne, Royaume-Uni, Saint-Siège, Somalie, Soudan, Suède, Suisse, Tanzanie, Thaïlande, Tunisie, Turquie et Venezuela.

28. Voir *infra* paragraphe 214.

II. La Convention de 1951 (telle qu'amendée par le Protocole de 1967)

A. Les origines de la Convention de 1951

- 30 — Les origines de la *Convention de 1951* sont à chercher dans les travaux du Comité spécial de l'apatridie et des problèmes connexes (« Comité spécial ») nommé par le Conseil économique et social par la résolution 248 (IX) du 8 août 1949 et dont le mandat était d'« examiner s'il est souhaitable d'élaborer une convention révisée et globale relative au statut international des réfugiés et des apatrides et, dans l'affirmative, de préparer le texte de cette convention ». S'en est suivi un rapport du Secrétaire général des Nations Unies préparé à la demande du Conseil économique et social qui soulignait les divers programmes et mesures concernant les réfugiés qui fonctionnaient du temps de la Société des Nations.²⁹ Tenant compte du contexte de ces mesures et initiatives antérieures, le Secrétaire général a soumis à l'examen du Comité spécial un premier projet de convention fondé sur les principes contenus dans les instruments antérieurs.³⁰ Les travaux postérieurs du Comité spécial, suite à cette proposition, ont mené à un projet de *Convention relative au statut des réfugiés*³¹ qui a servi de base à une Conférence de plénipotentiaires réunie par l'Assemblée générale des Nations Unies du 2 au 25 juillet 1951³². La Conférence a adopté la *Convention relative au statut des réfugiés* le 28 juillet 1951.³³ La Convention est entrée en vigueur le 22 avril 1954.

29. Les mesures institutionnelles pour la protection des réfugiés de cette époque fonctionnaient dans un cadre juridique composé de divers instruments dont :

Arrangements concernant la question des certificats d'identité pour les réfugiés russes, 5 juillet 1922 (LNTS, vol. XIII, N° 355) ;

Arrangements concernant la question des certificats d'identité pour les réfugiés russes et arméniens, complétant et modifiant les mesures antérieures datées du 5 juillet 1922 et du 31 mai 1924, 12 mai 1926 (LNTS, vol. LXXXIX, N° 2004) ;

Arrangements concernant le statut juridique des réfugiés russes et arméniens, 30 juin 1928 (LNTS, vol. LXXXIX, N° 2005) ;

Convention relative au statut international des réfugiés, 28 juin 1933 (LNTS, vol. CLIX, N° 3663) ;

Arrangements provisoires concernant le statut des réfugiés en provenance d'Allemagne, 4 juillet 1936 (LNTS, vol. CLXXI, N° 3952) ;

Convention relative au statut des réfugiés en provenance d'Allemagne, 10 février 1938 (LNTS, vol. CXCII, N° 4461) ;

Protocole additionnel aux arrangements provisoires de 1936 et à la Convention de 1938 relative au statut des réfugiés en provenance d'Allemagne, 14 septembre 1939 (LNTS, vol. CXCVIII, N° 4634).

30. Voir le mémorandum du Secrétaire général, E/AC.32/2, 3 janvier 1950.

31. A/CONF.2/1, 12 mars 1951.

32. A/RES/429 (V), 14 décembre 1950.

33. *Acte final de la Conférence de plénipotentiaires des Nations Unies sur le statut des réfugiés et des apatrides*, UN doc. A/CONF.2/108/Rev.1, 26 novembre 1952.

B. La Convention de 1951

31 — Tel qu'énoncé dans le préambule, l'objectif de la *Convention de 1951* est de s'efforcer d'assurer aux réfugiés l'exercice le plus large possible des droits de l'Homme et des libertés fondamentales garantis par la *Charte des Nations Unies* et par la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*.³⁴ Aux fins de la *Convention de 1951*, le terme « réfugié » est défini comme s'appliquant, en premier lieu, à toute personne qui a été considérée comme réfugiée en application des arrangements antérieurs ou en application de la *Constitution de l'OIR* et, en second lieu, à toute personne qui

par suite d'événements survenus avant le 1^{er} janvier 1951 et craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut, ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner³⁵.

32 — Les sections D à F de l'article 1 énoncent diverses exclusions à l'application de la *Convention*. En particulier, conformément à l'article 1 F, les dispositions de la *Convention* ne seront pas applicables aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser :

- a) qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes ;
- b) qu'elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises comme réfugiés ; ou
- c) qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

33 — Les chapitres suivants de la Convention traitent de questions telles que la condition juridique des réfugiés, les droits et obligations respectifs des réfugiés et des États contractants et l'aide administrative accordée aux réfugiés. Les articles 31 à 33 de la Convention prévoient différentes garanties dans les termes suivants :

Article 31 Réfugiés en situation irrégulière dans le pays d'accueil

1. Les États contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irrégulier, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article premier, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous la réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulière.

2. Les États contractants n'appliqueront aux déplacements de ces réfugiés d'autres restrictions que celles qui sont nécessaires ; ces restrictions seront appliquées seulement en attendant que le statut des réfugiés dans le pays d'accueil ait été régularisé ou qu'ils aient réussi à se faire

34. *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale des Nations Unies, 10 décembre 1948 (ci-après « *Déclaration universelle* »), paragraphes 1 et 2 du préambule.

35. *Convention de 1951*, article 1 A 2.

admettre dans un autre pays. En vue de cette dernière admission, les États contractants accorderont à ces réfugiés un délai raisonnable ainsi que toutes facilités nécessaires.

Article 32 Expulsion

1. Les États contractants n'expulseront un réfugié se trouvant régulièrement sur leur territoire que pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public.
2. L'expulsion de ce réfugié n'aura lieu qu'en exécution d'une décision rendue conformément à la procédure prévue par la loi. Le réfugié devra, sauf si des raisons impérieuses de sécurité nationale s'y opposent, être admis à fournir des preuves tendant à le disculper, à présenter un recours et à se faire représenter à cet effet devant une autorité compétente ou devant une ou plusieurs personnes spécialement désignées par l'autorité compétente.
3. Les États contractants accorderont à un tel réfugié un délai raisonnable pour lui permettre de chercher à se faire admettre régulièrement dans un autre pays. Les États contractants peuvent appliquer, pendant ce délai, telle mesure d'ordre interne qu'ils jugeront opportune.

Article 33 Défense d'expulsion et de refoulement

1. Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.
2. Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

- 34 — L'article 35 § 1 de la *Convention* dispose que les États contractants s'engagent à coopérer avec le HCR dans l'exercice de ses fonctions, en particulier dans sa tâche de surveillance. Il est important de noter que l'article 42 § 1 interdit la formulation de réserves, notamment à l'article 33 relatif au non-refoulement.

C. Le Protocole de 1967

- 35 — Face à la permanence des préoccupations concernant la situation des réfugiés et à la limitation de la portée *rationae personae* de la *Convention de 1951*, un colloque sur les aspects juridiques des problèmes de réfugiés a été organisé à Bellagio, en Italie, en avril 1965. La réunion a débouché sur un accord entre les participants selon lequel la *Convention de 1951* devrait être modifiée « pour répondre aux nouvelles situations de réfugiés qui ont vu le jour et dépasser ainsi la divergence croissante entre la *Convention* et le *Statut de l'Office du Haut Commissaire pour les réfugiés* ». ³⁶ Les participants au colloque se sont mis d'accord sur le fait que la façon la plus appropriée d'adapter la *Convention de 1951* passerait par l'adoption d'un Protocole pour « supprimer la

36. Colloquium on the Legal Aspects of Refugee Problems, Note by the High Commissioner, A/AC.96/INF.40, 5 mai 1965, paragraphe 2 (traduction libre).

date limite indiquée (1^{er} janvier 1951) à l'article 1 A 2 de la *Convention* ». ³⁷ Un projet de Protocole à cette fin a été préparé et annexé au rapport du colloque.

- 36 — Le projet de Protocole a constitué le fondement du *Protocole de 1967 relatif au statut des réfugiés*. Comme indiqué dans son préambule, l'objectif du *Protocole de 1967* était d'assurer « que le même statut s'applique à tous les réfugiés couverts par la définition donnée dans la *Convention* sans qu'il soit tenu compte de la date limite du 1^{er} janvier 1951 ». L'article I.1) et 2) du *Protocole* stipule en conséquence :

1. Les États parties au présent Protocole s'engagent à appliquer aux réfugiés, tels qu'ils sont définis ci-après, les articles 2 à 34 inclus de la *Convention* [de 1951].

2. Aux fins du présent Protocole, le terme « réfugié »...s'entend de toute personne répondant à la définition donnée à l'article premier de la *Convention* [de 1951] comme si les mots « par suite d'événements survenus avant le 1^{er} janvier 1951 et... » et les mots « ...à la suite de tels événements » ne figuraient pas au paragraphe 2 de la section A de l'article premier.

- 37 — La définition clé du terme « réfugié » au sens à la fois de la *Convention de 1951* et du *Protocole de 1967* s'énonce donc comme suit :

Toute personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner.

- 38 — L'article II.1) du *Protocole de 1967* prévoit que les États parties au *Protocole* s'engagent à coopérer avec le HCR dans l'exercice de ses fonctions. L'article VII réitère l'interdiction de formuler certaines réserves comme énoncé à l'article 42 § 1 de la *Convention de 1951*. Le *Protocole* est entré en vigueur le 4 octobre 1967.

- 39 — Actuellement, 140 États sont parties à la *Convention de 1951* et/ou au *Protocole de 1967* : 133 États ³⁸ sont parties à la fois à la *Convention de 1951* et au *Protocole de 1967* ³⁹ ; quatre États sont parties à la seule *Convention de 1951* ⁴⁰ et trois États sont parties au seul *Protocole de 1967* ⁴¹.

37. *Ibid.*, paragraphe 3 (traduction libre).

38. En incluant le Saint-Siège. [Note de la rédaction : au 1^{er} février 2003, trois États supplémentaires — Bélarus, Moldavie et Ukraine — ont adopté à la fois la *Convention de 1951* et le *Protocole de 1967*, tandis que Saint Kitts et Nevis a adopté la seule *Convention de Genève*. Cela a porté le total des États parties aux deux instruments à 136 et le total des États parties à l'un ou l'autre instrument à 144.]

39. Voir l'annexe 2.1 ci-joint.

40. Madagascar, Monaco, Namibie et Saint Vincent et Grenadines. [Note de la rédaction : au 1^{er} février 2003, Saint Kitts et Nevis avait également adopté la seule *Convention de Genève*.]

41. Cap Vert, États-Unis et Venezuela.

D. L'approche de l'interprétation

- 40 — Comme cette étude est consacrée en grande partie à l'interprétation du non-refoulement tel qu'énoncé à l'article 33 de la *Convention de 1951*, il serait approprié de commencer par présenter brièvement les principaux éléments du procédé d'interprétation des traités. Le point de départ est nécessairement les articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités*⁴² qui sont généralement reconnus comme retranscrivant le droit international coutumier. Ces articles disposent :

Article 31 Règle générale d'interprétation

1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :

(a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité ;

(b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.

3. Il sera tenu compte, en même temps que du contexte :

(a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ;

(b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité ;

(c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.

4. Un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties.

Article 32 Moyens complémentaire d'interprétation

Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 :

(a) laisse le sens ambigu ou obscur ; ou

(b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.

- 41 — Bien que le texte du traité soit la référence de base, son objet et son but, de même que les développements postérieurs à sa conclusion, seront également pertinents. La référence à l'objet et au but du traité est un élément essentiel de la règle générale d'interprétation. Elle revêtira une importance particulière dans le cas des traités de nature humanitaire. Cette question a été abordée par la Cour internationale de Jus-

42. *Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités*, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, n° 331 (ci-après « *Convention de Vienne* »).

tice (CIJ) dans son avis consultatif de 1951 sur les *Réserves à la Convention sur le génocide* en des termes qui pourraient également s'appliquer à la *Convention de 1951* :

Les fins d'une telle convention doivent également être retenues. La Convention a été manifestement adoptée dans un but purement humain et civilisateur. On ne peut même pas concevoir une convention qui offrirait à un plus haut degré ce double caractère, puisqu'elle vise d'une part à sauvegarder l'existence même de certains groupes humains, d'autre part à confirmer et à sanctionner les principes de morale les plus élémentaires. Dans une telle convention, les États contractants n'ont pas d'intérêts propres ; ils ont seulement, tous et chacun, un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont la raison d'être de la convention.⁴³

42 — La pertinence des développements ultérieurs est également affirmée explicitement comme un élément de la règle générale d'interprétation à l'article 31 § 3 de la *Convention de Vienne*. Ce dernier exige que tout accord ultérieur ou pratique ultérieure des parties concernant l'interprétation d'un traité soit pris en compte de même que « toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties ».

43 — L'importance des développements ultérieurs du droit pour l'interprétation des traités a été abordée par la CIJ dans son avis consultatif de 1971 sur la *Namibie*, dans le contexte de l'interprétation du *Pacte de la Société des Nations sur le Sud-Ouest africain* :

Sans oublier la nécessité primordiale d'interpréter un instrument donné conformément aux intentions qu'ont eues les parties lors de sa conclusion, la Cour doit tenir compte de ce que les notions consacrées par l'article 22 du Pacte — « les conditions particulièrement difficiles du monde moderne » et « le bien-être et le développement » des peuples intéressés — n'étaient pas statiques mais par définition évolutives, et qu'il en allait de même par suite de la notion de « mission sacrée de civilisation ». On doit donc admettre que les parties au Pacte les ont acceptées comme telles. C'est pourquoi, quand elle envisage les institutions de 1919, la Cour doit prendre en considération les transformations survenues dans le demi-siècle qui a suivi et *son interprétation ne peut pas manquer de tenir compte de l'évolution que le droit a ultérieurement connue grâce à la Charte des Nations Unies et à la coutume. De plus, tout instrument international doit être interprété et appliqué dans le cadre de l'ensemble du système juridique en vigueur au moment où l'interprétation a lieu*. Dans le domaine auquel se rattache la présente procédure, les cinquante dernières années ont marqué, comme il est dit plus haut, une évolution importante. Du fait de cette évolution, il n'y a guère de doute que la « mission sacrée de civilisation » avait pour objectif ultime l'autodétermination et l'indépendance des peuples en cause. Dans ce domaine comme dans les autres, le *corpus juris gentium* s'est beaucoup enrichi et, pour pouvoir s'acquitter fidèlement de ses fonctions, la Cour ne peut l'ignorer.⁴⁴

44 — Cette analyse se reflète plus largement dans les opinions des juges. Par exemple, antérieurement à l'avis consultatif *Namibie*, bien qu'inspirant manifestement l'ana-

43. *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Avis consultatif, Recueil CIJ 1951, p. 12.

44. *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, Avis consultatif, Recueil CIJ 1971, p. 16, para.53 (c'est nous qui soulignons).

lyse de la Cour exprimée dans le passage cité plus haut, le juge Tanaka, dans une opinion dissidente dans l'arrêt du *Sud-Ouest africain* de 1966, faisait remarquer que l'évolution du droit international coutumier était pertinente pour l'interprétation d'un traité conclu quarante années plus tôt, en particulier compte tenu des objectifs éthiques et humanitaires de l'instrument en cause⁴⁵. Cette opinion et l'analyse postérieure de la Cour dans l'arrêt *Namibie* ont été reprises plus récemment par le juge Weeramantry dans l'arrêt *Gabcikovo-Nagymaros* de 1997 sur les instruments relatifs aux droits de l'Homme en général⁴⁶. Abordant la raison d'être du principe, le juge Weeramantry a noté :

Les traités qui ont une incidence sur les droits de l'Homme ne peuvent pas être appliqués de telle sorte à constituer un dénigrement des droits de l'Homme tels que considérés au moment de leur application. Une Cour ne saurait approuver des actes qui constituent une violation des droits de l'Homme au vu des normes actuelles simplement parce qu'ils ont été effectués conformément à un traité qui date d'une période où un tel acte ne constituait pas une violation des droits de l'Homme⁴⁷.

- 45 — Ce point de vue est également conforté par la jurisprudence d'autres tribunaux internationaux. Concernant l'interprétation et l'application de la *Convention européenne des Droits de l'Homme*, par exemple, la Cour européenne des Droits de l'Homme a fait remarquer que « la Convention est un instrument vivant à interpréter... à la lumière des conditions de vie actuelles ». ⁴⁸
- 46 — Il faut également garder à l'esprit le concept de l'apport mutuel des traités. C'est un procédé familier en droit des organisations internationales selon lequel les termes et l'analyse d'un traité peuvent influencer l'interprétation d'un autre traité contenant des termes ou des idées similaires. ⁴⁹ Son application n'est pas exclue dans le cas des traités humanitaires.
- 47 — L'article 32 de la Convention de Vienne dispose qu'il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de la règle générale d'interprétation, soit d'en déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à la règle générale

45. *Sud-Ouest africain*, deuxième phase, Arrêt, Recueil CIJ 1966, p. 6, pp. 293-4.

46. *Projet Gabcikovo-Nagymaros (Hongrie c. Slovaquie)*, Arrêt, Recueil CIJ 1997, p. 7, pp. 114-15.

47. *Ibid.*, p. 114 (traduction libre).

48. *Tyrer c. Royaume-Uni*, Arrêt de la Cour européenne des droits de l'Homme, 25 avril 1978, Série A, N° 26, paragraphe 31. Voir aussi R. Jennings et A. Watts (eds.), *Oppenheim's International Law* (9^e édition, Longman, Harlow, 1992), pp. 1274-5 ; *The Kronprins Gustaf Adolf (1932) Annual Digest* (1931-32), N° 205, pp. 372-374 ; *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Avis consultatif, Recueil CIJ 1949, p. 174, p. 182 ; *Fubini Claim* (1959), 29 ILR 34, p. 46.

49. Cette pratique est décrite dans E. Lauterpacht, « The Development of the Law of International Organizations by the Decisions of International Tribunals », *Recueil des Cours*, vol. 1976-VI, pp. 336-402.

laisse celui-ci ambigu ou obscur ou conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable. Bien que la référence aux travaux préparatoires d'un traité soit une pratique courante pour les cours et tribunaux internationaux, cette pratique présente des inconvénients importants en particulier dans le cas de traités négociés à une époque et dans des circonstances très éloignées de celles où la question de l'interprétation et de l'application se pose.⁵⁰ Les travaux préparatoires de la *Convention de 1951* doivent donc, aux fins de l'interprétation de la Convention, être abordés avec prudence. Le monde des années 50 et 51 dans lequel la Convention a été négociée est très différent du monde actuel dans lequel la Convention est mise en œuvre.

E. Observations préliminaires

- 48 — Avant d'entrer dans le détail de l'article 33, il est nécessaire de faire un certain nombre d'observations préliminaires. En premier lieu, la *Convention de 1951* ne lie que les États qui y sont parties. Conformément à l'article I.2) du *Protocole de 1967*, un État qui est partie au *Protocole* sans être partie à la *Convention de 1951* sera également tenu « d'appliquer les articles 2 à 34 inclus de la *Convention [de 1951]* ». L'obligation de non-refoulement de l'article 33 de la *Convention de 1951* ne sera opposable qu'aux États qui sont parties à l'un de ces instruments ou aux deux.
- 49 — En second lieu, la *Convention de 1951* a un caractère humanitaire déclaré. Cela découle clairement de son préambule qui fait référence à la profonde sollicitude manifestée par l'Organisation des Nations Unies à l'égard des réfugiés et de l'objectif d'assurer à ceux-ci l'exercice le plus large possible des droits de l'Homme et des libertés fondamentales énoncés dans la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* de 1948. Le préambule poursuit en précisant que tous les États reconnaissent « le caractère social et humanitaire du problème des réfugiés ».⁵¹
- 50 — Le caractère humanitaire de la *Convention de 1951* apparaît également clairement dès son origine dans les travaux du Comité spécial sur l'apatridie. Il ressort également de manière évidente de la définition même du terme de « réfugié » à l'article 1 A 2 de la *Convention* qui parle d'une personne qui « craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques » se trouve en dehors de son pays d'origine. La protection accordée aux réfugiés en vertu des articles 31 à 33 atteste du caractère humanitaire de la *Convention*. En outre, les responsabilités humanitaires des États à l'égard des réfugiés conformément à la *Convention de 1951* ont été sans cesse réaffirmées par les Conclusions du Comité exécutif.

50. Voir aussi I.M. Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties* (2^e édition, Manchester University Press, 1984), p. 142.

51. Préambule, paragraphe 5.

- 51 — En troisième lieu, au sein de la structure de la *Convention de 1951*, l'interdiction du refoulement de l'article 33, occupe une place particulière. Cela ressort de manière manifeste en particulier de l'article 42 § 1 de la *Convention* qui interdit de formuler des réserves, notamment à l'article 33. L'interdiction du refoulement figurant à l'article 33 est donc une obligation à laquelle on ne saurait déroger selon la *Convention de 1951*. Elle incarne l'essence humanitaire de la *Convention*.
- 52 — Le caractère absolu de l'interdiction du refoulement est affirmé à l'article VII(1) du *Protocole de 1967*. Cela a également été souligné à la fois par le Comité exécutif et par l'Assemblée générale des Nations Unies.⁵² En effet, le Comité exécutif est allé jusqu'à faire remarquer que « le principe du non-refoulement [...] était en train d'acquiescer le caractère d'une norme impérative de droit international ».⁵³
- 53 — En quatrième lieu, le caractère humanitaire fondamental et l'importance primordiale du non-refoulement en tant que principe cardinal de la protection des réfugiés a également été sans cesse réaffirmé de façon générale par des *Conclusions du Comité exécutif* au cours des vingt-cinq dernières années. Ainsi, par exemple, en 1980, le Comité exécutif « a réaffirmé le caractère fondamental du principe universellement reconnu du non-refoulement ».⁵⁴ En 1991, il a souligné « l'importance primordiale du non-refoulement et de l'asile en tant que principes cardinaux de la protection des réfugiés ».⁵⁵ En 1996, il a encore réaffirmé « l'importance fondamentale de l'observation du principe du non-refoulement ».⁵⁶ De nombreuses autres déclarations similaires existent à ce sujet. L'importance fondamentale du non-refoulement dans le cadre de la protection des réfugiés a également été sans cesse réaffirmée par des résolutions de l'Assemblée générale.⁵⁷

F. L'interprétation de l'article 33 § 1 de la Convention de 1951

- 54 — L'interdiction du refoulement figure à l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* selon les termes suivants :
- Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.

52. Conclusion N° 79 (XLVII) 1996, para.(i) ; A/RES/51/75, 12 février 1997, para.3.

53. Conclusion N° 24 (XXXIII) 1982, para.b).

54. Conclusion N° 17 (XXXI) 1980, para.b).

55. Conclusion N° 65 (XLII) 1991, para.c).

56. Conclusion N° 79 (XLVII) 1996, para.j).

57. Voir, par exemple, A/RES/48/116, 24 mars 1994, para.3 ; A/RES/49/169, 24 février 1995, para.4 ; A/RES/50/152, 9 février 1996, para.3 ; A/RES/51/75, 12 février 1997, para.3.

- 55 — L'article 33 § 2 prévoit des exceptions à ce principe. Ces dernières seront examinées plus loin.
- 56 — Le point de départ de l'interprétation de cet article doit être les termes de la disposition elle-même, dans le contexte de l'ensemble du traité. Comme nous l'avons noté lors de nos précédentes remarques sur les principes d'interprétation applicables en cette matière, l'objet et le but de la *Convention de 1951*, c'est-à-dire son caractère humanitaire, de même que l'évolution ultérieure du droit et de tout accord et toute pratique postérieure des parties relativement à l'interprétation sont également pertinents. Comme le texte constitue le point de départ, nous allons procéder à une analyse suivant les termes de la disposition.

1. Qui est lié ?

(a) Signification de l'expression « État contractant »

- 57 — La première question qu'il est nécessaire de commenter est celle de savoir qui est lié par l'interdiction du refoulement, c'est-à-dire ce qu'on entend par « État contractant ». Une question connexe concerne la portée de ce terme *ratione loci*, c'est-à-dire les limites territoriales de l'obligation pesant sur un « État contractant ».
- 58 — L'expression « État contractant » fait référence à tous les États parties à la *Convention de 1951*. En vertu de l'article I.1) du *Protocole de 1967*, il s'applique également à tous les États parties au *Protocole de 1967* qu'ils soient ou non parties à la *Convention de 1951*.
- 59 — La référence aux « États contractants » inclut également toutes les sous-divisions de l'État contractant telles que les autorités provinciales ou étatiques et s'applique à tous les organes de l'État ou les autres personnes ou organismes exerçant des prérogatives de puissance publique. Ces aspects sont des éléments non-soumis à controverse du droit de la responsabilité de l'État et ont été posés par les Articles sur la responsabilité de l'État faisant autorité et adoptés par la Commission du droit international (CDI) des Nations Unies le 31 mai 2001 (« Articles sur la responsabilité de l'État ») selon les termes suivants :

Attribution d'un comportement à l'État

Article 4 Comportement des organes de l'État

Le comportement de tout organe de l'État est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international, que cet organe exerce des fonctions législative, exécutive, judiciaire ou autres, quelle que soit la position qu'il occupe dans l'organisation de l'État, et quelle que soit sa nature en tant qu'organe du gouvernement central ou d'une collectivité territoriale de l'État.

Un organe comprend toute personne ou entité qui a ce statut d'après le droit interne de l'État.

Article 5 Comportement d'une personne ou d'une entité exerçant des prérogatives de puissance publique

Le comportement d'une personne ou entité qui n'est pas un organe de l'État au titre de l'article 4, mais qui est habilitée par le droit de cet État à exercer des prérogatives de puissance publique, pour autant que, en l'espèce, cette personne ou entité agisse en cette qualité, est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international.⁵⁸

- 60 — Conformément aux principes relatifs à la responsabilité de l'État ne prêtant pas plus à controverse, la responsabilité des « États contractants » au sens de l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* s'étendra également :
- (a) au comportement d'un organe mis à la disposition de l'État par un autre État, pour autant que cet organe agisse dans l'exercice de prérogatives de puissance publique de l'État à la disposition duquel il se trouve ;⁵⁹
 - (b) au comportement d'une personne ou d'un groupe de personnes agissant en fait sur les instructions ou les directives ou sous le contrôle de cet État ;⁶⁰
 - (c) au comportement d'une personne ou d'un groupe de personnes exerçant en fait des prérogatives de puissance publique en cas d'absence ou de carence des autorités officielles et dans des circonstances qui requièrent l'exercice de ces prérogatives ;⁶¹ et
 - (d) au comportement qui n'est pas attribuable à l'État, selon les articles précédents, mais qui a été reconnu et adopté par cet État comme sien.⁶²
- 61 — Ces principes seront particulièrement pertinents pour la détermination de l'application du principe du non-refoulement dans les cas de mesures prises par des agents ou des organes agissant au nom de l'État ou dans l'exercice de la puissance publique aux postes d'embarquement, de transit, dans les zones internationales, etc. En principe, en fonction des faits de l'espèce, l'interdiction du refoulement s'appliquera donc aux cas où des organes d'autres États, des entreprises privées (comme des transporteurs, des agents chargés de contrôler les documents en transit, etc.) ou d'autres personnes agissent au nom d'un État contractant ou dans l'exercice de prérogatives de puissance publique de cet État. Un acte de refoulement effectué, par exemple, par un transporteur aérien privé ou par un agent affecté au transit agissant conformément à l'autorité statutaire engagera donc la responsabilité de l'État concerné.
- (b) La responsabilité de l'État contractant est-elle limitée à ce qui se passe sur son territoire ?
- 62 — La responsabilité de l'État contractant pour son propre comportement et celui de ceux qui agissent sous son autorité n'est pas limitée aux actes qui ont lieu sur son territoire. Une telle responsabilité va finalement dépendre de la question de savoir si le

58. Commission du droit international, Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, A/CN.4/L.602, 31 mai 2001.

59. Articles sur la responsabilité de l'État, article 6.

60. *Ibid.*, article 8.

61. *Ibid.*, article 9.

62. *Ibid.*, article 11.

comportement incriminé peut être attribué à cet État et non celle de savoir s'il a lieu sur son territoire ou en dehors.

- 63 — De manière générale, les États sont responsables du comportement des personnes « soumises à ou relevant de leur compétence ». Ces termes ou des termes similaires sont souvent mentionnés dans les traités relatifs aux droits de l'Homme.⁶³ La question de savoir si une personne relève de la compétence d'un État ne dépendra donc pas de la question de savoir si elle se trouvait sur le territoire de l'État concerné mais si, par rapport au comportement incriminé, elle était sous le contrôle effectif de cet État ou était affectée par ceux agissant au nom de cet État.
- 64 — Bien que ce soit dans le cadre de traités autres que la *Convention de 1951*, cette question a été abordée à la fois par le Comité des droits de l'Homme et par la Cour européenne des droits de l'Homme en des termes applicables ici.
- 65 — Par exemple, dans l'affaire *Lopez Burgos c. Uruguay* concernant l'arrestation, la détention et les mauvais traitements présumés infligés à Lopez Burgos en Argentine par des membres des « forces uruguayennes de sécurité et de renseignement », le Comité des droits de l'Homme a déclaré :

Bien que l'arrestation et la détention initiale et les mauvais traitements infligés à Lopez Burgos soient présumés avoir eu lieu sur un territoire étranger, ni l'article 1 du Protocole facultatif («...particuliers relevant de sa juridiction...»), ni l'article 2 § 1 du Pacte («...individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence...») n'empêchent le Comité de prendre en considération ces allégations, ainsi que la plainte concernant un enlèvement ultérieur vers le territoire uruguayen, dans la mesure où ces actes ont été perpétrés par des agents uruguayens agissant sur un sol étranger.

Les conclusions ci-dessus ne sont pas remises en cause par l'article 1 du *Protocole facultatif* qui mentionne les « particuliers relevant de sa juridiction » parce que celui-ci ne renvoie pas à l'endroit où la violation a eu lieu mais plutôt au lien entre le particulier et l'État en relation avec une violation d'un des droits prévus par le Pacte, quel que soit l'endroit où elle ait eu lieu. L'article 2 § 1 du Pacte donne obligation aux États parties de respecter et garantir les droits reconnus dans le Pacte « à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence » mais *cela n'implique pas que l'État partie concerné ne peut pas être tenu pour responsable des violations des droits reconnus dans le Pacte commises par ses agents sur le territoire d'un autre État*, que ce soit avec l'approbation du gouvernement de cet État ou en opposition avec ce dernier [...].

[...] Il serait inadmissible de donner une interprétation de la responsabilité prévue à l'article 2 du Pacte qui revienne à permettre à un État partie de commettre sur le territoire d'un autre État des violations du Pacte qu'il ne pourrait pas commettre sur son propre territoire.⁶⁴

63. Voir, par exemple, l'article 2 § 1 du *PIDCP*, l'article 1 du *Protocole facultatif de 1966* se rapportant au *PIDCP*, la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies 2200A (XXI), l'article 1 de la *CEDH* et l'article 1 § 1 de la *CADH*.

64. Communication N° 52/1979, *Lopez c. Uruguay*, Constatations du Comité des droits de l'Homme du 29 juillet 1981, para. 12.1-12.3 (c'est nous qui soulignons) (traduction libre). Voir également la Communication N° 56/1979, *de Casariego c. Uruguay*, Constatations du Comité des droits de l'Homme du 29 juillet 1981, para. 10.1-10.3.

- 66 — La même opinion a été exprimée par la Cour européenne des droits de l'Homme. Par exemple, dans l'affaire *Loizidou c. Turquie*, la question de savoir si les actes commis par les troupes turques en dehors de la Turquie pouvaient relever de la juridiction de la Turquie a été soulevée. En concluant que cela pouvait effectivement être le cas, la Cour européenne des droits de l'Homme a déclaré :

La notion de « juridiction » au sens [de l'article 1 de la *Convention européenne des Droits de l'Homme*] ne se circonscrit pas au territoire national des Hautes Parties contractantes. Par exemple, selon sa jurisprudence constante, l'extradition ou l'expulsion, d'une personne par un État contractant peut soulever un problème au regard de l'article 3, donc engager la responsabilité de l'État en cause au titre de la Convention...De plus, la responsabilité des Parties contractantes peut entrer en jeu à raison d'actes émanant de leurs organes et se produisant sur ou en dehors de leur territoire.

Compte tenu de l'objet et du but de la Convention, une Partie contractante peut également voir engager sa responsabilité lorsque, par suite d'une action militaire — légale ou non —, elle exerce en pratique le contrôle sur une zone située en dehors de son territoire national. L'obligation d'assurer dans une telle région le respect des droits et libertés garantis par la Convention découle du fait de ce contrôle, qu'il s'exerce directement, par l'intermédiaire des forces armées de l'État concerné ou par le biais d'une administration locale subordonnée.⁶⁵

- 67 — Le raisonnement développé dans ces affaires permet de suggérer plus généralement que des personnes relèveront de la juridiction d'un État dans les situations où on peut considérer qu'elles sont sous le contrôle effectif de cet État ou qu'elles sont affectées par ceux qui agissent au nom de l'État plus généralement, quel que soit l'endroit où l'acte a lieu. Il s'ensuit que le principe du non-refoulement s'appliquera au comportement des agents de l'État ou de ceux agissant au nom de l'État *quel que soit l'endroit où l'acte a lieu*, que ce soit au-delà du territoire national de l'État en cause, aux postes frontières ou à d'autres points d'entrée, dans des zones internationales, à des points de transit, etc.

2. Comportement interdit

- 68 — Il faut maintenant prendre en considération la nature de l'acte interdit par l'article 33 § 1. Qu'entend-on par la phrase « expulser ou refouler (...) de quelque manière que ce soit » ?
- 69 — Comme les mots « de quelque manière que ce soit » l'indiquent, l'intention évidente était d'interdire tout acte de renvoi ou de rejet qui mettrait la personne concernée en danger. La description formelle de l'acte, que ce soit expulsion, déportation, retour ou rejet, n'a pas d'importance.
- 70 — Il a parfois été avancé que le non-refoulement ne s'appliquait pas aux actes d'extradition ou de refus d'admission à la frontière. Pour soutenir cette allégation, il a été fait

65. *Loizidou c. Turquie (Exceptions préliminaires)*, Cour européenne des droits de l'Homme, Arrêt du 23 février 1995, Série A, N° 310, 103 ILR 622, para.62-3. Les notes contenues dans le texte ont été omises.

référence aux commentaires émis par certaines délégations au cours du processus de rédaction selon lesquelles l'article 33 § 1 s'entendait sans préjudice de l'extradition.⁶⁶ Il a également été affirmé que le non-refoulement ne peut pas être considéré comme fondant un droit à l'asile, un droit qui n'est pas accordé par la *Convention de 1951* ni par le droit international plus généralement.

(a) Applicabilité à l'extradition

- 71 — Plusieurs raisons plaident pour que l'extradition ne soit pas considérée comme étant hors du champ d'application de l'article 33 § 1. Tout d'abord, les termes de l'article 33 § 1 sont clairs. Dans la phrase « de quelque manière que ce soit », il ne fait aucun doute que la notion de refoulement doit être considérée de manière large et sans limite. Rien n'indique, ni dans la formulation du principe à l'article 33 § 1, ni dans les exceptions prévues à l'article 33 § 2, que l'extradition serait en dehors de son champ d'application.
- 72 — Deuxièmement, le fait que les accords en matière d'extradition doivent être interprétés conformément à l'interdiction du refoulement ressort de manière évidente à la fois des termes mêmes d'un certain nombre de conventions multilatérales fixant des normes dans ce domaine et de l'exception pour les infractions politiques qui est une caractéristique commune à la plupart des arrangements bilatéraux en matière d'extradition. L'article 3 § 2 de la *Convention européenne d'extradition de 1957* et l'article 4 § 5 de la *Convention interaméricaine d'extradition de 1981*, mentionnée plus haut, vont dans ce sens.
- 73 — Troisièmement, si une incertitude subsiste sur ce point, elle est écartée par les termes sans ambiguïtés de la Conclusion No. 17 (XXXI) de 1980 du Comité exécutif qui a réaffirmé le caractère fondamental du principe du non-refoulement, a reconnu que les réfugiés devraient bénéficier d'une protection contre l'extradition vers un pays où ils craignent avec raison d'être persécutés, a appelé les États à veiller à ce qu'il soit dûment tenu compte du principe de non-refoulement dans les traités relatifs à l'extradition et dans la législation nationale sur la question et a exprimé l'espoir qu'il serait dûment tenu compte de ce principe dans l'application des traités existant en matière d'extradition.⁶⁷
- 74 — Quatrièmement, toute exclusion de l'extradition du champ d'application de l'article 33 § 1 amoindrirait de manière significative l'efficacité de la *Convention de 1951* dans la mesure où cela ouvrirait la possibilité pour les États de faire fi de l'interdiction du refoulement en ayant simplement recours au procédé d'une demande d'extradition. Cette lecture de l'article 33 ne serait pas cohérente avec le caractère humanitaire de la Convention et ne saurait être soutenue.

66. Voir, par exemple, la discussion dans *The Refugee Convention, 1951 : The Travaux Préparatoires Analysed with a Commentary by Dr Paul Weis* (Cambridge University Press, 1995), pp. 341-2.

67. Conclusion No.17 (XXXI) 1980, paras. b) — e).

75 — Enfin, nous souhaitons faire remarquer que l'évolution du droit en matière de droits de l'Homme, tant au niveau conventionnel qu'au niveau coutumier, interdit, de manière absolue, d'exposer des personnes au risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, entre autres, par le procédé de l'extradition. Bien que cette évolution ne soit pas en elle-même déterminante pour l'interprétation de l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951*, elle est d'une importance considérable dans la mesure où le droit en matière de droits de l'Homme qui s'est développé depuis la conclusion de la *Convention de 1951* constitue une partie essentielle du cadre juridique qui doit, conformément aux observations de la CIJ dans l'affaire *Namibie*, être pris en compte aux fins de son interprétation.

(b) Refus d'admission à la frontière

76 — Concernant le refus d'admission ou la non-admission à la frontière, la *Convention de 1951* et le droit international en général ne prévoient pas un droit à l'asile. Cela ne signifie toutefois pas que les États ont une liberté totale de refuser l'admission à la frontière des personnes ayant une crainte fondée de persécution. Cela signifie que lorsque les États ne sont pas prêts à accorder l'asile aux personnes ayant une crainte fondée de persécution, ils doivent faire en sorte de ne pas les refouler. Cela peut impliquer le renvoi vers un pays tiers sûr ou d'autres solutions comme la protection temporaire ou le refuge provisoire. Selon nous, aucune autre analyse n'est compatible avec les termes de l'article 33 § 1.

77 — Un certain nombre de considérations vont dans ce sens. Premièrement, des instruments majeurs en matière de protection des réfugiés, adoptés postérieurement à 1951 font explicitement référence au « refus d'admission à la frontière » dans l'énoncé de la nature de l'acte interdit. C'est le cas, par exemple, des *Principes afro-asiatiques de 1966 sur les réfugiés*, de la *Déclaration de 1967 sur l'asile territorial* et de la *Convention de l'OUA de 1969 sur les réfugiés*. Bien que, encore une fois, ces dispositions ne puissent pas être considérées comme déterminantes pour la signification de l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951*, elles fournissent des indications utiles pour l'interprétation, indications qui sont d'autant plus importantes en raison de leur cohérence avec le caractère humanitaire commun à tous les instruments concernés.

78 — Deuxièmement, selon une interprétation littérale, le terme « refouler » dans l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* peut être interprété comme englobant le refus d'admission à la frontière. En effet, comme l'a fait remarquer un commentateur, en droit belge et français, le terme « refoulement » couvre généralement le refus d'admission à la frontière.⁶⁸ Dans la mesure où toute ambiguïté dans les termes doit être levée dans un sens favorable à une interprétation cohérente avec le caractère humanitaire de la Convention et à la lumière de la phrase qualificative, nous estimons que l'interprétation à privilégier est celle qui englobe les actes de refus d'admission à la frontière.

68. Weis, *The Refugee Convention, 1951*, p. 342.

79 — Troisièmement, cette analyse est confortée par différentes Conclusions du Comité exécutif. Ainsi, dans la Conclusion No.6 (XXVIII) de 1977, le Comité exécutif a explicitement réaffirmé « l'importance fondamentale de l'observation du principe du non-refoulement — tant à la *frontière* qu'à partir du territoire d'un État ». ⁶⁹ Notre alléga- tion est de plus appuyée par la Conclusion No. 15 (XXX) de 1979 qui, concernant les réfugiés sans pays d'asile, énonce comme principe général que :

Toute mesure par laquelle un réfugié est obligé de regagner ou est renvoyé dans un pays où il a des raisons de craindre la persécution constitue une violation grave du principe reconnu du non-refoulement. ⁷⁰

80 — Le Comité exécutif poursuit en soutenant, en des termes également pertinents par rapport à la question examinée, que :

Tous les États côtiers ont l'obligation humanitaire de permettre aux navires en détresse de chercher refuge dans leurs eaux et d'accorder l'asile ou tout au moins un refuge provisoire aux per- sonnes à bord qui souhaitent chercher asile. ⁷¹

81 — La Conclusion No. 53 (XXXIX) de 1988 concernant les passagers clandestins en quête d'asile va également dans ce sens en indiquant notamment que « comme d'autres personnes en quête d'asile, les passagers clandestins en quête d'asile doivent être protégés contre un retour forcé dans leur pays d'origine ». ⁷²

82 — Ces Conclusions attestent de l'importance primordiale du principe du non-refoule- ment, y compris dans les situations où le demandeur d'asile se présente d'abord à la frontière. Le refus d'admission à la frontière, de même que d'autres formes de refoule- ment avant l'admission, seraient incompatibles avec les termes de l'article 33 § 1.

83 — Quatrièmement, cette analyse est également confortée par les principes d'attribution et de juridiction dans le domaine de la responsabilité des États développés plus haut. Un comportement équivalant à un refus d'admission à la frontière — de même que dans des zones de transit ou en haute mer — relèverait selon toute probabilité de l'autorité de l'État et engagerait sa responsabilité. Comme rien n'indique dans l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* qu'il doit faire l'objet d'une quelconque limi- tation territoriale, un tel comportement, ayant comme effet d'exposer la personne concernée à un risque de persécution, serait interdit.

84 — On peut faire remarquer que l'article I.3) du *Protocole de 1967* dispose, entre autres, que le Protocole « sera appliqué par les États qui y sont parties sans aucune limita- tion géographique ». Bien que cette clause fasse manifestement référence aux « événements survenus en Europe » de l'article 1 B 1 de la *Convention de 1951*, elle devrait également être interprétée comme indiquant l'intention plus générale que le

69. Conclusion No. 6 (XXVIII) 1977, para.c) (c'est nous qui soulignons).

70. Conclusion No. 15 (XXX) 1979, para.b).

71. *Ibid.*, para.c) (c'est nous qui soulignons).

72. Conclusion No. 53 (XXXIX) 1988, para.1.

régime protecteur de la *Convention de 1951* et du *Protocole de 1967* ne soit pas soumis à des restrictions géographiques — ou territoriales.

- 85 — Cinquièmement, cette analyse est également confortée par la reconnaissance manifeste dans plusieurs résolutions de l'Assemblée générale que le principe du non-refoulement s'applique aux personnes en quête d'asile de la même façon qu'il s'applique à celles qui se sont vu accorder le statut de réfugié. Ce point est illustré par la résolution 55/74 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 12 février 2001 qui, entre autres, énonce ce qui suit :

L'Assemblée générale

...

6. Réaffirme que, comme le stipule l'article 14 de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays, et demande à tous les États de s'abstenir de prendre toute mesure portant atteinte au principe du droit d'asile, en particulier de renvoyer ou d'expulser des réfugiés ou demandeurs d'asile en violation des normes internationales en la matière ;

[...]

10. Condamne tous les actes qui font peser une menace sur la sécurité et le bien-être des réfugiés et demandeurs d'asile, tels que le *refoulement*...⁷³

- 86 — Enfin, il faut prendre en considération les évolutions dans le domaine des droits de l'Homme qui exigent que le principe du non-refoulement soit garanti pour toute personne relevant de la juridiction de l'État concerné. Un comportement de refus d'admission à la frontière relèvera normalement de la compétence de l'État pour ce qui a trait à la mise en œuvre des normes de droits de l'Homme. Ces évolutions sont pertinentes pour l'interprétation de l'interdiction de refouler au sens de l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951*.

3. Qui est protégé ?

- 87 — La question suivante est de savoir qui est protégé par l'interdiction du refoulement.
- 88 — Les termes de l'article 33 § 1 paraissent clairs à ce sujet. La protection doit être accordée à un « réfugié ». Conformément à l'article 1 A 2 de la *Convention de 1951*, tel qu'amendé par l'article I.2) du *Protocole de 1967*, le terme « réfugié » s'applique à toute personne qui :

craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner.

73. A/RES/55/74, 12 février 2001, paras. 6 et 10 (c'est nous qui soulignons).

(a) Le non-refoulement n'est pas limité à ceux qui ont été officiellement reconnus comme réfugiés

- 89 — Certains avancent parfois que le non-refoulement ne peut être invoqué que par ceux qui ont été officiellement reconnus comme réfugiés. Cette affirmation se fonde sur le fait que le statut de réfugié est accordé officiellement en vertu du droit interne une fois qu'il est établi que le demandeur d'asile relève de la définition du « réfugié » selon l'article 1 A 2 de la *Convention de 1951*. Cet argument est dénué de fondement pour plusieurs raisons.
- 90 — L'article 1 A 2 de la *Convention de 1951* ne définit pas le « réfugié » comme une personne *officiellement reconnue* comme craignant avec raison d'être persécutée, etc. Il dispose seulement que le terme s'appliquera à toute personne qui « craignant avec raison d'être persécutée (...) ». En d'autres termes, aux fins de la *Convention de 1951* et du *Protocole de 1967*, une personne qui remplit les conditions de l'article 1 A 2 est un réfugié qu'elle ait été ou non officiellement reconnue comme telle à l'issue d'une procédure de droit interne. Cette question est abordée avec autorité dans le *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié* rédigé par le HCR :
- Une personne est un réfugié, au sens de la *Convention de 1951*, dès qu'elle satisfait aux critères énoncés dans la définition. Cette situation est nécessairement réalisée avant que le statut de réfugié ne soit formellement reconnu à l'intéressé. Par conséquent, la détermination du statut de réfugié n'a pas pour effet de conférer la qualité de réfugié ; elle constate l'existence de cette qualité. Une personne ne devient pas réfugié parce qu'elle est reconnue comme telle, mais elle est reconnue comme telle parce qu'elle est réfugié.⁷⁴
- 91 — Toute autre approche amoindrirait de manière significative l'efficacité et l'utilité des dispositifs protecteurs de la Convention dans la mesure où cela permettrait aux États d'aller à l'encontre de l'application de la Convention en refusant simplement d'étendre le statut formel de réfugié aux personnes satisfaisant aux critères de l'article 1 A 2.
- 92 — Le fait que le régime protecteur de la *Convention de 1951* s'étende aux personnes qui n'ont pas été officiellement reconnues comme réfugiés, ressort également des termes de l'article 31 § 1 de la Convention :
- Les États contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irrégulier, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article premier, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous la réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulière.
- 93 — Les réfugiés qui entrent ou séjournent irrégulièrement sur le territoire d'un État n'auront, presque inévitablement, pas été officiellement reconnus réfugiés par l'État concerné. L'article 31 interdit néanmoins l'imposition de sanctions pénales à ces personnes. La seule interprétation raisonnable de cette disposition est que des sanctions

74. HCR, *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié* (Genève, 1979, réédition 1992), par. 28 (ci-après « *Guide du HCR* »)

pénales ne peuvent pas être appliquées à ceux qui relèvent de la définition du réfugié énoncée à l'article 1 A 2 qu'ils aient ou non été officiellement reconnus comme tels. Dans la mesure où l'article 31 s'applique que la personne qui satisfait aux critères de définition d'un réfugié ait été ou non officiellement reconnue comme tel, il s'ensuit *a fortiori* que le même raisonnement s'applique à l'article 33 § 1 de la Convention. Le refoulement d'un réfugié l'exposerait à un risque beaucoup plus important que l'imposition de sanctions pénales pour entrée illégale. Il est par conséquent inconcevable que la Convention soit interprétée comme apportant une plus grande protection dans la seconde situation que dans la première.

- 94 — Cette approche a été affirmée avec constance et sans ambiguïté par le Comité exécutif pendant 25 années. Ainsi, dans la Conclusion No. 6 (XXVIII) de 1977, le Comité exécutif

a réaffirmé l'importance fondamentale de l'observation du principe du non-refoulement — tant à la frontière qu'à partir du territoire d'un État — dans le cas de personnes qui risquent d'être en butte à des persécutions si elles sont renvoyées dans leur pays d'origine, *qu'elles aient ou non été officiellement reconnues comme réfugiés*.⁷⁵

- 95 — Cela a été réaffirmé par la suite par le Comité exécutif dans la Conclusion No. 79 (XLVII) de 1996 et dans la Conclusion No. 81 (XLVIII) de 1997 dans quasiment les mêmes termes :

Le Comité exécutif [...] j) Réaffirme l'importance fondamentale de l'observation du principe du non-refoulement, qui interdit l'expulsion et le retour des réfugiés, de quelque façon que ce soit, aux frontières des territoires où leur vie ou leur liberté serait menacée, en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un certain groupe social ou de leurs opinions politiques, *qu'ils aient ou non obtenu le statut de réfugié*.⁷⁶

- 96 — La même position a été approuvée par la résolution 52/103 du 9 février 1998 de l'Assemblée générale des Nations Unies dans laquelle cette instance réaffirme, entre autres :

le droit qu'a toute personne de chercher et de trouver asile dans un autre pays pour échapper aux persécutions et, considérant que le droit d'asile est un instrument indispensable à la protection internationale des réfugiés, demande à tous les États de s'abstenir de toute mesure portant atteinte au principe du droit d'asile, en particulier de renvoyer ou d'expulser des réfugiés *ou des demandeurs d'asile sans tenir compte des instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme, au droit humanitaire et au droit des réfugiés*.⁷⁷

Cela a été rappelé par l'Assemblée générale des Nations Unies dans des résolutions ultérieures.⁷⁸

75. Comité exécutif, Conclusion No. 6 (XXVIII) 1977, para. c) (c'est nous qui soulignons)

76. Conclusion No. 79 (XLVII) 1996, para. j) (c'est nous qui soulignons). Le paragraphe i) de la Conclusion No. 81 (XLVIII) 1997 est énoncé en des termes quasiment identiques.

77. A/RES/52/103, 9 février 1998, para. 5 (c'est nous qui soulignons).

78. Voir, par exemple, A/RES/53/125, 12 février 1999, para. 5.

- 97 — D'autres instruments expriment la même approche. Les *Principes afro-asiatiques*, par exemple, font simplement référence aux personnes « en quête d'asile ». De même, la *Déclaration sur l'asile territorial* fait référence aux demandeurs d'asile. La *Convention de l'OUA sur les réfugiés* et la *Convention américaine relative aux Droits de l'Homme* sont énoncées en des termes plus généraux disposant toujours respectivement que « nul ne doit être soumis... » et « en aucun cas, un étranger ne peut être... ».
- 98 — Les évolutions dans le droit des droits de l'Homme interdisent plus généralement le refoulement en cas de risque de torture, de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants sans tenir compte du statut de l'intéressé. Cette approche, qui se concentre sur le risque encouru par la personne, reflète le caractère essentiellement humanitaire du principe du non-refoulement. Nonobstant les différences de formulation, la nature et l'objet de ce principe sont les mêmes dans le domaine des droits de l'Homme que dans celui de la *Convention de Genève*. Tous deux seraient affaiblis s'il était exigé que, pour que le principe protège les personnes en danger, elles doivent d'abord avoir été officiellement reconnues comme relevant d'un statut ou d'un autre.
- 99 — Par conséquent, et pour résumer, le sujet de la protection accordée par l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* est un « réfugié » au sens de la définition de l'article 1 A 2 de la Convention, tel qu'amendé par le *Protocole de 1967*. En tant que tel, le principe du non-refoulement s'appliquera à ces personnes qu'elles aient été ou non officiellement reconnues comme réfugiés. Le non-refoulement selon l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* protégera donc tant les réfugiés que les demandeurs d'asile.

(b) Nécessité d'examiner chaque cas individuellement

- 100 — La mise en œuvre du principe du non-refoulement nécessite en général un examen des faits de chaque cas individuel. En particulier, un refus de protection, en l'absence d'examen de la situation individuelle, ne serait pas conforme à l'interdiction du refoulement.
- 101 — L'importance d'un tel examen, comme condition préalable à tout refus de protection, ressort clairement de la Conclusion No. 30 (XXXIV) de 1983 du Comité exécutif relative au problème des demandes du statut de réfugié ou d'asile manifestement infondées ou abusives. Reconnaisant le problème causé par de telles demandes et les « graves conséquences qu'une décision erronée entraîne pour le demandeur et la nécessité qui en découle d'accompagner la décision prise de garanties procédurales appropriées », le Comité exécutif a recommandé ce qui suit :

comme pour toutes les demandes de détermination du statut de réfugié ou d'octroi de l'asile, il faudrait qu'un fonctionnaire pleinement qualifié et, autant que possible, un fonctionnaire du service compétent pour déterminer le statut de réfugié ait avec le demandeur un entretien personnel complet.⁷⁹

79. Comité exécutif, Conclusion No. 30 (XXXIV) 1983, para. e)i).

102 — Ces principes directeurs reflètent ceux développés antérieurement par le Comité exécutif concernant la détermination du statut de réfugié de façon plus générale.⁸⁰

(c) Afflux massif

103 — La condition requise d'examiner la situation individuelle avant tout refus de protection selon l'article 33 § 1 ne doit pas être considérée comme un moyen d'empêcher l'application du principe du non-refoulement dans les cas d'afflux massifs de réfugiés ou de demandeurs d'asile. Bien qu'en référence à des commentaires faits au cours des travaux préparatoires de la *Convention de 1951*, il ait été parfois dit que le principe ne s'appliquait pas à de telles situations, cette opinion n'a aucun fondement. Elle n'est confortée ni par le texte adopté, ni par la pratique ultérieure.

104 — Les termes de l'article 33 § 1 ne donnent aucune raison d'écarter l'application du principe dans les situations d'afflux massifs. Au contraire, si on l'interprète à la lumière de l'objet humanitaire du traité et du caractère fondamental du principe, il doit s'appliquer, à moins que son application ne soit clairement exclue.

105 — L'applicabilité du principe dans de telles situations a également été affirmée sans ambiguïté par le Comité exécutif. Ce dernier a déclaré dans la Conclusion No. 22 (XXXII) :

I. Principes généraux

[...]

2. Les personnes en quête d'asile appartenant aux cas d'arrivées massives ont souvent des difficultés à trouver des solutions durables par le rapatriement librement consenti, l'installation sur place ou la réinstallation dans un pays tiers. Les arrivées massives posent souvent de sérieux problèmes aux États, ce qui fait que certains, bien qu'ils se soient engagés à trouver des solutions durables, n'ont pu qu'accueillir les personnes en quête d'asile sans s'engager, au moment de l'admission, à assurer l'installation permanente de ces personnes sur leur territoire.

3. Il est donc absolument indispensable, pour faire en sorte que les personnes en quête d'asile bénéficient d'une entière protection en cas d'arrivées massives, de réaffirmer les normes minimales de base applicables à leur traitement en attendant que des dispositions soient prises pour trouver une solution durable et de prendre des dispositions efficaces au titre de la solidarité internationale et du partage des charges pour venir en aide aux pays qui reçoivent en grand nombre des personnes en quête d'asile.

II. Mesures de protection

A. Admission et non-refoulement

1. En cas d'arrivées nombreuses, les personnes en quête d'asile doivent être admises dans les États où elles cherchent refuge d'abord, et si l'État concerné n'est pas en mesure de les admettre à titre durable, il doit toujours les admettre, au moins à titre temporaire, et leur offrir sa protection, conformément aux principes énoncés ci-après. Les personnes en quête d'asile doivent

80. Voir Comité exécutif, Conclusion No. 8 (XXVIII) 1977.

être admises, sans discrimination fondée sur la race, la religion, l'opinion politique, la nationalité, le pays d'origine ou l'incapacité physique.

2. Dans tous les cas, le principe fondamental du non-refoulement — y compris le non-refus d'admission à la frontière — doit être scrupuleusement respecté.⁸¹

106 — Le Comité exécutif a exprimé la même opinion en réponse à la crise humanitaire en Ex-Yougoslavie dans la Conclusion No. 74 (XLV) de 1994.⁸²

107 — D'autres évolutions en matière de protection des réfugiés reflètent également l'opinion des États selon laquelle le non-refoulement s'applique dans les situations d'afflux massifs. Ainsi, l'application du principe à ces situations est expressément mentionnée à la fois dans la *Convention de l'OUA sur les réfugiés* et dans la *Déclaration de Carthagène* et il y est fait constamment référence par l'Assemblée générale des Nations Unies en tant que principe fondamental de protection des réfugiés et des demandeurs d'asile.

108 — Plus récemment, l'application du principe du non-refoulement dans les cas de « protection temporaire » — un concept conçu pour régler les difficultés posées par les situations d'afflux massif — a été clairement admise. Cela est illustré par la *Proposition de directive du Conseil relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées* actuellement en préparation par la Commission des Communautés européennes.⁸³ Le caractère fondamental du principe du non-refoulement dans les situations d'afflux massif est affirmé dans la première phrase de l'exposé des motifs de la proposition de la Commission, comme suit :

Ainsi que les conclusions de la Présidence au Conseil européen de Tampere en octobre 1999 le prévoient, un système d'asile européen commun doit être fondé sur l'application intégrale et globale de la *Convention de Genève* et le maintien du principe de non-refoulement.

109 — La proposition affirme ensuite l'importance du principe du non-refoulement à plusieurs reprises.⁸⁴ La question est, par exemple, abordée en termes très clairs dans le

81. Conclusion No. 22 (XXXII) 1981.

82. Conclusion No. 74 (XLV) 1994, para. r).

83. Commission des Communautés européennes, *Proposition de directive du Conseil relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil*, version provisoire, mai 2000. Sur la base de cette proposition, une Directive a été adoptée par le Conseil lors de sa réunion des 28 et 29 mai 2001. Le texte final de la Directive n'a pas encore été publié. [Note de la rédaction : le texte final de la Directive a été formellement adopté par le Conseil le 20 juillet 2001 et publié au JO 2001 N° L212/12. L'article 3 § 2 réaffirme : « Les États membres mettent en œuvre la protection temporaire dans le respect des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et de leurs obligations en matière de non-refoulement ».]

84. Voir proposition, articles 6 § 2 et 27.

commentaire de l'article 6 § 2 de la proposition définissant les conditions d'expiration de la protection temporaire comme suit :

Le paragraphe définit l'élément fondant la décision du Conseil [relativement à l'expiration de la protection temporaire]. Il doit être constaté que les retours des personnes bénéficiant de la protection doivent pouvoir se dérouler dans la sécurité et dans la dignité dans un contexte stabilisé et dans des conditions où la vie ou la liberté des personnes concernées ne sera pas menacée en raison de leur race, religion, nationalité, appartenance à un groupe social ou leurs opinions politiques ou encore qu'elles ne seront pas soumises à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Les notions de sécurité et la dignité pour les retours impliquent la disparition des causes ayant suscité l'afflux massif, éventuellement un processus de paix et de reconstruction, des conditions garantissant le respect du droit des personnes et de l'État de droit.⁸⁵

- 110 — Plus récemment encore, le HCR, au sujet des pratiques des États en matière de protection de réfugiés dans les situations d'afflux massif a fait part de l'observation suivante en février 2001 :

La détermination collective « *prima facie* » [du statut de réfugié] signifie essentiellement la reconnaissance par un État du statut de réfugié sur la base des circonstances apparentes et objectives dans le pays d'origine motivant l'exode. Son objectif est d'assurer l'admission vers la sécurité, la protection contre le refoulement et le traitement humanitaire de base à ceux qui en ont absolument besoin. On y a largement recours en Afrique et en Amérique latine ainsi que dans les pays confrontés à des afflux massifs, comme en Asie du Sud, et qui n'ont pas de cadre juridique en matière de réfugiés.⁸⁶

- 111 — Cela ne signifie pas que la protection des réfugiés en cas d'afflux massif est exempte de difficultés. Ce n'est pas le cas. Mais nous n'avons pas trouvé de preuves significatives pour estimer que ces difficultés écartent l'application du principe du non-refoulement. L'article 33 § 1 est clairement pertinent et applicable dans les situations d'afflux massif.

4. Le lieu vers lequel le refoulement est interdit

(a) « Territoires » et non « États »

- 112 — Nous allons examiner maintenant l'identification du lieu vers lequel le refoulement est interdit c'est-à-dire la signification des termes « sur les frontières des territoires ».
- 113 — Il convient de noter tout d'abord que l'expression ne fait pas référence seulement au pays d'origine du réfugié ou du demandeur d'asile (que ce soit le pays de nationalité ou de résidence habituelle), même si la crainte de persécution dans ce territoire peut très bien être à l'origine de la demande de protection de l'intéressé. Il est fait référence aux frontières « des territoires » au pluriel. Cela signifie clairement que le

85. Exposé des motifs, article 6 § 2.

86. HCR, *Protection des réfugiés lors d'afflux massifs : cadre général de la protection*, EC/GC/01/4, 19 février 2001 paragraphe 6.

refoulement est interdit vers les frontières de *tout* territoire dans lequel l'intéressé est en danger — que ces territoires soient ou non son pays d'origine.

114 — En second lieu, il est important de remarquer que le terme utilisé est « territoires » et non « pays » ou « États ». Cela implique que le statut juridique du lieu vers lequel la personne peut être envoyée importe peu. La question pertinente est de savoir si l'intéressé sera en danger à cet endroit. Cela a également une signification plus large dans la mesure où cela suggère que le principe du non-refoulement s'appliquera aussi dans les situations où le réfugié ou le demandeur d'asile se trouve à l'intérieur de son pays d'origine mais néanmoins sous la protection d'un autre État contractant. Cela peut arriver, par exemple, dans les situations où un réfugié ou un demandeur d'asile trouve refuge à l'intérieur de la mission diplomatique d'un autre État ou bénéficie de la protection des forces armées d'un autre État engagé dans des opérations de maintien de la paix ou dans un autre rôle dans le pays d'origine. En principe, dans de telles situations, l'État qui protège sera soumis à l'interdiction de refouler vers un territoire où l'intéressé serait en danger.

(b) « Pays tiers »

115 — La même interdiction empêche également le renvoi d'un réfugié ou d'un demandeur d'asile vers un État tiers dans les situations où il existe un risque qu'il soit renvoyé de ce lieu vers un territoire où il serait en danger.

116 — L'article 33 § 1 ne peut toutefois pas être interprété comme empêchant le renvoi vers un pays tiers « sûr », c'est-à-dire un pays dans lequel il n'existe aucun danger du type décrit ci-dessus. L'interdiction du refoulement ne s'applique qu'en direction des territoires où le réfugié ou le demandeur d'asile serait en danger, pas plus. Il est cependant exigé qu'un État envisageant de renvoyer un réfugié ou un demandeur d'asile évalue de manière appropriée si le pays tiers concerné est effectivement sûr.

117 — Cette interprétation de l'article 33 § 1 est confirmée par de nombreuses sources. Premièrement, dans le domaine des droits de l'Homme, il est clair que le non-refoulement empêche « le renvoi indirect [...] vers un pays intermédiaire » dans les situations où il existe un risque de refoulement ultérieur de la personne vers un territoire où elle serait en danger.⁸⁷ L'État concerné a la responsabilité de garantir que l'intéressé n'est pas exposé à un tel risque.

118 — Deuxièmement, plusieurs instruments adoptés depuis 1951 dans le domaine des réfugiés prévoient qu'un État qui envisage de renvoyer un réfugié ou un demandeur d'asile doit examiner s'il existe une possibilité que cette personne soit ensuite renvoyée vers un lieu dangereux. Ainsi, les *Principes afro-asiatiques sur les réfugiés* interdisent les mesures « qui aboutiraient à obliger [une personne demandant l'asile] à retourner ou à demeurer dans un territoire » où elle serait en danger. De façon simi-

87. *T.I. c. Royaume-Uni*, Requête N° 43844/98, Décision sur la recevabilité, 7 mars 2000, [2000] INLR 211, § 28.

laire, la *Convention de l'OUA sur les réfugiés* interdit les mesures qui « obligerait [une personne] à retourner ou à demeurer dans un territoire » où elle serait en danger. À la lumière du caractère humanitaire commun à la *Convention de 1951* et à ces instruments postérieurs, la formulation plus large de ces derniers permet d'interpréter l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* comme empêchant le renvoi vers un lieu où le réfugié risquerait d'être ensuite renvoyé vers un territoire dangereux.

- 119 — Troisièmement, d'après les informations fournies par le HCR, les États ayant recours à des politiques de « pays sûr » semblent bien accepter que le principe du non-refoulement exige de tenir compte de tout risque auquel l'intéressé pourrait être exposé d'être renvoyé, par la suite, vers un territoire dangereux. En d'autres termes, les politiques de « pays sûr » semblent être fondées sur le fait que, dans l'appréciation du caractère sûr du pays vers lequel le réfugié est initialement envoyé, on tient compte de la sécurité contre tout refoulement ultérieur vers un lieu dangereux.
- 120 — Quatrièmement, cette opinion est également expressément affirmée dans la Conclusion No. 58 (XL) de 1989 du Comité exécutif qui, au sujet des réfugiés et des demandeurs d'asile quittant de façon irrégulière un pays où la protection leur a déjà été accordée, énonce qu'ils peuvent être renvoyés dans ce pays « s'ils sont protégés contre des mesures de refoulement ».
- 121 — Compte tenu de ces différents éléments, l'interdiction de refoulement prévue à l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* doit être interprétée comme englobant l'expulsion, le renvoi ou tout autre transfert d'un réfugié ou d'un demandeur d'asile tant vers un territoire où il encourrait un danger direct que vers un territoire où il risquerait par la suite d'être expulsé, renvoyé ou transféré vers un autre territoire où il encourrait un danger.

5. La menace pour la vie ou la liberté

- 122 — Examinons maintenant la signification des termes « où sa vie ou sa liberté serait menacée ».
- 123 — Le bon sens dicte qu'il y a assimilation entre la menace qui empêche le refoulement et celle qui se trouve au cœur de la définition du terme « réfugié » au sens de l'article 1 A 2 de la *Convention de 1951*, à savoir que l'intéressé a une crainte fondée de persécution. Toute autre approche mènerait à une discordance dans la mise en œuvre de la Convention. Au nom de la cohérence interne de la Convention, les termes « où sa vie ou sa liberté serait menacée » à l'article 33 § 1 doivent donc être interprétés comme englobant les territoires par rapport auxquels un réfugié ou un demandeur d'asile « craint avec raison d'être persécuté ».
- 124 — Cette interprétation de l'article 33 § 1 est confortée par les travaux préparatoires de la Convention et les commentaires qui les accompagnent. Ainsi, par exemple, le docteur Paul Weis, ancien Directeur du Département juridique du HCR, a commenté l'utilisation de ces termes tant à l'article 31 § 1 qu'à l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* :

Les termes « où leur vie ou leur liberté serait menacée » [à l'article 31 § 1] peuvent donner l'impression qu'une autre norme est exigée par rapport au statut de réfugié défini à l'article 1. Ce n'est cependant pas le cas. Le projet rédigé par le Secrétariat faisait référence aux réfugiés « échappant à la persécution » et à l'obligation de ne pas renvoyer des réfugiés « vers la frontière de leur pays d'origine ou vers des territoires où leur vie ou leur liberté serait menacée en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité ou de leurs opinions politiques ». Au cours du processus d'élaboration, les expressions « pays d'origine », « territoires où leur vie ou leur liberté était menacée » et « pays dans lequel il est persécuté » ont été employées de manière interchangeable.

[...]

Les termes « vers les frontières où sa vie ou sa liberté serait menacée » [à l'article 33 § 1] ont la même signification qu'à l'article 31 § 1, c'est-à-dire la même signification que l'expression « craint avec raison d'être persécuté » énoncée à l'article 1 A 2 de la Convention. Cela s'applique au pays d'origine du réfugié et à tout autre pays où il craint également avec raison d'être persécuté ou où il risque d'être renvoyé dans son pays d'origine ». ⁸⁸

125 — Le Professeur Atle Grahl-Madsen a exprimé la même conclusion dans une étude riche et originale sur la *Convention de 1951* :

La référence aux « territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée » ne se prête pas à une interprétation plus restrictive que le concept de « crainte avec raison d'être persécuté » ; cela signifie que tout type de persécution qui ouvre droit au statut de réfugié conventionnel à une personne doit être considéré comme une menace à la vie ou à la liberté telle que prévue à l'article 33. ⁸⁹

126 — À la lumière de ces commentaires, il n'y a guère de doute que les termes « où sa vie ou sa liberté serait menacée » doivent être interprétés comme englobant la crainte fondée de persécution qui est capitale pour la définition d'un « réfugié » au sens de l'article 1 A 2 de la Convention. L'article 33 § 1 interdit donc le refoulement vers les frontières des territoires sur lesquels un réfugié craint avec raison d'être persécuté.

127 — Nonobstant cette conclusion, il reste la question de savoir si la notion de menace énoncée à l'article 33 § 1 n'est en fait pas plus large que le simple risque de persécution. En particulier, dans la mesure où une menace à la vie ou à la liberté peut survenir autrement que comme conséquence d'une persécution, la question est de savoir si le refoulement serait également interdit dans cette situation.

128 — Plusieurs facteurs poussent à dire qu'une interprétation large de la menace décrite à l'article 33 § 1 est justifiée. Premièrement, comme cela a été dit, l'Assemblée générale des Nations Unies a étendu la compétence du HCR au cours des 50 dernières années pour inclure les personnes fuyant des situations de violence plus généralisée. Dans la mesure où le concept de « réfugié » a évolué pour inclure de telles situations, la portée de l'article 33 § 1 doit également avoir évolué dans ce sens. Cet article doit donc être

88. Weis, *The Refugee Convention, 1951*, pp. 303 et 341 (traduction libre).

89. A. Grahl-Madsen, *Commentary on the Refugee Convention 1951 : Articles 2-11, 13-37* (Division de la Protection internationale du HCR, Genève, 1997), pp. 231-2 (traduction libre).

interprété comme incluant les situations de violence généralisée qui créent une menace à la vie ou à la liberté que cela fasse suite ou non à une persécution.

- 129 — Deuxièmement, cette interprétation large est en fait cohérente avec les termes mêmes de l'article 33 § 1. Au regard de l'objectif humanitaire de la Convention, le régime protecteur de l'article 33 § 1 doit être interprété généreusement de façon à favoriser la protection la plus large possible en cohérence avec ses dispositions.
- 130 — Troisièmement, cette interprétation de l'article 33 § 1 est confortée par diverses Conclusions du Comité exécutif qui identifient la fonction du HCR et la portée du non-refoulement en termes de « mesures visant à garantir la sécurité physique des réfugiés et des personnes en quête d'asile » et de protection contre le « risque d'être soumis à la torture ». ⁹⁰
- 131 — Quatrièmement, une formulation large va également dans le sens de l'approche adoptée dans divers instruments depuis 1951. Ainsi, par exemple, la *Convention américaine relative aux droits de l'Homme* mentionne un risque de violation du « droit à la vie ou à la liberté personnelle ». Les *Principes afro-asiatiques sur les réfugiés* et la *Convention de l'OUA sur les réfugiés* font tous deux référence aux situations menaçant « la vie, l'intégrité corporelle ou la liberté ». La *Déclaration de Carthagène* parle de menaces contre « la vie, la sécurité ou la liberté ». La *Déclaration sur l'asile territorial*, tout aussi large mais dans une autre mesure, fait simplement référence à un risque de « persécution » sans autre précision.
- 132 — Cinquièmement, les évolutions dans le domaine des droits de l'Homme sont également pertinentes. Dans la mesure où, dans ce domaine, il existe désormais une interdiction absolue de refoulement lorsqu'il y a un risque réel que la personne concernée puisse être soumise à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, l'article 33 § 1 doit être interprété comme englobant cet élément. Les termes « où sa vie ou sa liberté serait menacée » doivent donc être interprétés comme incluant les situations où il existe un risque réel de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- 133 — À la lumière de ces considérations, les termes « où sa vie ou sa liberté serait menacée » doivent être conçus comme englobant les situations où un réfugié ou un demandeur d'asile a) craint avec raison d'être persécuté, b) est exposé à un risque réel de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ou c) est exposé à d'autres menaces contre la vie, l'intégrité corporelle ou la liberté.
- 134 — Un élément supplémentaire nécessite d'être commenté, à savoir la probabilité que la menace se matérialise. Quel degré de probabilité la menace doit-elle présenter pour déclencher la mise en œuvre du principe du non-refoulement ? A quel niveau de

90. Voir, par exemple, Conclusion No. 29 (XXXIV) 1983, para. b) ; Conclusions No. 79 (XLVII) 1996 et 81 (XLVIII) 1997, respectivement para. j) et i).

preuve un réfugié ou un demandeur d'asile va-t-il être soumis dans le cadre de cette disposition ?

- 135 — En s'appuyant sur le niveau de preuve requis en matière de détermination du statut de réfugié aux fins de l'article 1 A 2, la question de savoir si un réfugié craint avec raison d'être persécuté ou est exposé à un risque réel de torture, etc. ou à une autre menace contre sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté devra être établie « dans une mesure raisonnable » en tenant compte de tous les faits pertinents.⁹¹ Ce seuil exigera plus qu'une simple conjecture concernant une crainte mais moins qu'une preuve s'élevant au niveau de la probabilité ou de la certitude. En faisant nôtre la formulation utilisée par le Comité des droits de l'Homme et par la Cour européenne des droits de l'Homme concernant le non-refoulement dans un contexte de droits de l'Homme, le test approprié reviendra à la question de savoir s'il peut être démontré que la personne concernée serait exposée à un « risque réel » de persécution ou à une autre menace pertinente.⁹²

6. La nature de la menace

- 136 — Le dernier élément de l'article 33 § 1 concerne la nature de la menace contre le réfugié, définie comme une menace « en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques ».
- 137 — Cet élément, dont la terminologie est empruntée à la définition du terme « réfugié » au sens de l'article 1 A 2 de la Convention, sert à qualifier la menace envisagée à l'article 33 § 1. Ainsi, selon une interprétation restrictive de l'article, une menace contre la vie ou la liberté ne relèverait du champ d'application de cette disposition que si elle est liée à la race, à la religion, à la nationalité, à l'appartenance à un certain groupe social ou aux opinions politiques.
- 138 — À la lumière des conclusions développées plus haut consistant à dire que la menace prévue à l'article 33 § 1 doit être interprétée de manière large afin d'inclure les évolutions tant du mandat du HCR que des droits de l'Homme plus généralement, la question qui se pose est celle de savoir quel poids doit maintenant être donné à cette phrase qualificative. Que se passerait-il si la vie ou la liberté était menacée ou si la persécution était crainte pour d'autres raisons que celles énoncées ? Dans quelle mesure est-il nécessaire que le réfugié établisse non seulement une menace contre sa vie ou sa liberté mais également qu'il est menacé pour une de ces raisons spécifiques ? Le problème se pose en particulier quand la fuite du réfugié est provoquée par une situation de violence généralisée dans le pays d'origine.
- 139 — Dans de telles situations, il est approprié d'examiner la question de manière plus large. Ce sont les faits qui importent — le fait que l'intéressé soit, de manière objecti-

91. *Guide du HCR*, para. 42.

92. Cette question est développée plus loin.

vement perceptible, exposé à une menace de persécution ou une menace contre sa vie ou sa liberté. L'identification précise de la cause de la menace importe peu. Cette approche suit l'extension du mandat du HCR mentionnée ci-dessus, dont les effets ne devraient pas être limités à cause d'une insistance stricte sur les termes initiaux de la *Convention de 1951*. Cette approche semble s'être imposée au Comité exécutif qui, dans la Conclusion No. 6 (XXVIII) de 1977, a réaffirmé l'importance fondamentale du principe du non-refoulement dans le cas simplement de « personnes qui risquent d'être en butte à des persécutions » sans faire référence à des raisons particulières. La Conclusion No. 15 (XXX) de 1979 fait, de manière similaire, référence à des persécutions sans les qualifier, à savoir :

Toute mesure par laquelle un réfugié est obligé de regagner un pays ou par laquelle il est renvoyé dans un pays où il a des raisons de craindre la persécution, constitue une violation grave du principe reconnu du non-refoulement.⁹³

- 140 — Le fait que les textes adoptés depuis 1951 prévoient la menace concernée sans la qualifier est également pertinent. Ainsi, par exemple, les *Principes afro-asiatiques sur les réfugiés* et la *Déclaration sur l'asile territorial* sont énoncés seulement en termes de persécution. La *Convention de l'OUA sur les réfugiés* et la *Déclaration de Carthagène*, tout en faisant référence à la persécution selon la même formulation que celle énumérée à l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951*, prévoient expressément le cas des personnes fuyant des situations de violence généralisée troublant gravement l'ordre public.
- 141 — Ces considérations nous incitent à penser qu'il ne faut pas donner trop d'importance à la phrase qualificative de l'article 33 § 1. En tout état de cause, cette approche ne nous trouble pas outre mesure car, en tout cas pour ce qui concerne la menace de persécution, les conséquences du fait d'écarter ces critères ne sont probablement pas d'une très grande importance pratique. Il y a probablement peu de cas de persécution qui ne répondent pas à un ou plusieurs des critères de la phrase qualificative.
- 142 — Pour conclure, nous pouvons faire deux observations. Premièrement, une raison de penser que la phrase qualificative de l'article 33 § 1 reste pertinente réside dans le fait que des conditions identiques continuent à être importantes pour déterminer qui est un réfugié au sens de l'article 1 A 2. Le *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié* publié par le HCR, et qui fait autorité en la matière, prévoit que « pour être considérée comme réfugié, une personne doit démontrer qu'elle craint avec raison d'être persécutée pour l'un des motifs énumérés ».⁹⁴
- 143 — Deuxièmement, nous n'avons pas abordé spécifiquement la signification à donner aux termes « race », « religion », « nationalité », « appartenance à un certain groupe social » et « opinions politiques » au sein de l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951*. Pour les raisons que nous venons d'énoncer, nous ne considérons pas qu'ils soient

93. Conclusion No. 15 (XXX) 1979, para. b).

94. *Ibid.*, para. 66.

d'une importance déterminante. En outre, leur signification à l'article 33 § 1 sera la même qu'à l'article 1 A 2. L'analyse de la signification de l'article 1 A 2 dépasse le cadre de cet avis. Afin d'être exhaustifs, nous faisons juste remarquer que la signification de ces termes aux fins de l'article 1 A 2 est analysée dans le *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié* publié par le HCR.⁹⁵

7. Conclusions relatives à cette section

144 — À la lumière de l'analyse qui précède, les principaux éléments du principe du non-refoulement selon l'article 33 § 1 de la *Convention de 1951* peuvent être résumés comme suit :

- a) Ce principe lie les États contractants à la *Convention de 1951* et les États parties au *Protocole de 1967*, y compris toutes les sous-divisions administratives et les organes de ces derniers ainsi que les autres personnes ou organismes exerçant des prérogatives de puissance publique.
- b) La responsabilité des États parties à ces Conventions s'étendra également :
 - i. au comportement d'un organe mis à la disposition de l'État par un autre État, pour autant que cet organe agisse dans l'exercice de prérogatives de puissance publique de l'État à la disposition duquel il se trouve ;
 - ii. au comportement d'une personne ou d'un groupe de personnes agissant de fait sur les instructions ou les directives ou sous le contrôle de cet État ;
 - iii. au comportement d'une personne, ou d'un groupe de personnes, exerçant de fait des prérogatives de puissance publique en cas d'absence ou de carence des autorités officielles et dans des circonstances qui requièrent l'exercice de ces prérogatives ; et
 - iv. au comportement qui n'est pas attribuable à l'État selon les articles précédents mais qui a été reconnu et adopté par cet État comme sien.
- c) La responsabilité des États parties à ces Conventions sera également engagée dans les cas où les personnes sont sous le contrôle effectif de l'État ou sont affectées par ceux agissant au nom de cet État plus généralement.
- d) Il s'oppose à tout acte de refoulement, quelle que soit sa forme, y compris le refus d'admission à la frontière, qui aboutirait à exposer les réfugiés ou les demandeurs d'asile à :
 - i. une menace de persécution en raison de la race, de la religion, de la nationalité, de l'appartenance à un certain groupe social ou des opinions politiques ;
 - ii. un risque réel de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ; ou
 - iii. une menace contre la vie, l'intégrité corporelle ou la liberté.

95. *Ibid.*, paras. 66-86.

- e) Il exige un examen de la situation individuelle comme condition préalable à tout refus de protection.
- f) Il est applicable aux situations d'afflux massif et de protection temporaire.
- g) Il interdit le refoulement vers *tout* territoire où le réfugié ou le demandeur d'asile serait en danger, y compris vers un territoire où le réfugié ou le demandeur d'asile n'est pas directement en danger mais à partir duquel il risquerait d'être renvoyé par la suite vers un territoire où il serait en danger.

G. Article 33 § 2 : les exceptions

145 — L'article 33 § 2 de la *Convention de 1951* dispose :

Le bénéfice de la présente disposition [interdisant le refoulement] ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

1. Observations générales

(a) Lien avec l'article 1 F

146 — En premier lieu, bien qu'elles ne soient pas formulées en termes identiques, il y a un recoupement évident entre les exceptions prévues à l'article 33 § 2 et la clause d'exclusion qui fait partie de la définition du réfugié à l'article 1 F de la *Convention de 1951*. Ce dernier dispose :

Les dispositions de cette Convention ne seront pas applicables aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser :

- a) qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes ;
- b) qu'elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises comme réfugiés ;
- c) qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

147 — Il est important de noter que l'article 33 § 2 prévoit un seuil plus élevé que l'article 1 F dans la mesure où, aux fins de la première disposition, il faut établir que le réfugié constitue un danger pour la sécurité ou pour la communauté du pays d'accueil. Cette disposition repose donc sur une appréciation d'une menace *future* que représente l'intéressé plutôt que sur la commission de certains actes dans le passé. Ainsi, si le comportement d'un réfugié n'est pas suffisamment grave pour l'exclure de la protection de la *Convention de 1951* en vertu de l'article 1 F, il a peu de chances de satisfaire le seuil plus élevé prévu à l'article 33 § 2.

- 148 — En second lieu, la comparaison de l'article 33 § 2 et de l'article 1 F révèle un élément important pour la portée de l'article 33 § 2 qui n'est pas apparent si on s'en tient à cette seule disposition. L'article 1 F stipule que la Convention ne sera pas applicable aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser « qu'elles ont commis un crime grave de droit commun *en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises comme réfugiés* ». ⁹⁶ Par contraste, l'article 33 § 2 stipule entre autres que la protection contre le refoulement ne peut pas être invoquée par un réfugié qui « ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté du pays [dans lequel il se trouve] ». Alors que l'article 1 F b) fait référence aux crimes commis *en dehors du pays d'accueil avant d'y être admis*, l'article 33 § 2 est muet sur la question de savoir où et quand le crime en question doit avoir été commis.
- 149 — Une interprétation de bon sens de l'article 33 § 2 à la lumière de l'article 1 F b) nous dicte qu'il doit être considéré comme prévoyant des situations *non* couvertes par l'article 1 F b). Toute autre approche reviendrait à considérer la portée des deux dispositions comme étant très largement identiques et soulèverait la question de savoir pourquoi l'article 33 § 2 a tout simplement été nécessaire. C'est la raison pour laquelle nous estimons que, analysé dans le contexte de la *Convention de 1951* dans son ensemble, l'article 33 § 2 doit être interprété comme s'appliquant à une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave commis dans le pays d'accueil, ou ailleurs, *après avoir été admis comme réfugié*, ce qui mène à la conclusion que le réfugié en question constitue un danger pour la communauté du pays concerné.
- 150 — Cette interprétation de l'article 33 § 2 est confortée par les travaux préparatoires et les commentaires sur cet article. Par exemple, Grahl-Madsen fait remarquer que dans la version initiale de l'article 33 § 2,
- c'était une condition pour l'expulsion ou le refoulement, que le réfugié ait été « légalement l'objet d'une condamnation définitive dans ce pays », c'est-à-dire dans le pays d'où il doit être expulsé ou renvoyé. La mention de « ce pays » a cependant été retirée suite à une proposition de la Suède. Le délégué suédois expliqua que son amendement avait pour intention « de couvrir les cas tels que, par exemple, celui d'un réfugié polonais qui avait été admis à entrer en Suède et qui, en passant par le Danemark, avait commis un crime dans ce pays ».
- Cette éventualité est prévue par l'article 1 F b) selon lequel une personne qui « a commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil avant d'y être admise comme réfugié » n'a droit à aucun des bénéfices de la Convention. D'un autre côté, il n'y a aucun doute que la suppression des mots « dans ce pays » est importante à d'autres égards. Si le réfugié polonais, dans l'exemple du délégué suédois, avait déjà été admis et résidait en Suède, puis rendait une visite au Danemark et y commettait un crime, le fait que le crime ait été commis et que le jugement définitif ait été rendu hors de Suède, n'empêcherait pas les autorités suédoises d'expulser le réfugié en vertu de l'article 33 § 2. ⁹⁷

96. C'est nous qui soulignons.

97. Grahl-Madsen, *Commentary on the Refugee Convention 1951*, p. 237 (traduction libre). Voir également Weis, *The Refugee Convention 1951*, p. 343.

(b) Evolution à l'encontre des dérogations à l'interdiction du refoulement

- 151 — L'interprétation de l'article 33 § 2 doit également tenir compte d'autres facteurs. L'importante tendance actuelle, manifeste dans d'autres formulations textuelles du principe du non-refoulement et plus généralement dans la pratique depuis 1951, va à l'encontre des dérogations au principe du non-refoulement. Ainsi, bien que les *Principes afro-asiatiques sur les réfugiés* et la *Déclaration sur l'asile territorial* permettent des dérogations « pour des raisons majeures de sécurité nationale ou pour protéger la population », la Déclaration impose une restriction par rapport au refoulement, dans les cas où les dérogations s'appliquent, dans les termes suivants :
- Si un État décide en tout état de cause qu'une dérogation au principe [du non-refoulement] énoncé au paragraphe 1 du présent article serait justifiée, il envisagera considérer la possibilité de donner à l'intéressé, dans les conditions qui lui paraîtront appropriées, la faculté de se rendre dans un autre État, soit en lui accordant un asile provisoire, soit autrement.⁹⁸
- 152 — Ainsi, même dans les cas où un État peut, pour des raisons autorisées, expulser ou rejeter un demandeur d'asile, il doit envisager la possibilité de l'envoyer dans un État tiers sûr, plutôt que dans un État où il serait en danger.
- 153 — Les formulations du principe du non-refoulement postérieures à la *Déclaration sur l'asile territorial* limitent encore davantage les dérogations. Ainsi, bien que la *Convention de l'OUA sur les réfugiés* prévoient plusieurs raisons d'exclure l'application de la Convention en général⁹⁹, le principe du non-refoulement ne peut pas faire l'objet de dérogations. Il en va de même pour la *Convention américaine des Droits de l'Homme* et pour la *Déclaration de Carthagène*.
- 154 — Les évolutions dans le domaine des droits de l'Homme excluent également les dérogations au principe du non-refoulement. Le non-refoulement, dans le domaine des droits de l'Homme, ne permet aucune limitation ou dérogation. Le principe exige simplement que les États « ne doivent pas exposer des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les renvoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition, d'expulsion ou de refoulement ».¹⁰⁰
- 155 — Cette tendance contre les dérogations au principe du non-refoulement en dehors du cadre de la *Convention de 1951* apparaît dans les travaux du Comité exécutif. Ainsi, bien que l'article 33 § 2 puisse être invoqué pour justifier l'extradition suite à une condamnation définitive pour un crime ou un délit grave ailleurs, la Conclusion No.17 (XXXI) de 1980 indique clairement que « les réfugiés devraient bénéficier d'une protection contre l'extradition vers un pays où ils craignent avec raison d'être persécutés ».¹⁰¹ De la même façon, bien que les situations d'afflux massif puissent

98. *Déclaration sur l'asile territorial*, article 3 § 3.

99. Voir l'article I § 4-5 de la *Convention de l'OUA sur les réfugiés*.

100. Observation générale N° 20 (1992) du Comité des droits de l'Homme (HRI/HEN/1/Rev.1, 28 juillet 1994).

101. Conclusion N° 17 (XXXI) 1980, para. (c).

être considérées comme présentant un danger pour la sécurité du pays d'accueil, la Conclusion No.22 (XXXII) de 1981 indique clairement que « dans tous les cas [d'arrivées massives], le principe fondamental du non-refoulement — y compris le non-refus d'admission à la frontière — doit être scrupuleusement respecté ». ¹⁰² De façon similaire, le Comité exécutif a affirmé l'application du principe du non-refoulement dans les situations de déplacements irréguliers des réfugiés et des demandeurs d'asile nonobstant les effets déstabilisateurs de ce type de déplacements. ¹⁰³

- 156 — Les *Principes directeurs pour la législation nationale en matière de réfugiés* adoptés par un groupe de travail conjoint OUA/HCR en décembre 1980 vont encore plus loin. Concernant le non-refoulement, ils énoncent simplement :

Nul ne peut se voir refuser l'admission à la frontière, être refoulé ou expulsé ou soumis à toutes autres mesures qui l'obligeraient à retourner ou à demeurer dans un territoire où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté serait menacée pour les raisons mentionnées au paragraphe 1.a) et b) de la Section 1 [reprenant les définitions du « réfugié » selon la *Convention de 1951* et la *Convention de l'OUA sur les réfugiés*]. ¹⁰⁴

Il n'y a aucune mention dans ce texte à une quelconque dérogation admise au principe du non-refoulement.

- 157 — Dans la mesure où ces *Principes directeurs* peuvent être considérés comme une interprétation faisant autorité concernant les engagements des États en vertu tant de la *Convention de 1951* que de la *Convention de l'OUA sur les réfugiés*, il peut en être déduit que la tendance depuis 1951 reflète une évolution générale du droit relatif au non-refoulement, qui tendrait à exclure toute dérogation au principe du non-refoulement. Ce serait en particulier le cas dans les situations où la menace de persécution, ou la menace contre la vie ou la liberté, implique un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Cela s'appliquerait également dans les situations où la menace serait d'une telle gravité que, bien que ne relevant pas d'une torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, elle puisse être considérée soit comme comparable à de tels traitements, soit relever du champ d'application d'autres principes en matière de droits de l'Homme auxquels il ne peut être dérogé. ¹⁰⁵ Toute autre approche enchaînerait le non-refoulement, tel qu'énoncé à l'article 33 de la *Convention de 1951*, aux conceptions des rédacteurs de la Convention il y a un demi-siècle, et rendrait le principe fortement déphasé par rapport aux évolutions plus récentes du droit. Cela équivaldrait à une approche rétrograde de l'interprétation de ce principe qui, étant donné son caractère humanitaire, justifierait normalement précisément l'approche opposée.

102. Conclusion N° 22 (XXXII) 1981, para. II(A)(2).

103. Conclusion N° 58 (XL) 1989, para. (f).

104. HCR, *Guidelines for National Refugee Legislation*, 9 décembre 1980, section 6 (2) (traduction libre).

105. Cela inclut, par exemple, l'interdiction de priver une personne arbitrairement de la vie et l'interdiction de l'esclavage et de la servitude (voir, par ex. *PIDCP*, articles 4 § 2, 6 § 1 et 8 § 1 et § 2 ; *CEDH*, articles 2, 4 § 1 et 15 § 2 ; *CADH*, articles 4 § 1, 5 § 1 et 27 § 2.)

158 — Nonobstant ce qui précède, nous ne sommes pas totalement persuadés qu'il existe un consensus suffisamment clair opposé aux dérogations au non-refoulement pour justifier une interprétation de la *Convention de 1951* qui les ignore. Il subsiste une opinion évidente parmi les États¹⁰⁶, au sein du HCR¹⁰⁷ et des commentateurs¹⁰⁸ que certaines situations d'importance majeure pourraient, dans le cadre de la Convention, autoriser légitimement le renvoi ou la non-admission de certains réfugiés ou demandeurs d'asile. C'est la raison pour laquelle nous estimons que les dérogations à la défense de refoulement conformément à l'article 33 § 2 de la *Convention de 1951* subsistent mais doivent être interprétées avec des limites très claires.

(c) Restrictions à l'interprétation et à l'application des dérogations de l'article 33 § 2

159 — Ces restrictions sont les suivantes :

- i. les dérogations relatives à la sécurité nationale et à la sécurité publique indiquées à l'article 33 § 2 constituent les seules dérogations autorisées au non-refoulement en vertu de la *Convention de 1951*.
- ii. L'application de ces dérogations est soumise à la condition qu'elles ne s'appliqueront pas aux situations dans lesquelles la menace constitue, ou peut

106. L'analyse des mesures de droit interne concernant le non-refoulement indique un ensemble de dérogations au principe qui reflètent souvent, mais pas toujours, la formulation de l'article 33 § 2 de la *Convention de 1951*. Bien que ces mesures confortent l'opinion selon laquelle certaines dérogations subsistent dans la coutume, plusieurs raisons nous ont fait hésiter à nous appuyer sur ces pratiques pour démontrer l'état actuel du droit international, coutumier plus généralement. Premièrement, une bonne partie de cette législation est ancienne. Deuxièmement, dans la mesure où les mesures internes s'écartent des termes des instruments internationaux applicables ou d'autres principes de droit international, elles font apparaître que l'État concerné viole ses obligations internationales. Troisièmement, les mesures internes dans ce domaine manifestent peu d'uniformité dans leur approche. Il est donc quasiment impossible de tirer des orientations cohérentes à partir de ces pratiques pour le droit international coutumier. Par exemple, alors que certains États ont prévu des dérogations au non-refoulement, beaucoup d'autres qui ont expressément intégré le principe ne l'ont pas fait. D'autres empêchent l'expulsion vers des États où il existerait une menace de persécution. Quatrièmement, dans la mesure où il peut exister une différence entre la pratique étatique dans la sphère interne et la pratique étatique dans les instances internationales concernant, par exemple, l'adoption et l'interprétation des instruments internationaux, nous avons privilégié cette dernière en nous fondant sur le fait que c'est celle qui reflète mieux l'*opinio juris*.

107. Voir, par exemple, la *Note sur le non-refoulement* (EC/SCP/2) rédigée par le HCR en novembre 1997 dans le contexte d'un séminaire de l'Union européenne sur la mise en œuvre de la résolution de l'UE de 1995 relative aux garanties minimales dans les procédures d'asile. Sur cette dernière, voir JO 1996 C274/13. Concernant la question des dérogations au non-refoulement, le HCR note que « Si le principe du non refoulement est de caractère fondamental, on s'accorde à reconnaître qu'il peut y avoir des cas où l'on peut légitimement, à titre exceptionnel, ne pas l'appliquer ».

108. Goodwin-Gill, par exemple, fait le commentaire suivant : « Le non-refoulement n'est pas un principe absolu. La « sécurité nationale » et l'« ordre public », par exemple, sont reconnus depuis longtemps comme des justifications potentielles pour des dérogations ». G.S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law* (2^{de} édition, Clarendon, Oxford, 1998), p. 139 (traduction libre).

être considérée comme équivalant à, un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ou relèverait du champ d'application d'autres principes de droits de l'Homme auxquels il ne peut être dérogé.

iii. Étant donné le caractère humanitaire du non-refoulement et les graves conséquences pour un réfugié ou un demandeur d'asile d'un renvoi vers un pays où il est en danger, les dérogations au principe du non-refoulement doivent être interprétées de manière restrictive et appliquées avec une prudence particulière.¹⁰⁹

iv. Les dérogations énoncées à l'article 33 § 2 ne peuvent être appliquées que de manière strictement conforme à la procédure prévue par la loi. Le respect de la procédure est expressément requis à l'article 32 § 2 de la *Convention de 1951* concernant l'expulsion. Dans la mesure où le refoulement représenterait une menace potentiellement plus importante que l'expulsion pour un réfugié ou un demandeur d'asile, nous estimons que, à tout le moins, les garanties de procédure applicables à l'expulsion doivent être interprétées comme s'appliquant aux dérogations au refoulement. Le respect rigoureux des garanties de procédure serait également requis en vertu des principes généraux des droits de l'Homme.

v. Dans tous les cas où un État envisage d'appliquer les dérogations au principe du non-refoulement, ce dernier doit d'abord prendre toutes les mesures appropriées pour garantir l'admission de l'intéressé dans un pays tiers sûr.

2. Observations spécifiques

160 — À la lecture des termes de l'article 33 § 2, trois aspects nécessitent des commentaires spécifiques : son champ d'application *rationae personae* ; l'interprétation et l'application de la dérogation relative à la sécurité nationale ; l'interprétation et l'application de la dérogation relative à la menace pour la communauté.

(a) Le champ d'application *rationae personae* de l'article 33 § 2

161 — Lors de la discussion relative au champ d'application de l'article 33 § 1, il a été souligné que l'interdiction du refoulement prévue par cette disposition protégeait tant les réfugiés que les demandeurs d'asile, que leur statut ait ou non été officiellement reconnu. En l'absence de raisons impérieuses nous dictant le contraire, le champ d'application personnel de l'article 33 § 2 doit être interprété comme étant le même

109. À cet égard, nous partageons l'opinion exprimée par le HCR dans sa *Note sur le non-refoulement* (EC/SCP/2) de novembre 1997, mentionnée plus haut, selon laquelle « étant donné les conséquences graves pour un réfugié d'être renvoyé vers un pays où il risque d'être persécuté, la dérogation prévue à l'article 33 § 2 doit être appliquée avec la plus grande prudence. Il est nécessaire de bien prendre en compte tous les éléments concernant l'intéressé et, lorsqu'il a été condamné pour un crime ou délit grave, toutes les circonstances atténuantes ainsi que les possibilités de réhabilitation et de réintégration au sein de la société » (section F) (traduction libre).

que celui de la règle principale à laquelle il déroge. C'est pourquoi le terme « réfugié » à l'article 33 § 2 englobe donc les réfugiés et les demandeurs d'asile, que leur statut ait ou non été officiellement reconnu.

(b) Interprétation et application de la dérogation relative à la sécurité nationale

162 — L'article 33 § 2 dispose que l'interdiction du refoulement ne peut pas être invoquée par un réfugié « qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ».

163 — Plusieurs éléments de cette dérogation nécessitent d'être commentés.

(i) Nature future du danger

164 — En faisant une interprétation purement textuelle, il apparaît que la dérogation est clairement future dans son application. En d'autres termes, il s'agit d'un danger pour la sécurité du pays dans le futur et non dans le passé. Bien que le comportement passé puisse être pris en compte dans l'évaluation des raisons sérieuses de considérer le réfugié comme un danger pour le pays dans le futur, l'élément pertinent est la question de savoir s'il existe un danger futur pour la sécurité du pays.

(ii) Le danger doit peser sur le pays d'accueil

165 — Il apparaît également évident que la dérogation s'applique à des situations où il existe un danger futur pour la sécurité du pays d'accueil. Elle ne concerne pas les situations où il peut y avoir un danger pour la sécurité d'autres pays ou pour la communauté internationale plus largement. Bien qu'aucune disposition de la *Convention de 1951* n'empêche un État de prendre des mesures pour contrôler les activités sur son territoire, ou les personnes relevant de son autorité, qui peuvent constituer un danger pour la sécurité d'autres États ou de la communauté internationale, ils ne peuvent pas le faire, en ce qui concerne les réfugiés ou les demandeurs d'asile, en ayant recours au refoulement. Les dérogations prévues à l'article 33 § 2 sont manifestement le fruit d'un compromis entre le danger que le refoulement représente pour un réfugié et le danger que son comportement représente pour la sécurité de son pays d'accueil. Un élargissement du champ d'application de la dérogation pour permettre à un pays d'accueil de renvoyer un réfugié vers un territoire à risque en raison d'un danger possible pour d'autres pays ou pour la communauté internationale serait, selon nous, incompatible avec la nature de ce compromis et avec le caractère humanitaire et fondamental de l'interdiction du refoulement.

166 — Cette analyse est confortée par les évolutions dans le domaine des droits de l'Homme, qui empêchent le refoulement lorsque cela exposerait l'intéressé au risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, nonobstant les cas d'urgence et quel que soit le comportement de l'intéressé.¹¹⁰

110. Voir, par exemple, *Chahal c. Royaume-Uni* (1997) 108 ILR 385, paras. 74-81.

(iii) La marge d'appréciation d'un État et gravité du risque

- 167 — L'article 33 § 2 ne précise pas les types d'agissements qui déclenchent l'application de la dérogation relative à la sécurité nationale. Il n'indique pas non plus ce qui constituera une preuve suffisante du danger pour la sécurité du pays. C'est un domaine dans lequel les États possèdent généralement une marge d'appréciation.
- 168 — Cette marge d'appréciation est cependant limitée. En premier lieu, il faut qu'il y ait « des raisons sérieuses » de considérer un réfugié comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve. L'État concerné ne peut donc pas agir de manière arbitraire ou capricieuse. Les autorités concernées doivent aborder spécifiquement la question de savoir s'il existe un risque futur et leur conclusion sur ce point doit être soutenue par des preuves.
- 169 — En second lieu, la nature fondamentale de l'interdiction du refoulement, ainsi que le caractère humanitaire de la *Convention de 1951* plus généralement, doivent être considérés comme fixant un seuil élevé pour l'application des dérogations à la Convention. Cela est particulièrement vrai étant donné les conséquences graves du refoulement pour l'intéressé. Le danger pour la sécurité du pays prévu à l'article 33 § 2 doit donc être considéré comme étant un danger très grave plutôt qu'un danger qui le soit moins.
- 170 — Cette analyse est confortée par les termes de l'article 1 F qui exclut l'application de la Convention lorsqu'il y a des raisons sérieuses de penser que l'intéressé a, entre autres, commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, un crime grave de droit commun ou des agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies. Ces agissements sont tous d'une nature particulièrement grave. Comme le seuil de danger potentiel à l'article 33 § 2 est plus élevé que celui de l'article 1 F, il ne serait guère cohérent avec l'ensemble de la Convention d'interpréter le terme « danger » à l'article 33 § 2 comme faisant référence à une menace d'un degré moindre qu'un danger très grave.
- 171 — La même conclusion est confirmée par les travaux préparatoires de la Convention et les commentaires s'y rapportant. Ainsi, par exemple, Grahl-Madsen mentionne la déclaration du délégué du Royaume-Uni pendant les travaux préparatoires selon laquelle « parmi le grand nombre de réfugiés, il était inévitable que certaines personnes soient tentées de s'engager dans des activités au nom d'une puissance étrangère contre leur pays d'asile ». Grahl-Madsen poursuit en disant :

Si une personne est engagée dans des activités visant à faciliter la conquête du pays où il séjourne, ou une partie de ce dernier, par un autre État, il menace la sécurité du premier pays. Il en est de même s'il collabore au renversement du gouvernement de son pays de résidence par la force ou par d'autres moyens illégaux (ex. : falsification des résultats électoraux, pressions sur les électeurs, etc.) ou s'il s'engage dans des activités dirigées contre un gouvernement étranger qui aboutissent à menacer le gouvernement du pays de résidence avec des répercussions graves. L'espionnage, le sabotage d'installations militaires et les activités terroristes figurent parmi les agissements habituellement qualifiés de menaces à la sécurité nationale.¹¹¹

111. Grahl-Madsen, *Commentary on the Refugee Convention 1951*, pp. 235-6 (traduction libre).

172 — Il mentionne également les agissements « mettant en danger directement ou indirectement la constitution (le Gouvernement), l'intégrité territoriale, l'indépendance ou la paix externe du pays concerné ». ¹¹²

(iv) L'évaluation du risque nécessite de prendre en considération la situation individuelle

173 — Nous avons déjà souligné le fait qu'un *déni* de protection, en l'absence d'un examen de la situation individuelle, serait incompatible avec l'interdiction du refoulement. Cette opinion est confortée par les termes de l'article 33 qui font référence à « un réfugié ». Elle est également confortée par la structure et le caractère du principe du non-refoulement qui sont essentiellement conçus pour protéger chaque réfugié ou chaque demandeur d'asile individuellement contre celui-ci. L'accent mis par le Comité exécutif sur la nécessité de mener un entretien individuel même en cas de demandes manifestement infondées ou abusives renforce encore plus cette opinion.

174 — C'est le danger que représente l'individu en question qui doit être évalué. L'exigence qu'il y ait des « raisons sérieuses » de considérer un réfugié comme un danger pour la sécurité du pays ne serait pas satisfaite si l'évaluation ne tenait pas compte de la situation individuelle de ce réfugié.

175 — La nécessité d'un examen individuel est également importante pour d'autres raisons. Étant donné les restrictions à l'application des dérogations de l'article 33 § 2 mentionnées ci-dessus, l'État envisageant de renvoyer un réfugié ou un demandeur d'asile vers son pays d'origine doit accorder une attention particulière à la nature du risque encouru par l'intéressé. Il en est ainsi parce que le fait d'être exposé à certaines formes de risque s'opposera au refoulement de manière absolue et sans exception. Cela s'applique notamment aux situations où il existe un danger de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Avant qu'un État puisse invoquer une exception au sens de l'article 33 § 2, il doit donc prendre toutes les mesures raisonnables pour s'assurer que l'intéressé ne serait pas exposé à un tel danger ou à un danger comparable comme développé plus haut.

176 — L'exigence d'un examen individuel s'ajoute au fait qu'un lien réel doit exister entre l'intéressé, le danger potentiel pour la sécurité du pays d'accueil et la diminution significative de ce danger suite au refoulement de l'intéressé. Si son renvoi n'aboutissait pas à ce résultat, le refoulement ne serait pas justifié.

(v) L'exigence de proportionnalité

177 — Faisant référence aux discussions ayant eu lieu au cours des travaux préparatoires, Weis a exposé la question de la manière suivante :

Le principe de proportionnalité doit être respecté c'est-à-dire, selon les termes du représentant britannique à la Conférence, il doit s'agir de déterminer si le danger encouru par le réfugié en

112. *Ibid* (traduction libre).

cas d'expulsion ou de renvoi prime sur la menace pour la sécurité publique qui surviendrait s'il était autorisé à rester.¹¹³

178 — L'exigence de proportionnalité nécessitera de prendre en considération les facteurs suivants :

- (a) la gravité du danger pesant sur la sécurité du pays ;
- (b) la probabilité que ce danger se réalise et son imminence ;
- (c) la question de savoir si le danger pour la sécurité du pays serait éliminé ou considérablement réduit par le renvoi de l'intéressé ;
- (d) la nature et la gravité du risque encouru par l'intéressé en cas de refoulement ;
- (e) la question de savoir si d'autres possibilités compatibles avec l'interdiction du refoulement existent et pourraient être utilisées, que ce soit dans le pays d'accueil ou par le renvoi de l'intéressé vers un pays tiers sûr.

179 — Nous nous devons de rappeler qu'un État n'aura pas le droit d'invoquer la dérogation relative à la sécurité nationale si, ce faisant, il exposerait l'intéressé à un danger de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ou à un risque relevant du champ d'application d'autres principes de droits de l'Homme auxquels il ne peut être dérogé. Lorsque la dérogation s'applique, cela doit être fait en stricte conformité avec la procédure prévue par la loi.

(c) **Interprétation et application de la dérogation relative à la « menace pour la communauté »**

180 — L'article 33 § 2 dispose que l'interdiction du refoulement ne peut être invoquée par un réfugié « qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays ».

181 — Beaucoup d'éléments examinés ci-dessus concernant l'interprétation de la dérogation relative à la « sécurité nationale » s'appliqueront *mutatis mutandis* à l'interprétation et à l'application de la dérogation relative à la « menace pour la communauté ». Celle-ci s'apprécie également clairement par rapport à l'avenir. Bien que le comportement passé puisse être pris en compte dans cette évaluation, l'élément pertinent est la question de savoir s'il existe une menace pour la communauté à l'avenir.

182 — De la même façon, la menace doit peser sur la communauté *du pays d'accueil*. Cela découle simplement des termes de la clause. La question n'est pas de savoir si le réfugié constitue une menace pour une communauté quelque part. Une telle menace peut être combattue au moyen de procédures ordinaires pénales ou autres. C'est seulement lorsque la menace potentielle pèse sur *le pays d'accueil* que la dérogation s'applique.

113. Weis, *The Refugee Convention 1951*, p. 342 (traduction libre).

- 183 — Parmi d'autres éléments développés plus haut au sujet de la dérogation relative à la « sécurité nationale », également applicables à la dérogation relative à la « menace pour la communauté », figurent l'exigence d'examiner la situation individuelle, l'exigence de proportionnalité et le fait de mettre en balance les intérêts de l'État et ceux de l'intéressé. De même, bien que l'évaluation de la menace pour la communauté autorise une certaine marge d'appréciation à l'État d'accueil, cette dernière comporte des limites. En effet, ces limites sont plus spécifiques que dans le cas de la dérogation relative à la sécurité nationale. En particulier, pour que la dérogation relative à la menace pour la communauté s'applique, il faut que le réfugié ait été a) l'objet d'une condamnation définitive, b) pour un crime ou délit particulièrement grave. Si ces éléments ne sont pas réunis, la question de savoir si cette personne constitue une menace pour la communauté du pays concerné à l'avenir n'entre même pas en ligne de compte.
- 184 — Un certain nombre d'éléments concernant spécifiquement cette dérogation nécessitent des commentaires supplémentaires.
- (i) Liens avec l'article 1 F
- 185 — Nous avons déjà examiné les liens entre l'article 33 § 2 et les clauses d'exclusion de l'article 1 F. Il est néanmoins utile de rappeler que la dérogation relative à la « menace pour la communauté » ne peut s'appliquer que dans le cas d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave commis dans le pays d'accueil, ou ailleurs, *après avoir été admis comme réfugié*. Cela découle du champ d'application de l'article 1 F b) de la Convention. Le facteur important est qu'un État ne peut pas invoquer la dérogation pour justifier le refoulement dans les cas où le réfugié en question a été l'objet d'une condamnation pour un crime ou délit dans son pays d'origine, ou ailleurs, *avant d'être admis comme réfugié dans le pays d'accueil*.
- (ii) « Crime ou délit particulièrement grave »
- 186 — Les termes de l'article 33 § 2 énoncent clairement que seules les condamnations pour des crimes ou délits particulièrement graves relèvent du champ d'application de cette dérogation. Cette double qualification — *particulièrement* et *graves* — est cohérente avec la portée restrictive de la dérogation et met l'accent sur le fait que le refoulement ne peut être envisagé que dans les circonstances les plus exceptionnelles. Des commentateurs ont suggéré que parmi les types de crimes ou délits relevant de la dérogation figurent le meurtre, le viol, le vol à main armée, l'incendie criminel, etc.¹¹⁴
- 187 — Cependant, le facteur essentiel en l'occurrence n'est pas le crime ou délit relevant de la clause mais la question de savoir si, étant donné le crime et la condamnation, le réfugié constitue un danger pour la communauté du pays concerné. La commission d'un crime ou délit particulièrement grave et la condamnation pour ce fait constituent donc le seuil requis pour que la dérogation s'applique. Sinon la question de

114. Voir, par exemple, Weis, *The Refugee Convention 1951*, p. 342.

savoir si l'intéressé constitue une menace pour la communauté n'entrera pas en ligne de compte.

(iii) « Condamnation définitive »

188 — L'importance de l'exigence d'une condamnation définitive est que la dérogation ne peut pas être invoquée en raison d'une simple suspicion. Seule une condamnation fondée sur le niveau de preuve requis en matière pénale sera suffisante. L'expression « condamnation définitive » doit être interprétée comme signifiant un jugement définitif, c'est-à-dire ayant épuisé toutes les possibilités de recours. Il est évident que la procédure menant à la condamnation doit avoir respecté les normes internationales minimales.

189 — Compte tenu de cet élément, lorsque la question de l'application de la dérogation survient, la conduite de la procédure menant à cette condamnation devra également être prise en considération.

(iv) « Menace pour la communauté »

190 — La condition essentielle pour la dérogation relative à la « menace pour la communauté » est qu'il doit exister une base solide pour estimer que le réfugié concerné constitue une menace pour la communauté du pays d'accueil. Deux éléments doivent être commentés : la signification du terme « menace » et la signification du terme « communauté ».

191 — En ce qui concerne le terme « menace », comme pour la dérogation relative à la sécurité nationale, il doit être interprété dans le sens d'une menace très grave. Cette exigence n'est pas satisfaite par le simple fait que l'intéressé a été l'objet d'une condamnation pour un crime ou délit particulièrement grave. Une évaluation supplémentaire s'avère nécessaire et portera sur l'appréciation de questions de fait telles que la nature et les circonstances du crime ou délit particulièrement grave pour lequel l'intéressé a été condamné, la date de la commission de ce crime, la preuve de récidive ou la probabilité de récidive, etc. Ainsi, il est peu probable qu'une condamnation pour un crime ou délit commis il y a longtemps, pour lequel il peut y avoir des circonstances atténuantes importantes, et lorsqu'il n'y a aucune preuve de récidive, puisse justifier le recours à la dérogation.

192 — Quant à la signification du terme « communauté », il est évident que l'intention est de faire référence à la sécurité et au bien-être de la population dans son ensemble, par opposition à la dérogation relative à la sécurité nationale qui porte sur les intérêts plus larges de l'État. Cette notion de sécurité et de bien-être de la population apparaît dans d'autres expressions du principe du non-refoulement postérieures à 1951. Par exemple, les *Principes afro-asiatiques sur les réfugiés* font référence aux « raisons majeures...protégeant les populations ». De la même façon, la *Déclaration sur l'asile territorial* mentionne des « raisons majeures...pour protéger la population ».

III. Le rôle et le contenu du droit international coutumier

A. Le rôle du droit international coutumier

- 193 — Bien que nous puissions être enclins à considérer la *Convention de 1951* et les autres traités applicables comme une formulation exhaustive du droit concernant les domaines qu'ils couvrent, il est bon de rappeler que certains aspects des relations entre États au sujet des réfugiés et du non-refoulement demeurent non couverts par ces textes.
- 194 — En premier lieu, quelque cinquante États ne sont toujours pas parties à la *Convention de 1951* et au *Protocole de 1967*. Ces États ne sont donc pas formellement liés par la Convention et, en particulier, par la disposition relative au non-refoulement. Ces États sont-ils donc libres de toute obligation relative au traitement des réfugiés ? Nous ne pouvons que répondre négativement à cette question. Tous les États sont liés par des obligations juridiques internationales coutumières qui existent dans le domaine des réfugiés.
- 195 — Il y a des situations dans lesquelles le droit international coutumier du non-refoulement s'applique. Même parmi les États parties à la *Convention de 1951*, ou à d'autres textes pertinents, qui ont adopté une législation pour transposer les traités en droit interne, il peut s'avérer nécessaire de la compléter par des normes de droit international coutumier. Cela est *a fortiori* vrai quand il n'y a pas de législation mais quand les tribunaux nationaux sont en mesure de traiter le droit international coutumier comme faisant partie intégrante du droit interne. En résumé, l'évolution des règles de droit international coutumier dans ce domaine est importante et elle doit être reconnue. Il se peut en effet très bien que les règles applicables aient le caractère d'une norme de *jus cogens*, norme que ni les pratiques étatiques, ni les traités ne peuvent écarter. Le fait que le principe du non-refoulement ait le caractère d'une norme impérative (*jus cogens*) a été affirmé par le Comité exécutif dès 1982.¹¹⁵ Des commentaires ultérieurs dans ce sens figurent dans la *Déclaration de Carthagène de 1984* et dans les opinions exprimées par le gouvernement suisse.¹¹⁶

115. Comité exécutif, Conclusion N° 25 (XXXIII) 1982, para. (b). Dans la Conclusion N° 79 (XLVII) 1996, le Comité exécutif insistait sur le fait que le principe du non-refoulement ne pouvait faire l'objet d'aucune dérogation.

116. La *Déclaration de Carthagène de 1984 sur les réfugiés* concluait, entre autres, que le principe du non-refoulement « est impératif concernant les réfugiés et, en l'état actuel du droit international, devrait être reconnu et respecté comme une norme de *jus cogens* » (Section III, para. 5). Concernant les opinions exprimées par le gouvernement suisse, voir FFE/BBL, 1994 III, pp. 1486-7.

B. Les sources du droit international coutumier relatif au non-refoulement : le rôle des traités

196 — Si on tient compte du fait que les pratiques étatiques pertinentes pour la détermination du contenu du droit international coutumier dans ce domaine, trouvent principalement leur source dans les traités — et dans leur application —, il faut tout d'abord répondre à une question préliminaire. Est-il acceptable d'utiliser les traités et leur pratique comme source de droit international coutumier ? Des sources autorisées nous permettent de répondre par l'affirmative.

1. Généralités

197 — Il est établi que des principes conventionnels peuvent coexister, et coexistent *de facto* avec des principes coutumiers de contenu similaire. Par exemple, dans l'affaire *Nicaragua*, la CIJ a reconnu que l'interdiction de recourir à la menace ou à l'emploi de la force énoncée à l'article 2 § 4 de la *Charte des Nations Unies* s'appliquait également comme principe de droit international coutumier. Le fait que le principe coutumier soit incorporé dans une convention multilatérale ne voulait pas dire qu'il cessait d'exister en tant que principe de droit coutumier, même à l'égard des États parties à cette convention.¹¹⁷

Cette conclusion est conforme à la jurisprudence antérieure de la Cour dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord* dans lesquelles elle avait reconnu que des normes de droit coutumier et de droit conventionnel, en grande partie identiques sur la délimitation du plateau continental, pouvaient coexister.¹¹⁸

198 — L'existence d'un principe conventionnel non seulement n'empêche pas l'existence d'un principe coutumier de contenu similaire mais il peut influencer la création d'une telle norme coutumière. Dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, par exemple, la CIJ a examiné la thèse du Danemark et des Pays-Bas selon laquelle une norme coutumière peut trouver sa source dans la pratique des États conformément à une norme conventionnelle. La CIJ a exposé que :

La Cour doit maintenant aborder la dernière phase de l'argumentation du Danemark et des Pays-Bas. Leur thèse est celle-ci : même si à la date de la Convention de Genève [de 1958 sur le plateau continental], il n'existait aucune règle de droit international coutumier consacrant le principe de l'équidistance et si l'article 6 de la Convention ne cristallisait aucune règle de ce genre, une telle règle est apparue depuis la Convention, du fait pour une part de l'influence exercée par celle-ci et pour une autre de la pratique ultérieure des États ; cette règle, devenue règle de droit international coutumier liant tous les États, y compris par conséquent la République fédérale d'Allemagne, devrait être déclarée applicable à la délimitation des zones de plateau continental relevant de chacune des Parties dans la mer du Nord.

117. *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, Compétence de la Cour et recevabilité de la requête, Arrêt, Recueil CIJ 1984, p. 392, para. 73 ; Fond, Arrêt, Recueil CIJ 1986, p. 14, paras. 174-9.

118. *Plateau continental de la mer du Nord*, Arrêt, Recueil de la CIJ 1969, p. 3, paragraphes 64 et 70 à 74.

En attribuant à l'article 6 de la Convention l'influence et l'effet indiqués, cette thèse revient manifestement à le considérer comme une disposition normative ayant servi de base ou de point de départ à une règle qui, purement conventionnelle ou contractuelle à l'origine, se serait depuis lors intégrée à l'ensemble du droit international général et serait maintenant acceptée à ce titre par l'*opinio juris* de telle sorte que désormais elle s'imposerait même aux pays qui ne sont pas et n'ont jamais été parties à la Convention. Certes cette situation est du domaine des possibilités et elle se présente de temps à autre : c'est même l'une des méthodes reconnues par lesquelles des règles nouvelles de droit international coutumier peuvent se former [...] ¹¹⁹

- 199 — Tandis que la Cour poursuit en notant qu'un tel processus ne devait pas être considéré à la légère comme ayant eu lieu, le principe sous-jacent selon lequel les règles conventionnelles peuvent être considérées « comme consacrant ou cristallisant des règles de droit international coutumier établies ou du moins en voie de formation » n'a pas été contesté. ¹²⁰ La même analyse se retrouve dans l'arrêt de la Cour dans l'affaire *Nicaragua*. ¹²¹
- 200 — Dans l'affaire du *Plateau continental de la mer du Nord*, la Cour a identifié trois critères pertinents pour déterminer si un tel processus de cristallisation a eu lieu. Premièrement, la règle conventionnelle « devrait avoir, en tout cas virtuellement, un caractère fondamentalement normatif et pouvoir ainsi constituer la base d'une règle générale de droit ». ¹²² Deuxièmement, « sans même qu'une longue période se soit écoulée, une participation très large et représentative à la convention pourrait suffire, à condition toutefois qu'elle comprenne les États particulièrement intéressés ». ¹²³ Troisièmement, quel que soit le laps de temps écoulé depuis la première expression de la règle conventionnelle,

La pratique des États, y compris ceux qui sont particulièrement intéressés, doit avoir été fréquente et pratiquement uniforme dans le sens de la disposition invoquée et doit en outre s'être manifestée de manière à établir une reconnaissance générale du fait qu'une règle de droit ou une obligation est en jeu. ¹²⁴

119. *Ibid.*, p. 3, paragraphes 70 et 71.

120. *Ibid.*, p. 3, para. 63.

121. Fond, Arrêt, Recueil CIJ 1986, p. 14, para. 183.

122. *Plateau continental de la mer du Nord*, Arrêt, Recueil CIJ 1969, p. 3, paragraphe 72.

123. *Ibid.*, p. 3, paragraphe 73.

124. *Ibid.*, p. 3, paragraphe 74. Cet élément résume la double exigence pour la formation de la coutume, indépendamment de toute règle conventionnelle, à savoir : une pratique établie des États et l'*opinio juris* ou la conviction que cette pratique est rendue obligatoire par l'existence d'une règle de droit qui l'exige. Voir plus loin l'arrêt au paragraphe 77. Dans l'affaire *Nicaragua*, la Cour a ajouté ce qui suit à son analyse précédente :

Il ne faut pas s'attendre à ce que l'application des règles en question soit parfaite dans la pratique étatique...La Cour ne pense pas que, pour qu'une règle soit coutumièrement établie, la pratique correspondante doive être rigoureusement conforme à cette règle. Il lui paraît suffisant, pour déduire l'existence de règles coutumières, que les États y conforment leur conduite d'une manière générale et qu'ils traitent eux-mêmes les comportements non conformes à la règle en question comme des violations de celle-ci et non pas comme des manifestations de la reconnaissance d'une règle nouvelle. Voir Fond, Arrêt, Recueil CIJ 1986, p. 14, para.186.

(a) Caractère fondamentalement normatif

- 201 — Les expressions conventionnelles du principe du non-refoulement dans les instruments comme la *Convention de 1951*, la *Convention de l'OUA sur les réfugiés*, la *Convention américaine des droits de l'Homme* et la *Convention contre la torture* ont un caractère normatif général, par opposition à la simple expression d'obligations contractuelles, et elles ont été largement acceptées comme telles. Dans le contexte des réfugiés, cette opinion a été exprimée, par exemple, dans différentes Conclusions du Comité exécutif. Par exemple, dans la Conclusion N° 6 (XXVIII) de 1977, le Comité exécutif a rappelé que « le principe humanitaire fondamental du non-refoulement a trouvé son expression dans divers instruments internationaux adoptés au niveau mondial ou régional et est, de façon générale, admis par les États ».
- 202 — Dans la Conclusion N° 17 (XXXI) de 1980, le Comité exécutif « a réaffirmé le caractère fondamental du principe universellement reconnu du non-refoulement ». Cela a été exprimé avec encore plus de vigueur dans la Conclusion N° 25 (XXXIII) de 1982 dans laquelle le Comité exécutif « a réaffirmé l'importance des principes fondamentaux de la protection internationale, et en particulier du principe du non-refoulement, qui est en train d'acquiescer le caractère d'une norme impérative de droit international ». On peut trouver des déclarations similaires dans des Conclusions du Comité exécutif plus récentes.¹²⁵
- 203 — Outre le caractère normatif du principe du non-refoulement dans divers traités, le principe se reflète également dans un certain nombre de textes internationaux non contraignants significatifs qui l'énoncent en des termes normatifs ou qui affirment son caractère normatif. La *Déclaration sur l'asile territorial* adoptée à l'unanimité par l'Assemblée générale des Nations Unies le 14 décembre 1967 en est un exemple particulièrement important. Parmi les autres instruments de caractère similaire figurent les *Principes afro-asiatiques sur les réfugiés*, la *Déclaration de Carthagène* et différentes expressions du principe par le Conseil de l'Europe.¹²⁶
- 204 — L'interprétation de l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants prévue à l'article 3 de la *Convention européenne des droits de l'Homme*, à l'article 7 du *PIDCP* et à l'article 5 de la *Charte de Banjul*¹²⁷ comme comprenant un élément essentiel du non-refoulement confirme plus encore le caractère normatif fondamental du principe, en particulier dans la mesure où les textes pertinents ne mentionnent pas explicitement le non-refoulement.

125. Voir, par exemple, la Conclusion N° 79 (XLVII) 1996, para. (j) et la Conclusion N° 81 (XLVIII) 1997, para.(i).

126. Voir, par exemple, la Recommandation N° R (1984)1 du 25 janvier 1984 sur la *Protection des personnes remplissant les conditions de la Convention de Genève qui ne sont pas formellement reconnues comme réfugiés* adoptée par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe qui « [considère] que le principe du non-refoulement a été reconnu comme un principe général applicable à tous ».

127. *Charte de Banjul de 1981* ou *Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples*, 21 ILM (1982) 58 (ci-après « Charte de Banjul »).

205 — La question a été développée en détail par la Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire *Soering*, dans le contexte de l'extradition, de la façon suivante :

L'article 3 [de la *Convention européenne des droits de l'Homme*] ne ménage aucune exception [...] Cette prohibition absolue, par la Convention, de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants montre que l'article 3 consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe. On la rencontre en des termes voisins dans d'autres textes internationaux, par exemple le Pacte international de 1966 relatif aux droits civils et politiques et la *Convention américaine des droits de l'Homme* de 1969 ; on y voit d'ordinaire une norme internationalement acceptée.

Reste à savoir si l'extradition d'un fugitif vers un autre État où il subira ou risquera de subir la torture ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants engage par elle-même la responsabilité d'un État contractant sur le terrain de l'article 3. Que l'aversion pour la torture comporte de telles implications, la *Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* le reconnaît en son article 3 : « Aucun État partie [...] n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture ». De ce qu'un traité spécialisé en la matière énonce en détail une obligation précise dont s'accompagne l'interdiction de la torture, il ne résulte pas qu'une obligation en substance analogue ne puisse se déduire du libellé général de l'article 3 de la *Convention européenne*. Un État contractant se conduirait d'une manière incompatible avec les valeurs sous-jacentes de la Convention, ce « patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit » auquel se réfère le Préambule, s'il remettrait consciemment un fugitif — pour odieux que puisse être le crime reproché — à un autre État où il existe des motifs sérieux de penser qu'un danger de torture menace l'intéressé. Malgré l'absence de mention expresse dans le texte bref et général de l'article 3, pareille extradition irait manifestement à l'encontre de l'esprit de ce dernier ; aux yeux de la Cour, l'obligation implicite de ne pas extradier s'étend aussi au cas où le fugitif risquerait de subir dans l'État de destination des peines ou traitements inhumains ou dégradants proscrits par ledit article.¹²⁸

206 — Ce raisonnement a par la suite été adopté par la Cour européenne des droits de l'Homme dans des affaires concernant l'expulsion et le refoulement.¹²⁹ Cela a été récemment exprimé dans la décision de la Cour du 7 mars 2000, sur la recevabilité dans l'affaire *T.I. c. Royaume-Uni*, dans les termes suivants :

Il est bien établi dans la jurisprudence [de la Cour] que l'interdiction fondamentale de la torture et des traitements inhumains ou dégradants posée par l'article 3, lu en combinaison avec l'article 1 de la Convention selon lequel « toute personne relevant de leur juridiction [se voit reconnaître] les droits et libertés définis [dans la] Convention », impose aux États contractants l'obligation de ne pas expulser une personne vers un pays lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire qu'elle y courra un risque réel d'être soumise à un traitement contraire à l'article 3 (voir notamment l'arrêt *Ahmed c. Autriche* du 17 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, p. 2206, §§ 39-40).¹³⁰

128. *Soering c. Royaume-Uni*, 98 ILR 270, para. 88.

129. Voir, par exemple, *Cruz Varas c. Suède*, 108 ILR 283, para. 69 ; *Vilvarajah c. Royaume-Uni*, 108 ILR 321, paragraphes 102 et 103 ; *Chahal c. Royaume-Uni*, 108 ILR 385, paragraphes 73 et 74 et 79 à 81.

130. *T.I. c. Royaume-Uni*, Requête N° 43844/98, Décision sur la recevabilité, 7 mars 2000, [2000] INLR 211, para. 228.

207 — L'approche de la Cour européenne est comparable à celle du Comité des droits de l'Homme en ce qui concerne l'interprétation de l'article 7 du *PIDCP*. Ainsi, dans l'Observation générale No. 20 (1992) relative à l'interprétation de l'article 7 du *PIDCP* interdisant la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, le Comité des droits de l'Homme a déclaré entre autres :

2. L'article 7 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* a pour but de protéger la dignité et l'intégrité physique et mentale de l'individu. L'État partie a le devoir d'assurer à toute personne, par des mesures législatives ou autres, une protection contre les actes prohibés par l'article 7, que ceux-ci soient le fait de personnes agissant dans le cadre de leurs fonctions officielles, en dehors de celles-ci ou à titre privé [...]

3. Le texte de l'article 7 ne souffre aucune limitation. Le Comité réaffirme que, même dans le cas d'un danger public exceptionnel tel qu'envisagé à l'article 4 du Pacte, aucune dérogation aux dispositions de l'article 7 n'est autorisée et ses dispositions doivent rester en vigueur. Le Comité fait observer également qu'aucune raison, y compris l'ordre d'un supérieur hiérarchique ou d'une autorité publique, ne saurait être invoquée en tant que justification ou circonstance atténuante pour excuser une violation de l'article 7.

[...]

8. Le Comité note qu'il ne suffit pas, pour respecter l'article 7, d'interdire ces peines ou traitements, ni de déclarer que leur application constitue un délit. Les États parties doivent faire connaître au Comité les mesures législatives, administratives, judiciaires et autres qu'ils prennent pour prévenir et réprimer les actes de torture ainsi que les traitements cruels, inhumains ou dégradants dans tout territoire placé sous leur juridiction.

9. De l'avis du Comité, les États parties ne doivent pas exposer des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les renvoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition, d'expulsion ou de refoulement. Les États parties devraient indiquer dans leurs rapports les mesures qu'ils ont adoptées à cette fin.¹³¹

208 — La même analyse apparaît également dans des décisions de la Commission africaine des droits de l'Homme et des Peuples (« Commission africaine des droits de l'Homme ») créée par la *Charte de Banjul*.¹³²

(b) Soutien très large et représentatif des États, y compris de ceux dont les intérêts sont particulièrement touchés

209 — Quant à la condition qu'il y ait une participation très large et représentative aux conventions consacrant la règle coutumière putative, y compris celle des États particulièrement intéressés, l'ampleur de la participation des États à la *Convention de 1951*,

131. Comité des droits de l'Homme, Observation générale No. 20 (1992), HRI/HEN/1/Rev.1, 28 juillet 1994.

132. Voir, par exemple, Communication N° 97/1993, *John K. Modise c. Botswana*, citée dans E. A. Ankumah, *The African Commission on Human and Peoples' Rights : Practice and Procedures* (Martinus Nijhoff, La Haye, 1996). La Commission a estimé que la déportation de Modise constituait un traitement cruel, inhumain ou dégradant. [Note de la rédaction : l'affaire, rendue lors de la 28^e session de la Commission du 23 octobre au 6 novembre 2000, est accessible à <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/97-93c.html>. Voir en particulier le paragraphe 91.]

au *Protocole de 1967*, à la *Convention sur la torture*, au *PIDCP* et à d'autres conventions intégrant le principe du non-refoulement, indique une acceptation quasi universelle de ce principe. Ainsi, par exemple, comme le montre l'Annexe 2.1, des 189 membres des Nations Unies, 135 sont parties à la *Convention de 1951*, 134 sont parties au *Protocole de 1967* (140 étant parties à l'un de ces instruments ou aux deux), 121 sont parties à la *Convention contre la torture* et 146 sont parties au *PIDCP*.¹³³ Si nous tenons compte d'autres instruments comme la *Convention européenne des droits de l'Homme*, la *Convention de l'OUA sur les réfugiés*, la *Convention américaine des droits de l'Homme* et la *Charte de Banjul*, 170 des 189 membres des Nations Unies, soit environ 90 % des membres, sont parties à une ou plusieurs conventions intégrant le principe du non-refoulement comme un élément essentiel. Parmi les 19 membres des Nations Unies qui ne sont parties à aucun de ces accords, sept étaient membres des Nations Unies le 14 décembre 1967 lorsque la *Déclaration sur l'asile territorial* a été adoptée à l'unanimité par l'Assemblée générale. En l'absence de toute indication d'opposition au principe du non-refoulement tel qu'énoncé dans la Déclaration, nous pouvons donc considérer qu'ils ont consenti à ce principe. Des douze États membres des Nations Unies restant — Bhoutan, Brunei Darussalam, Kiribati, États fédérés de Micronésie, Nauru, Oman, Palau, Saint Kitts et Nevis, Sainte Lucie, Emirats Arabes Unis et Vanuatu — rien ne suggère qu'il y ait une opposition à ce principe.

- 210 — Comme ces chiffres l'indiquent, la participation à un accord conventionnel ou à un autre consacrant le principe du non-refoulement, est plus que simplement « très large et représentative ». Elle est quasiment universelle, y compris parmi les États qui sont particulièrement concernés.

(c) Pratique constante et reconnaissance générale de la règle

- 211 — Concernant la question de la pratique constante et de la reconnaissance générale de la règle, la CIJ, dans l'affaire *Nicaragua*, a cherché des preuves de la pratique des États et de l'*opinio juris* dans la participation des États aux traités consacrant la règle, dans d'autres instances où les États avaient exprimé leur reconnaissance de la règle et dans les travaux des organisations internationales.
- 212 — Nous avons déjà souligné la participation quasi universelle des États à un ou plusieurs traités consacrant le principe du non-refoulement. En appliquant la méthodologie de la CIJ, nous pouvons déduire de cette pratique un soutien à l'existence d'une règle coutumière de contenu similaire. La reconnaissance large de ce principe dans les instruments comme la *Déclaration sur l'asile territorial*, les *Principes afro-asiatiques*

133. Ces chiffres ne tiennent pas compte de la participation d'États non membres des Nations Unies à plusieurs de ces conventions, notamment la Suisse qui est partie à la *Convention de 1951*, au *Protocole de 1967*, à la *CEDH*, au *PIDCP* et à la *Convention contre la torture* et le Saint-Siège qui est partie à la *Convention de 1951* et au *Protocole de 1967*. [Note de la rédaction : Au 1^{er} février 2003, 141 États étaient parties à la *Convention de 1951*, 139 étaient parties au *Protocole de 1967*, 132 étaient parties à la *Convention contre la torture* et 149 étaient parties au *PIDCP*.]

et la *Déclaration de Carthage* est également importante. Bien que ces derniers ne soient pas de nature contraignante, la pratique des États et l'*opinio juris* que ces instruments reflètent tendent à prouver l'existence d'un principe coutumier du non-refoulement.

- 213 — Nous pouvons également ajouter la pratique répandue des États consistant à transposer expressément des traités consacrant le principe du non-refoulement dans leur ordre juridique interne ou à adopter des lois plus spécifiques reflétant directement ce principe. Environ 80 États ont soit adopté des lois spécifiques relatives au non-refoulement, soit transposé expressément la *Convention de 1951* ou le *Protocole de 1967* dans leur droit interne. Comme l'Annexe 2.2 ci-dessous l'indique, ce chiffre atteint quelque 125 États en tenant compte des mesures internes mettant en œuvre d'autres traités consacrant ce principe. Sa transposition large dans l'ordre juridique interne des États démontre leur pratique et l'*opinio juris* en faveur d'un principe coutumier du non-refoulement.
- 214 — Les Conclusions du Comité exécutif sont particulièrement importantes à cet égard. Comme nous l'avons noté plus haut, le Comité exécutif est un organe composé des représentants des États choisis « en raison de l'intérêt qu'ils portent au problème des réfugiés et de leur dévouement à cette cause ». En empruntant la terminologie employée par la CIJ dans l'arrêt du *Plateau continental de la mer du Nord*, le Comité exécutif est ainsi composé de représentants d'États « particulièrement intéressés » par les questions relatives aux réfugiés. Avec une participation de 57 États ayant fait état de leur intérêt pour ce sujet, les Conclusions du Comité exécutif peuvent, selon nous, être considérées comme l'expression d'opinions largement représentatives de celles de la communauté internationale. Cela est d'autant plus vrai que la participation aux réunions du Comité exécutif n'est pas limitée à ses membres et comprend habituellement plus de participants. La connaissance spécialisée du Comité et le fait que ses décisions soient adoptées par consensus donnent davantage de poids à ses Conclusions.
- 215 — Dès 1977, le Comité exécutif a mentionné le caractère humanitaire fondamental du principe du non-refoulement et sa large acceptation par les États.¹³⁴ Cela a été réaffirmé par la suite.¹³⁵ L'importance de ce principe a été soulignée récemment dans les Conclusions No. 79 (XLVII) de 1996 et No. 81 (XV VIII) de 1997 dans des termes en substance similaires :
- Le Comité exécutif,
[...]
Reconnait l'importance fondamentale du principe du non-refoulement qui interdit l'expulsion et le retour des réfugiés, de quelque façon que ce soit, aux frontières de territoires où leur vie ou leur liberté serait menacée du fait de leur race, religion, nationalité, appartenance à un cer-

134. Conclusion N° 6 (XXVIII) 1977.

135. Conclusion N° 25 (XXXIII) 1982. Voir aussi la Conclusion N° 17 (XXXI) 1980.

tain groupe social ou opinion politique, qu'ils aient ou non obtenu officiellement le statut de réfugié, ou de personnes dont on a de sérieuses raisons de penser qu'elles risquent d'être soumises à la torture, comme le prévoit la *Convention de 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*.¹³⁶

(d) Conclusions relatives à cette section

- 216 — L'opinion a été exprimée, par exemple dans l'*Encyclopédie du droit international public*, que « le principe du non-refoulement des réfugiés est désormais largement reconnu comme un principe général de droit international ». ¹³⁷ Étant donné les facteurs mentionnés ci-dessus ainsi que le absence évidente d'objection exprimée par les États à l'encontre du caractère normatif du principe du non-refoulement, nous estimons que le non-refoulement doit être considéré comme un principe de droit international coutumier.

C. Contenu du principe du non-refoulement en droit international coutumier

- 217 — Nous allons maintenant examiner le contenu du principe du non-refoulement en droit international coutumier. Dans cette perspective, il conviendra de distinguer entre le principe coutumier tel qu'il a évolué dans le contexte des réfugiés et dans le contexte plus général des droits de l'Homme.

1. Dans le contexte des réfugiés

- 218 — Le contenu du principe coutumier du non-refoulement dans le contexte des réfugiés correspond en grande partie à celui développé plus haut concernant l'interprétation de l'article 33 de la *Convention de 1951*. Il n'est pas nécessaire de reprendre cette analyse ici. Le raisonnement développé dans la partie précédente, et en particulier les références aux autres textes internationaux confortant ce raisonnement, s'appliqueront *mutatis mutandis* à cette partie. Il suffira donc simplement d'identifier les éléments principaux du principe du non-refoulement en droit international coutumier dans le contexte des réfugiés. Ces éléments sont les suivants :

- a) Le principe lie tous les États, y compris toutes les sous-divisions et les organes de ces derniers ainsi que les autres personnes exerçant des prérogatives de puissance publique et il engage la responsabilité des États dans les cas où le comportement en question peut être attribué à l'État quel que soit l'endroit où il a lieu.

136. Conclusion N° 79 (XLVII) 1996, para. (j) ; Conclusion N° 81 (XLVIII) 1997, para. (i).

137. *Encyclopaedia of Public International Law* (Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, sous la direction de Rudolf Bernhardt, North-Holland Publishing Co., Amsterdam, New York, 1985), vol. 8, p. 456.

b) Il s'oppose à tout acte de refoulement, quelle que soit sa forme, y compris le refus d'admission à la frontière, qui aboutirait à exposer les réfugiés ou les demandeurs d'asile à :

i. une menace de persécution ;

ii. un risque réel de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ; ou

iii. une menace contre la vie, l'intégrité corporelle ou la liberté.

c) Il interdit le refoulement vers *tout* territoire où le réfugié ou le demandeur d'asile serait en danger, y compris vers un territoire où le réfugié ou le demandeur d'asile n'est pas directement en danger mais à partir duquel il risquerait d'être renvoyé par la suite vers un territoire où il serait en danger.

d) Il ne peut faire l'objet de dérogations que pour des raisons majeures de sécurité nationale et de sécurité publique mais il ne peut faire l'objet d'aucune dérogation dans les cas où le risque de persécution équivaut ou peut être considéré comme comparable à un risque de torture ou de peines ou traitement cruels, inhumains ou dégradants ou relèverait du champ d'application d'autres principes coutumiers en matière de droits de l'Homme de caractère absolu.

e) En cas d'application des dérogations, elles doivent être interprétées de manière restrictive et avec prudence et conformément à la procédure prévue par la loi et à la condition que toutes les mesures raisonnables aient été d'abord prises pour garantir l'admission de l'intéressé dans un pays tiers sûr.

219 — Réduit à l'essentiel, le contenu du principe coutumier du non-refoulement dans le contexte des réfugiés peut s'énoncer comme suit :

1. Aucun demandeur d'asile ne peut être refusé à la frontière, renvoyé ou expulsé de quelque façon que ce soit lorsque cela l'obligerait à demeurer ou à retourner vers un territoire où il risque d'être exposé à une menace de persécution ou à une menace contre sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté. À l'exception des cas prévus à l'alinéa 2, ce principe ne souffre aucune limitation ou dérogation.

2. Des raisons majeures de sécurité nationale ou de sécurité publique autoriseront un État à déroger au principe décrit à l'alinéa 1 dans les cas où la menace n'équivaut pas et ne serait pas considérée comme comparable à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et ne relèverait pas du champ d'application d'autres principes coutumiers des droits de l'Homme de caractère absolu. Ces dérogations ne peuvent être appliquées que conformément à la procédure prévue par la loi et à la condition que toutes les mesures raisonnables aient été d'abord prises pour garantir l'admission de l'intéressé dans un pays tiers sûr.

2. Dans le contexte plus général des droits de l'Homme

- 220 — Comme pour la portée et le contenu du principe coutumier du non-refoulement dans le contexte des réfugiés, les paramètres de ce principe dans le contexte des droits de l'Homme doivent également refléter la cristallisation de la pratique des États et l'*opinio juris*. L'objectif principal de cet exercice est d'identifier les éléments considérés comme reflétant un large consensus au sein de la communauté internationale.
- 221 — Le contenu du principe de non-refoulement dans le contexte des droits de l'Homme est relativement facile à identifier dans la mesure où ce principe est, dans une large mesure, dérivé de manière implicite de l'interdiction couramment formulée de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Trois critères doivent néanmoins être distingués :
- (a) La portée de l'interdiction coutumière de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ;
 - (b) Le non-refoulement en tant qu'élément fondamental de l'interdiction coutumière de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ; et
 - (c) Le contenu du non-refoulement en tant qu'élément de l'interdiction coutumière de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- (a) Portée de l'interdiction coutumière de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants
- 222 — Le fait que l'interdiction de la *torture* constitue une règle de droit international coutumier fait l'objet d'un consensus¹³⁸. En effet, il est largement admis que l'interdic-

138. Voir, par exemple, le Mémoire pour les États-Unis soumis à la Cour d'Appel (Second Circuit) dans l'affaire *Filartiga c. Pena Irala* (1980) 21 ILM 585, pp. 595 à 601. [Note de la rédaction : L'affaire est classée sous la référence US Court of Appeals (2nd Circuit), 630 F. 2d 876 (1980).] Sous le titre « La protection contre la torture figure parmi les droits de l'Homme fondamentaux garantis par le droit international », les États-Unis déclaraient entre autres :

Tous les traités multilatéraux généraux relatifs aux droits civils et politiques interdisent la torture [...] Nous ne voulons pas dire que chaque interdiction dans ces traités énonce une règle impérative de droit international coutumier. Lorsque des réserves à certaines dispositions ont été émises par un nombre important de nations ou lorsque un désaccord avec certaines dispositions constitue une raison pour une nation de refuser de devenir partie, la quasi unanimité requise pour l'adoption d'une règle de droit international coutumier peut faire défaut. Aucun désaccord n'a été exprimé au sujet des dispositions interdisant la torture [...]. La coutume internationale manifeste également une condamnation universelle de la torture. Bien que certaines nations pratiquent encore la torture, aucun État ne semble affirmer son droit de torturer ses nationaux. Au contraire, les nations accusées de pratiquer la torture réfutent toute accusation et ne tentent aucunement de justifier son emploi. (traduction libre)

Voir pp. 595 à 598. Dans cette affaire, la Cour d'Appel aborda la question de la manière suivante : Bien qu'il n'existe pas d'accord universel sur l'étendue précise des « droits de l'Homme et des libertés fondamentales » garantis à tous par la Charte [des Nations Unies], il n'existe aujourd'hui aucune opposition à l'avis selon lequel les garanties incluent, au plus strict minimum, le droit à la protection contre la torture. Cette interdiction fait maintenant partie du droit international coutumier comme le montre et le définit la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*. (traduction libre)

Voir (1980) 79 ILR 169, p. 176.

tion de la torture constitue même un principe de *jus cogens*.¹³⁹ La question qui nous intéresse ici est la portée de cette interdiction coutumière. Est-elle limitée aux agissements les plus odieux relevant de la définition de la torture ou s'étend-elle plus largement aux agissements équivalant à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ? La formulation plus large reflète les termes de l'article 7 du *PIDCP*, de l'article 3 de la *Convention européenne des droits de l'Homme*, de l'article 5 de la *Charte de Banjul* et de l'article 5 § 2 de la *Convention américaine des droits de l'Homme* de même que ceux d'autres instruments relatifs à la protection des droits de l'Homme. Une analyse plus restrictive est inspirée par la portée de la *Convention contre la torture* qui, concernant ses mécanismes de mise en œuvre, distingue la torture des autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

223 — De notre point de vue, tout milite en faveur d'une acception large de la notion de prohibition, incluant la torture et les peines et traitements inhumains ou dégradants. À l'exception de la *Convention contre la torture*, ces éléments figurent tous dans les instruments relatifs aux droits de l'Homme, de nature tant contraignante que non contraignante, comme caractéristiques d'une interdiction unique¹⁴⁰. D'autres sources confortent également le statut coutumier de la formulation plus large parmi lesquelles :

- L'article 5 de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*¹⁴¹ qui dispose que « nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants » ;

139. Voir, par exemple, Comité des droits de l'Homme, Observation générale No. 24 (52) (1994), CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, 2 novembre 1994, para. 10. Voir également L. Hannikainen, *Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law : Historical Development, Criteria, Present Status* (Finnish Lawyers' Publishing Co., Helsinki, 1988), ch. 10, section G ;

Y. Dinstein, « The Right to Life, Physical Integrity and Liberty », in *International Bill of Rights : The Covenant on Civil and Political Rights* (ed. L. Henkin, Columbia University Press, New York, 1981), p. 122.

140. La distinction faite dans la *Convention contre la torture* entre la torture d'une part, et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants d'autre part, trouve une explication dans l'intention des rédacteurs, comme l'ex-URSS et d'autres, de limiter les mécanismes de mise en œuvre de la Convention aux agissements les plus graves. Pour un exposé du processus de rédaction sur ce point, voir A. Boulesbaa, *The UN Convention on Torture and the Prospects for Enforcement* (Martinus Nijhoff, The Hague, 1999), pp. 4 à 8. Nonobstant la distinction faite au niveau des mécanismes de mise en œuvre, l'article 16 § 1 de la Convention affirme que « Tout État partie s'engage à interdire dans tout territoire sous sa juridiction d'autres actes constitutifs de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui ne sont pas des actes de torture ».

141. Résolution de l'Assemblée générale 217 (III), *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, 10 décembre 1948, partie A. Bien qu'étant un instrument non contraignant (en tant que résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies), la *Déclaration universelle* est largement considérée comme reflétant le droit international coutumier ainsi que l'a implicitement entériné la CIJ dans l'affaire *des Otages de Téhéran (Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran)*, Recueil de la CIJ 1980, p. 3, para. 91. Voir également Meron, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law* (1989), pp. 82 à 84 (en particulier note 9) qui mentionne divers textes des Nations Unies et d'autres qui approuvent le statut coutumier de la *Déclaration universelle*. Le *US Restatement of the Foreign Relations Law of the United States* (Nouvel exposé américain du droit des relations étrangères des

- *La Déclaration sur la protection des toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* adoptée par consensus par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1975 qui, affirmant que « la torture constitue une forme aggravée et délibérée de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants » condamne ces actes comme « un reniement des buts de la *Charte des Nations Unies* et comme une violation des droits de l'Homme et des libertés fondamentales proclamés dans la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* » ;¹⁴²
- L'article 3 de la *Convention européenne des droits de l'Homme* dispose que « nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants » ;
- L'article 7 du *PIDCP* dispose, entre autres, que « nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants » ;
- L'article 5 § 2 de la *Convention américaine des droits de l'Homme* prévoit, entre autres, que « nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants » ;
- L'article 5 de la *Charte de Banjul* dispose, entre autres, que « toutes formes d'exploitation et d'avilissement de l'homme, notamment l'esclavage, la traite des personnes, la torture physique ou morale, et les peines ou les traitements cruels, inhumains ou dégradants sont interdites ».

224 — Toutes ces dispositions montrent que la torture ou les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants sont généralement considérés comme les éléments constitutifs d'une interdiction unique. Bien que les tribunaux aient, dans certains cas, fait la distinction entre les différents éléments en fonction de l'intensité de la souffrance infligée¹⁴³, il n'a jamais été proposé de faire une différence entre leurs statuts juridiques. En effet, au sujet de l'article 7 du *PIDCP*, le Comité des droits de l'Homme a expressément indiqué qu'il n'estimait « pas nécessaire d'établir une liste des actes interdits ni de fixer des distinctions très nettes entre les différentes formes de peines ou traitements interdits ; ces distinctions dépendent de la nature, du but et de la gravité du traitement infligé ». ¹⁴⁴

États-Unis — « Nouvel exposé américain » aborde la question de la manière suivante : « La pratique admise comme fondant le droit coutumier en matière de droits de l'Homme comprend : une adhésion quasiment universelle à la *Charte des Nations Unies* et à ses dispositions relatives aux droits de l'Homme et une acceptation quasiment universelle et fréquemment réitérée de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, ne serait-ce que dans le principe ». *Restatement of the Law Third* (1987), § 701, Reporters' Notes 2, p. 154 (traduction libre).

142. Résolution 3452 (XXX) de l'Assemblée générale des Nations Unies, *Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 9 décembre 1975, articles 1 et 2.

143. Voir, par exemple, la décision de la Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire *Irlande c. Royaume-Uni* (1978), Série A, N° 25, paragraphe 167.

144. Comité des droits de l'Homme, Observation générale N° 20 (1992), HRI/GEN/1/Rev.1, 28 juillet 1994, paragraphe 4 (c'est nous qui soulignons).

225 — Le statut coutumier de l'interdiction de la torture et de celle des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants est également clair. Le Comité des droits de l'Homme, par exemple, a affirmé explicitement le statut coutumier des deux éléments dans son Observation générale No. 24 (52)(1994) dans le contexte de l'examen des réserves autorisées en vertu du *PIDCP*. Indiquant ainsi que les dispositions du *PIDCP* « qui représentent des règles de droit international coutumier (*a fortiori* lorsqu'elles ont le caractère de normes impératives) ne peuvent pas faire l'objet de réserves », le Comité poursuit en affirmant que « ainsi, un État ne peut se réserver le droit de pratiquer l'esclavage ou la torture [ou] de soumettre des personnes à des traitements ou peines cruels, inhumains ou dégradants ». ¹⁴⁵ La mention distincte de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ne laisse aucun doute sur le fait que le Comité a considéré que les deux éléments étaient interdits par le droit international coutumier.

226 — Le statut coutumier de l'interdiction des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, *indépendamment de l'interdiction de la torture*, est également affirmé dans la résolution 39/118 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 14 décembre 1984 sur les droits de l'Homme dans l'administration de la justice. Faisant référence entre autres à l'article 5 de la *Déclaration universelle* et rappelant la nécessité de promouvoir le respect des principes consacrés dans ce texte, l'Assemblée générale des Nations Unies a réaffirmé notamment « l'interdiction, telle qu'elle résulte du droit international, des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants sous toutes leurs formes ». ¹⁴⁶

La référence à l'interdiction *d'ores et déjà existante* émanant du droit international, des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, montre explicitement que les membres des Nations Unies estiment que cette interdiction fait partie du corpus existant du droit international coutumier.

227 — Le statut coutumier de l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants est également mentionné dans d'autres commentaires faisant autorité. ¹⁴⁷ De façon plus générale, l'interdiction des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants est simplement considérée comme faisant partie de l'interdiction plus large de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants sans qu'aucun doute ne soit émis sur son statut coutumier.

228 — L'examen de cette question, à la lumière des critères applicables à la détermination des règles de droit international coutumier, va également dans le sens de la conclusion selon laquelle l'interdiction des peines ou traitements cruels, inhumains ou

145. Comité des droits de l'Homme, Observation générale N° 24 (52) (1994), CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, 2 novembre 1994, paragraphe 8.

146. Résolution 39/118 de l'Assemblée générale des Nations Unies sur « les droits de l'Homme dans l'administration de la justice », 14 décembre 1984, paragraphe 1 (c'est nous qui soulignons).

147. Voir, par exemple, le *Nouvel exposé américain*, § 702 (d) et les Reporters' Notes 5, pp. 169 et 170.

dégradants constitue un principe de droit international coutumier. Ainsi, dans les instruments mentionnés plus haut, l'interdiction des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants est, de même que l'interdiction de la torture, à l'évidence considérée comme possédant un caractère normatif fondamental. Plus de 150 États sont parties à un ou plusieurs instruments internationaux contraignants qui interdisent de tels actes. Le soutien en faveur du principe dans sa forme conventionnelle est donc quasiment uniforme. Il n'existe pas non plus d'opposition manifeste à ce principe. Bien que certaines pratiques étatiques soient parfois incompatibles avec ce principe, celles-ci semblent plutôt être considérées comme des violations du droit que comme une indication de l'émergence d'une règle d'un contenu différent.¹⁴⁸

229 — Comme tout ceci le montre, les preuves plaçant pour une formulation large de l'interdiction en question afin d'inclure la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants sont écrasantes. Nous concluons donc sans aucune hésitation que la portée du principe en droit international coutumier est formulée de manière large afin d'inclure une interdiction de la torture ainsi que des autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

(b) Le non-refoulement en tant qu'élément fondamental de l'interdiction coutumière de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants

230 — Concernant les parties à la Convention contre la torture, l'article 3 de cette Convention interdit le refoulement lorsqu'il existe de raisons sérieuses de croire qu'une personne risque d'être soumise à la torture. Actuellement, en matière de droit conventionnel, cette disposition lie plus de 120 États. La mention expresse de cette obligation atteste de son importance capitale au cœur du dispositif d'interdiction de la torture.

231 — Ce sujet a été commenté par la Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire *Soering* en 1989 en des termes de portée plus générale¹⁴⁹. La Cour a estimé sans équivoque que l'extradition d'une personne vers un État où elle risquerait d'être soumise à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants était proscrite par l'interdiction de la torture ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants énoncée à l'article 3 de la *Convention européenne des droits de l'Homme*.

232 — Le raisonnement développé par la Cour dans cette affaire a par la suite été appliqué à d'autres formes d'expulsion ou de renvoi dans des cas où il existe un risque de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants. Par exemple, la question a été abordée en 1997 dans l'affaire *Chahal c. Royaume-Uni* qui concernait l'expulsion d'un séparatiste sikh vers l'Inde au motif que « sa présence sur le sol britannique était contraire au bien public pour des raisons de sécurité nationale, notamment la

148. Voir à ce sujet le Mémoire du gouvernement américain dans l'affaire *Filartiga*, *supra* note 138.

149. *Soering*, Décision, paragraphe 88, citée *supra* paragraphe 205.

lutte contre le terrorisme ». ¹⁵⁰ Au cours de son analyse menant à la conclusion qu'il y avait eu violation de l'article 3 de la *Convention européenne des droits de l'Homme*, la Cour a abordé la question de l'expulsion comme suit :

74. D'après la jurisprudence constante de la Cour, l'expulsion par un État contractant peut soulever un problème au regard de l'article 3, donc engager la responsabilité de l'État en cause au titre de la Convention, lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on l'expulse vers le pays de destination, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'article 3. Dans ce cas, l'article 3 implique l'obligation de ne pas expulser la personne en question vers ce pays...

75. La Cour relève que l'arrêté d'expulsion a été pris contre le premier requérant au motif que sa présence sur le sol britannique était contraire au bien public pour des raisons de sécurité nationale, notamment la lutte contre le terrorisme....

[...]

79. L'article 3 consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. La Cour est parfaitement consciente des énormes difficultés que rencontrent à notre époque les États pour protéger leur population de la violence terroriste. Cependant, même en tenant compte de ces facteurs, la Convention prohibe en termes absolus la torture ou les peines ou traitements inhumains ou dégradants, quels que soient les agissements de la victime. L'article 3 ne prévoit pas de restrictions, en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la Convention et des Protocoles Nos 1 et 4, et il ne souffre nulle dérogation d'après l'article 15 même en cas de danger public menaçant la vie de la nation.

80. L'interdiction des mauvais traitements énoncée à l'article 3 est tout aussi absolue en matière d'expulsion. Ainsi, chaque fois qu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire qu'une personne courra un risque réel d'être soumise à des traitements contraires à l'article 3 si elle est expulsée vers un autre État, la responsabilité de l'État contractant — la protéger de tels traitements — est engagée en cas d'expulsion. Dans ces conditions, les agissements de la personne considérée, aussi indésirables ou dangereux soient-ils, ne sauraient entrer en ligne de compte. La protection assurée par l'article 3 est donc plus large que celle prévue aux articles 32 et 33 de la *Convention des Nations Unies de 1951 relative au statut des réfugiés*.

81. La paragraphe 88 de l'arrêt *Soering* précité, qui porte sur une extradition vers les États-Unis, exprime ce point de vue avec force et clarté. Quant aux remarques formulées par la Cour au paragraphe 89 dudit arrêt au sujet du risque qu'il y aurait de saper les fondements de l'extradition, on ne saurait en déduire qu'il est tant soit peu possible de mettre en balance le risque de mauvais traitements et les motifs invoqués pour l'expulsion afin de déterminer si la responsabilité de l'État est engagée sur le terrain de l'article 3. ¹⁵¹

150. *Chahal c. Royaume-Uni*, 108 ILR 385, paragraphe 75. Voir aussi *Ahmed c. Autriche*, (1997) 24 EHRR 278, paragraphes 39 et 40.

151. *Chahal*, paragraphes 74–75 et 79–81 (notes de bas de page omises). Cette analyse a été appliquée plus récemment dans des circonstances relatives à l'expulsion ou au refoulement de demandeurs d'asile dans l'affaire *T.I. c. Royaume-Uni* dans laquelle le demandeur, un ressortissant sri lankais, prétendait qu'il y avait des raisons sérieuses de croire que, s'il était renvoyé du Royaume-Uni vers l'Allemagne comme envisagé, il serait renvoyé d'Allemagne vers le Sri Lanka où il courrait un risque réel d'être exposé à des traitements contraires à l'article 3 de la *Convention européenne des droits de l'Homme* (*T.I. c. Royaume-Uni*, Requête N° 43844/98, Décision sur la recevabilité, 7 mars 2000, [2000] INLR 211, para. 228 ; voir *supra* paragraphe 206).

- 233 — Comme cela est clairement énoncé, l'expulsion ou le renvoi d'une personne vers un pays où il y a des raisons sérieuses de penser qu'elle courra un risque réel de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants relève du champ de l'interdiction de tels actes. Cela s'applique de la même manière à l'expulsion ou au renvoi d'une personne vers un pays d'où elle peut par la suite être expulsée ou renvoyée vers un pays tiers où elle courrait un risque réel d'être exposée à de tels traitements.
- 234 — Les conclusions de la Cour européenne des droits de l'Homme en cette matière se reflètent dans l'Observation générale No. 20 (1992) du Comité des droits de l'Homme relative à l'interprétation et l'application de l'article 7 du *PIDCP*.¹⁵² La question de la compatibilité de l'expulsion et de l'extradition avec les termes de l'article 7 du *PIDCP* a été examinée par le Comité dans plusieurs affaires.¹⁵³ Alors que ces affaires ont en grande partie porté sur la question de savoir si certaines sanctions pénales, ou la probabilité de l'infliction de certaines sanctions pénales, soulevaient des problèmes concernant l'application de l'article 7, dans chacune d'entre elles, le Comité a affirmé que l'expulsion, dans les cas où il existe un risque réel de violation de l'article 7 devant une autre juridiction, entre dans le champ d'application de cet article. Par exemple, dans l'affaire *Chitat Ng c. Canada*, touchant à l'extradition d'un plaignant du Canada vers les États-Unis pour y faire face à des accusations pouvant entraîner la peine capitale, le Comité a déclaré :

14.1 ...La question ne consiste pas à déterminer si les droits de M. Ng ont été ou seront, selon toutes probabilités, violés par les États-Unis, qui ne sont pas partie au Protocole facultatif, mais si en extradant M. Ng aux États-Unis, le Canada a exposé celui-ci à un risque réel de violation des droits que lui reconnaît le Pacte[...]

14.2 Si un État partie procède à l'extradition d'une personne relevant de sa juridiction dans des circonstances telles qu'il en résulte un risque réel que les droits de l'intéressé au regard du Pacte ne soient violés dans une autre juridiction, l'État partie lui-même peut être coupable d'une violation du Pacte.

[...]

16.1 Pour déterminer si, dans un cas donné, le fait d'imposer la peine de mort constitue une violation de l'article 7, le Comité considérera les facteurs personnels pertinents concernant l'auteur de la communication, les conditions particulières de sa détention dans le quartier des condamnés à mort et la question de savoir si le mode d'exécution envisagé est particulièrement horrible...

16.4 En l'espèce, et sur la foi des renseignements dont il dispose, le Comité conclut que l'asphyxie par le gaz de cyanure, si la peine capitale était appliquée à l'auteur, ne répondrait pas au critère selon lequel l'exécution doit se faire de manière « à causer le moins de souffrances possible, physiques ou mentales » et qu'elle constitue un traitement cruel et inhumain, en violation de l'article 7 du Pacte. Par conséquent, le Canada, qui pouvait raisonnablement prévoir que M. Ng, s'il était condamné à mort, serait exécuté par un moyen qui représente une vio-

152. Comité des droits de l'Homme, Observation générale No. 20 (1992), HRI/HEN/1/Rev.1, 28 juillet 1994, extrait cité au paragraphe 207 *supra*.

153. Par exemple, Communication No. 469/1991, *Chitat Ng c. Canada* ; Communication No. 539/1993, *Cox c. Canada* ; Communication No. 706/1996, *G.T. c. Australie*.

lation de l'article 7 du Pacte, a manqué à ses obligations en vertu du Pacte en extradant M. Ng sans avoir demandé et reçu l'assurance qu'il ne serait pas exécuté.¹⁵⁴

- 235 — Par conséquent, l'interdiction d'expulsion ou de renvoi dans les cas où il existe un risque réel de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants est inhérente à l'interdiction de tels actes.
- 236 — Les conclusions du Comité des droits de l'Homme et de la Cour européenne des droits de l'Homme sur cette question sont directement applicables à quelque 150 États parties à l'une ou aux deux Conventions pertinentes. Bien que la question n'ait jusqu'à maintenant pas été abordée directement dans le contexte de l'interprétation et de l'application de l'article 5 § 2 de la *Convention américaine des droits de l'Homme* ni de l'article 5 de la *Charte de Banjul*, il n'y a aucune raison de penser que les organes compétents pour interpréter ces instruments adopteront une approche différente. D'ailleurs, la Commission africaine pour les droits de l'Homme et des Peuples a manifesté son approbation du principe sous-jacent dans la Communication No. 97/93, *Modise c. Botswana*, en concluant entre autres que la déportation du demandeur vers le *no man's land* entre le Botswana et l'Afrique du Sud constituait un traitement cruel, inhumain ou dégradant.¹⁵⁵
- 237 — À la lumière de ce qui précède, il est évident que le principe du non-refoulement est un élément fondamental de l'interdiction de la torture, etc. énoncée à l'article 7 du *PIDCP*, à l'article 3 de la *Convention européenne des droits de l'Homme* et, par voie de conséquence, dans d'autres expressions conventionnelles de l'interdiction. Comme cela a été développé dans les paragraphes qui précèdent, l'interdiction de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants est un principe de droit international coutumier. Il s'ensuit que le non-refoulement est un élément fondamental de l'interdiction coutumière de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- (c) Le contenu du non-refoulement en tant qu'élément de l'interdiction coutumière de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants
- 238 — Hormis l'interdiction expresse du refoulement figurant à l'article 3 de la *Convention contre la torture*, le principe du non-refoulement dans le domaine des droits de l'Homme est un élément *implicite* de l'interdiction de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Le contenu du principe doit donc être en grande partie déduit de la jurisprudence et des commentaires mentionnés dans les parties précédentes. Comme la substance pertinente a déjà été exposée de manière détaillée, nous pouvons aborder cette question brièvement.

154. Communication No. 469/1991, *Chitat Ng c. Canada*, Constations du Comité des droits de l'Homme, 5 novembre 1993.

155. Communication No. 97/1993, *Modise c. Botswana*, *supra* note 132.

(i) Le sujet à protéger

- 239 — Comme pour les réfugiés, l'objet du non-refoulement dans le contexte des droits de l'Homme est centré sur l'individu. Cela découle du caractère essentiel de l'interdiction sous-jacente qui concerne la protection des individus. Le Comité des droits de l'Homme le dit explicitement dans l'Observation générale No. 20 (1992) : « l'article 7 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* a pour but de protéger la dignité et l'intégrité physique et mentale de l'individu ». ¹⁵⁶
- 240 — Par opposition au principe qui, dans le contexte des réfugiés, porte sur les réfugiés et les demandeurs d'asile, le non-refoulement dans le contexte des droits de l'Homme n'est fondé sur aucun statut particulier de l'individu en danger. Cela découle de la formulation de l'interdiction sous-jacente de la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui a pour objectif de protéger « la dignité et l'intégrité physique et mentale de l'individu » quel que soit son statut ou son comportement. La question du statut ressort très clairement de la formulation de l'article 3 de la *Convention contre la torture* qui prévoit simplement qu'aucun État « n'expulsera, ne refoulera ni n'extradera une personne... ». La question du comportement a été abordée expressément par la Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire *Chahal c. Royaume-Uni*. ¹⁵⁷

(ii) L'acte interdit

- 241 — Comme pour l'application de ce principe dans le contexte des réfugiés, il est évident que l'effet de la mesure d'expulsion importe davantage que sa forme. L'objectif de ce principe est de garantir que les États « n'exposent pas des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les renvoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition, d'expulsion ou de refoulement ». ¹⁵⁸ Toute mesure ayant pour effet de mettre un individu en danger en le renvoyant d'un lieu sûr vers un lieu à risque entrerait donc dans le champ d'application de ce principe.

(iii) La dimension territoriale du non-refoulement

- 242 — La dimension territoriale du non-refoulement dans le contexte des droits de l'Homme reflète totalement celle qui existe dans le contexte des réfugiés. Mis à part le champ d'application *rationae loci* de traités tels que la *Convention européenne des*

156. Comité des droits de l'Homme, Observation générale No. 20 (1992), HRI/HEN/1/Rev.1, 28 juillet 1994, paragraphe 2 (c'est nous qui soulignons).

157. Voir l'extrait au paragraphe 232 *supra*.

158. Comité des droits de l'Homme, Observation générale No. 20 (1992), HRI/HEN/1/Rev.1, 28 juillet 1994, paragraphe 9.

droits de l'Homme, le *PIDCP* et la *Convention américaine des droits de l'Homme*¹⁵⁹, les principes généraux du droit international dictent que la responsabilité d'un État sera engagée dans les cas où des actes ou des omissions peuvent lui être attribués, quel que soit le lieu où ils se produisent. La question pertinente n'est pas celle de savoir si l'acte ou l'omission se produit sur le territoire de l'État ou même si celui-ci est effectué (ou non, selon les cas) par un agent de l'État, mais celle de savoir si on peut considérer qu'il a été effectué (ou non) par ou au nom de l'État, ou qu'il a été ultérieurement endossé par l'État. De la même façon, un individu relèvera de la juridiction d'un État dans les cas où il relève de son contrôle effectif, ou dans ceux où il est affecté par ceux agissant au nom de cet État, quel que soit le lieu où cela se produit. Le principe du non-refoulement s'appliquera donc dans les cas où l'acte en cause serait attribuable à l'État, quel que soit le lieu où cela se produit, ou se produirait, sur le territoire de l'État ou ailleurs.

243 — Quant au lieu où l'individu en danger est envoyé, ou dans lequel il reste, il ressort clairement de l'analyse de la Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire *T.I c. Royaume-Uni* que la question essentielle est celle de savoir si, suite au renvoi d'un individu, il y a des raisons sérieuses de penser qu'il serait exposé à un risque réel d'être soumis à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.¹⁶⁰ Le principe du non-refoulement interdit donc non seulement le renvoi d'un individu vers un pays où il serait directement en danger, mais également le renvoi vers un pays où il serait exposé à un risque réel de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants.

159. L'article 1 de la *CEDH* stipule : « Les Hautes Parties Contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au Titre 1 de la présente Convention » (c'est nous qui soulignons). Cette terminologie se retrouve à l'article 1 § 1 de la *CADH* qui dispose entre autres que « les États parties à cette Convention s'engagent à respecter les droits et libertés reconnus dans ce texte et à garantir à toutes les personnes relevant de leur juridiction le plein exercice de ces droits et libertés » (c'est nous qui soulignons). Comme nous l'avons noté plus haut, la Cour européenne des droits de l'Homme a interprété le concept de « juridiction » de telle sorte qu'il inclut les actes produisant des effets en dehors des frontières nationales et les actes par lesquels l'État exerce un contrôle effectif en dehors de son territoire national (voir, par exemple, *Loizidou*, *supra* note 65, au paragraphe 66). Concernant le *PIDCP*, l'article 2 § 1 prévoit entre autres que « les États parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte » (c'est nous qui soulignons). L'article 1 du *Protocole additionnel au PIDCP* prévoit, concernant les pétitions individuelles auprès du Comité des droits de l'Homme, que « tout État partie au Pacte qui devient partie au présent Protocole reconnaît que le Comité a compétence pour recevoir et examiner des communications émanant de particuliers relevant de sa juridiction » (c'est nous qui soulignons). Comme noté précédemment, le Comité des droits de l'Homme a interprété le concept de « juridiction » de telle sorte qu'il inclut les cas impliquant des « violations des droits prévus par le Pacte que ses agents commettent sur le territoire d'un autre État, que ce soit avec l'approbation du gouvernement de l'État ou en opposition avec lui » (voir Communication No. 52/1979, *Lopez Burgos c. Uruguay*, *supra* note 64, au paragraphe 65, citant le paragraphe 12.3).

160. Voir *supra* paragraphe 206.

(iv) La nature du risque

244 — La distinction principale entre le non-refoulement dans le contexte des réfugiés et dans celui des droits de l'Homme concerne la nature du risque. Tandis que, dans le premier cas, le non-refoulement est fondé sur une menace de persécution, l'élément essentiel du non-refoulement dans le deuxième cas est un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Cet élément découle explicitement de la formulation de l'interdiction sous-jacente. Bien que cela revienne à une distinction claire entre le non-refoulement dans le contexte des réfugiés et dans celui plus général de droits de l'Homme, en pratique la distinction risque d'être plus apparente que réelle étant donné le chevauchement potentiel entre les deux types de risque.

(v) La limite de la menace redoutée

245 — Concernant le niveau de la menace de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, bien que les approches diffèrent entre le Comité des droits de l'Homme, la Cour européenne des droits de l'Homme et la *Convention contre la torture*, il existe de grandes similarités entre elles. Ainsi, l'Observation générale No. 20 du Comité des droits de l'Homme énonce que les États « ne doivent pas *exposer des individus à un risque de torture* ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ». ¹⁶¹ Cette formulation a par la suite été reformulée dans des affaires comme *Chitat Ng c. Canada* pour établir que les États ne doivent pas exposer des individus « à un risque réel » de violation des droits que leur reconnaît le *PIDCP*. ¹⁶²

246 — Cette formulation du « risque réel » correspond, au moins en partie, à l'approche adoptée par la Cour européenne des droits de l'Homme. Ainsi, dans les affaires *Soering*, *Chahal c. Royaume-Uni* et d'autres, la Cour a formulé l'évaluation en termes de « risque réel d'être exposé à » ou de « risque réel d'être soumis à » la torture, etc., selon les cas ¹⁶³. Cette formulation a cependant été complétée par un élément nouveau s'inspirant de la formulation de l'article 3 § 1 de la *Convention contre la torture* ¹⁶⁴ dans les affaires *Chahal et T.I.* Le seuil requis par la *Convention européenne des droits de l'Homme* apparaît donc maintenant comme étant celui « des motifs sérieux et avérés de croire que [la personne] serait exposée à un risque réel d'être soumise à » la torture, etc.

247 — L'évaluation de la *Convention européenne des droits de l'Homme* semble donc plus élaborée que celle adoptée par le *PIDCP* ou la *Convention contre la torture*. En pratique,

161. Comité des droits de l'Homme, Observation générale No. 20 (1992), HRI/HEN/1/Rev.1, 28 juillet 1994, paragraphe 9.

162. *Chitat Ng c. Canada*, paragraphe 14.1, cité au paragraphe 234 *supra*.

163. *Soering*, paragraphe 88 ; *Chahal*, paragraphes 74 et 80 ; *T.I c. Royaume-Uni*, p. 228.

164. L'article 3 § 1 de la *Convention contre la torture* stipule : « Aucun État n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risquerait d'être soumise à la torture » (c'est nous qui soulignons).

cependant, il n'est pas évident que les différences entre les diverses formulations soient significatives, notamment dans la mesure où le Comité des droits de l'Homme, le Cour européenne des droits de l'Homme et le Comité contre la torture (institué par la *Convention contre la torture*)¹⁶⁵ ont tous indiqué, sous une forme ou une autre que, lorsqu'une question de refoulement se pose, les faits se rapportant au cas doivent faire l'objet d'une attention particulière.¹⁶⁶ Le Comité contre la torture, en particulier, a établi un cadre précis pour examiner ces plaintes.¹⁶⁷

- 248 — Bien qu'il serait exagéré de dire que le droit international coutumier a absorbé les procédures d'examen minutieux adoptées par les organes tels que le Comité des droits de l'Homme, la Cour européenne des droits de l'Homme et le Comité contre la torture, l'uniformité générale du principe sous-tendant ces approches institue des principes directeurs et des modes de procédure qui peuvent être utilement pris en compte dans les situations où le droit international coutumier doit être appliqué.
- 249 — À la lumière de ce qui précède, le seuil de risque en matière de non-refoulement dans le contexte des droits de l'Homme peut être décrit au mieux comme *les circonstances dans lesquelles il existe des motifs sérieux et avérés de croire que l'individu serait exposé à un risque réel d'être soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*. Cela reflète la formulation la plus complète de la notion de seuil qui transparaît clairement dans la pratique internationale.

165. Le Comité est institué par l'article 17 de la *Convention contre la torture* pour examiner entre autres les communications des personnes faisant état de tortures ou, dans le contexte de l'article 3, d'un risque de torture. Voir plus loin l'article 22 de la Convention.

166. Voir, par exemple, *T.I. c. Royaume-Uni*, Requête N° 43844/98, Décision sur la recevabilité, 7 mars 2000 [2000] INLR 211, extrait cité au paragraphe 206 *supra* ; *Chitat Ng c. Canada*, paragraphe 16.1, cité au paragraphe 234 *supra*.

167. Voir, en particulier, l'Observation générale No. 1 (1997) du 21 novembre 1997 du Comité contre la torture sur l'application de l'article 3 dans le contexte de l'article 22 de la Convention. Voir également : Communication No. 13/1993, *Mutombo c. Suisse*, Rapport du 27 avril 1994 (CAT/C/12/D/13/1993) ; Communication No. 15/1994, *Khan c. Canada*, Rapport du 15 novembre 1994 ; Communication No. 39/1996, *Paez c. Suède*, Rapport du 28 avril 1997 (CAT/C/18/D/39/1996) ; Communication No. 28/1995, *E.A. c. Suisse*, Rapport du 10 novembre 1997 ; Communication No. 65/1997, *I.A.O. c. Suède*, Rapport du 6 mai 1998 ; Communication No. 94/1997, *K.N. c. Suisse*, Rapport du 19 mai 1998 ; Communication No. 90/1997, *A.L.N. c. Suisse*, Rapport du 19 mai 1998 ; Communication No. 88/1997, *Korban c. Suède*, Rapport du 16 novembre 1998 ; Communication No. 83/1997, *G.R.B. c. Suède*, Rapport du 15 mai 1998 ; Communication No. 112/1998, *H.D. c. Suisse*, Rapport du 30 avril 1999 ; Communication No. 103/1998, *S.M.R. et M.M.R. c. Suède*, Rapport du 5 mai 1999 ; Communication No. 106/1998, *N.P. c. Australie*, Rapport du 6 mai 1999 ; Communication No. 120/1998, *Elmi c. Australie*, Rapport du 14 mai 1999.

(vi) Les exceptions

250 — Contrairement à la situation en matière de réfugiés, la question des exceptions au non-refoulement dans le contexte des droits de l'Homme est simple. Aucune exception quelle qu'elle soit n'est permise. Cela découle à la fois de l'approche uniforme du principe dans sa forme conventionnelle et de l'affirmation sans ambiguïté de ce point par le Comité des droits de l'Homme et par la Cour européenne des droits de l'Homme.¹⁶⁸ Rien ne laisse penser que le principe dans sa forme coutumière différerait du principe dans sa forme conventionnelle.

(d) Conclusions relatives à cette section

251 — Sur la base de l'analyse qui précède, les points saillants du droit international coutumier en matière de non-refoulement dans le contexte des droits de l'Homme sont les suivants :

- (a) Le non-refoulement est un élément essentiel de l'interdiction en droit international coutumier, de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- (b) Il est centré sur les individus pour lesquels, quel que soit leur statut ou leur comportement, il existe des motifs sérieux et avérés de croire qu'ils seraient exposés à un risque réel d'être soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- (c) Il interdit toute mesure, quelle que soit sa forme, qui aurait pour effet de mettre l'individu en danger en le renvoyant d'un lieu sûr vers un lieu dangereux.
- (d) Il interdit toutes les mesures prises par, ou au nom d'un État, que les mesures soient prises sur le territoire de cet État ou ailleurs, dans les situations où ces mesures lui sont ou lui seraient attribuables.
- (e) Il interdit l'expulsion, le renvoi ou tout autre transfert d'un individu tant vers un territoire où il peut être directement en danger que vers un territoire d'où il peut, par la suite, être renvoyé vers un pays tiers où il serait en danger.
- (f) Il ne peut faire l'objet d'aucune dérogation ou limitation qu'elle qu'en soit la raison.

252 — En résumé, la portée et le contenu du principe coutumier de non-refoulement, dans le contexte des droits de l'Homme, peuvent être exprimés comme suit :

Nul ne sera refusé à la frontière, renvoyé, ni expulsé de quelque manière que ce soit, lorsque cela l'obligerait à demeurer ou à retourner vers un territoire, où il existe des motifs sérieux et avérés de croire qu'il serait exposé à un risque réel d'être

168. Voir, par exemple, les articles 4 § 2 et 5 § 1 du *PIDCP*, l'Observation générale No. 20 (1992) et l'Observation générale No. 24 (52)(1994) ; les articles 15 § 2 et 17 de la *Convention européenne des droits de l'Homme* et *Chahal c. Royaume-Uni*, paragraphe 79 ; l'article 27 de la *Convention américaine des droits de l'Homme* et l'article 2 § 2 de la *Convention contre la torture*. La *Charte de Banjul* ne prévoit aucune dérogation.

soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Ce principe ne souffre aucune limitation ni dérogation.

3. Le non-refoulement en droit coutumier

253 — Sur la base des expressions du non-refoulement identifiées dans les sections précédentes, le contenu essentiel du principe du non-refoulement en droit coutumier peut être décliné comme suit :

- (a) Nul ne sera refusé à la frontière, renvoyé, ni expulsé de quelque manière que ce soit, lorsque cela l'obligerait à demeurer ou à retourner dans un territoire où il existe des motifs sérieux et avérés de croire qu'il serait exposé à un risque réel d'être soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Ce principe ne souffre aucune limitation ni dérogation.
- (b) Dans les cas ne relevant pas du paragraphe 1, aucun demandeur d'asile ne peut être refusé à la frontière, renvoyé, ni expulsé de quelque manière que ce soit, lorsque cela l'obligerait à demeurer ou à retourner dans un territoire où il peut être exposé à une menace de persécution ou à une menace contre sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté. À l'exception des cas prévus au paragraphe 3, ce principe ne souffre aucune limitation ni exception.
- (c) Des raisons majeures de sécurité nationale ou de sécurité publique autoriseront un État à déroger au principe énoncé au paragraphe 2 dans les cas où la menace de persécution n'équivaut pas, et ne serait pas considérée comme comparable, à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, et ne relèverait pas du champ d'application d'autres principes coutumiers de droits de l'Homme auxquels il ne peut être dérogé. L'application de ces exceptions est soumise au respect strict de la procédure prévue par la loi et à l'exigence que toutes les mesures raisonnables soient d'abord prises pour garantir l'admission de l'intéressé vers un pays tiers sûr.

Annexe 2.1

RATIFICATIONS DES INSTRUMENTS INTERNATIONAUX PRINCIPAUX INCLUANT UN ÉLÉMENT DE NON-REFOULEMENT

Note 1 : L'appartenance à l'Organisation des Nations Unies est indiquée à la date du 18 décembre 2001 ; état des ratifications de la *Convention de 1951* et du *Protocole de 1967* à la date du 15 février 2001 ; de la *CEDH*, du *PIDCP* et de la *CCT* à la date du 7 mai 2001 ; de la *CAR* et de la *CADH* à la date du 4 juin 2000 ; de la *Charte de Banjul* à la date du 1^{er} janvier 2000.

Note 2 : La *Déclaration sur l'asile territorial* (Résolution 2132 (XXII) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 14 décembre 1967) a été adoptée à l'unanimité au cours de la 1 631^e session plénière de l'Assemblée générale des Nations Unies sur le fondement d'un rapport élaboré par le Sixième Comité. Tous les États membres de l'Organisation des Nations Unies à cette date peuvent donc être considérés comme ayant approuvé les principes énoncés dans ce texte.

[Note de la rédaction : Depuis la rédaction de cet avis juridique en juin 2001, plusieurs États ont adhéré aux instruments mentionnés dans ce tableau. Au 1^{er} février 2003, les adhésions suivantes doivent être notées : *Convention de 1951 et Protocole de 1967*, Bélarus (23 août 2001), Moldavie (31 janvier 2002), Ukraine (respectivement 10 juin 2002 et 4 avril 2002), Saint Kitts et Nevis (1^{er} février 2002 pour la seule Convention de 1951) ; *PIDCP*, Djibouti (5 novembre 2002), Erythrée (22 janvier 2002), Andorre (signé le 5 août 2002) et Nauru (signé le 12 novembre 2001) ; *Convention contre la torture*, Djibouti (5 novembre 2002), Guinée équatoriale (8 octobre 2002), Saint-Siège (26 juin 2002), Irlande (11 avril 2002), Lesotho (12 novembre 2001), Mongolie (24 janvier 2002), Nigeria (28 juin 2001), Saint Vincent et les Grenadines (1^{er} août 2001), Andorre (signée le 5 août 2002), Madagascar (signée le 1^{er} octobre 2001), Nauru (signée le 12 novembre 2001) et San Marino (signée le 18 septembre 2002) ; *Convention européenne des droits de l'Homme*, Arménie (26 avril 2002), Azerbaïdjan (15 avril 2002), Bosnie et Herzégovine (12 juillet 2002). En outre, la Suisse est devenue membre de l'Organisation des Nations Unies le 10 septembre 2002 et le

Timor oriental le 27 septembre 2002, portant le nombre total des membres de l'ONU à 191. Le nombre total des ratifications pour chaque instrument est le suivant : 141 pour la *Convention de 1951* ; 139 pour le *Protocole de 1967* ; 149 pour le *PIDCP* ; 132 pour la *CCT*.]

Abréviations

Convention de 1951	Convention de Genève relative au statut des réfugiés, 1951
Protocole de 1967	Protocole à la Convention de 1951 relatif au statut des réfugiés, 1967
CEDH	Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, 1950
PIDCP	Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1966
CAR	Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique, 1969
CADH	Convention américaine relative aux droits de l'Homme, 1969
Banjul	Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, 1981
CCT	Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 1984

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
Afghanistan	19/11/1946			24/01/1983 ^a	01/04/1987	
Afrique du Sud	7/11/1945	12/01/1996 ^a	12/01/1996 ^a	10/12/1998	10/12/1998*	Banjul 1996 CAR 1995
Albanie	14/12/1955	18/08/1992 ^a	18/08/1992 ^a	04/10/1991 ^a	11/05/1994 ^a	CEDH 1996
Algérie	8/10/1962	21/02/1963 ^b	8/11/1967 ^a	12/09/1989	12/09/1989 ^c	Banjul 1987 CAR 1974
Allemagne	18/09/1973	1/12/1953	5/11/1969 ^a	17/12/1973	1/10/1990	CEDH 1953
Andorre	28/07/1993					CEDH 1996
Angola	01/12/1976	23/06/1981 ^a	23/06/1981 ^a	10/01/1992 ^a		Banjul 1990 CAR 1981
Antigua et Barbuda	11/11/1981	7/09/1995 ^a	7/09/1995 ^a		19/07/1993 ^a	
Arabie Saoudite	24/10/1945				23/09/1997 ^a	
Argentine	24/10/1945	15/11/1961 ^a	6/12/1967 ^a	8/08/1986	24/09/1986*	CADH 1984
Arménie	2/03/1992	6/07/1993 ^a	6/07/1993 ^a	23/06/1993 ^a	13/09/1993	s : CEDH 2001
Australie	1/11/1945	22/01/1954 ^a	13/12/1973 ^a	13/08/1980	8/08/1989*	
Autriche	14/12/1955	1/11/1954	5/09/1973 ^a	10/09/1978	29/07/1987*	CEDH 1958
Azerbaïdjan	9/03/1992	12/02/1993 ^a	12/02/1993 ^a	13/08/1992 ^a	16/08/1996 ^a	s : CEDH 2001

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
Bahamas	18/09/1973	15/09/1993 ^a	15/09/1993 ^a			
Bahreïn	21/09/1971				6/03/1998 ^a	
Bangladesh	17/09/1974			6/09/2000 ^a	5/10/1998 ^a	
Barbade	9/12/1966			5/01/1973 ^a		CADH 1982
Belgique	27/12/1945	22/07/1953	8/04/1969 ^a	21/04/1983	25/06/1999 [*]	CEDH 1955
Belize	25/09/1981	27/06/1990 ^a	27/06/1990 ^a	10/06/1996 ^a	17/03/1986 ^a	
Bénin	20/09/1960	4/04/1962 ^c	6/07/1970 ^a	12/03/1992 ^a	12/03/1992 ^a	Banjul 1986 CAR 1973
Bhoutan	21/09/1971					
Bélarus	24/10/1945			12/11/1973	13/03/1987	
Bolivie	14/11/1945	9/02/1982 ^a	9/02/1982 ^a	12/08/1982 ^a	12/04/1999	CADH 1979
Bosnie-Herzégovine	22/05/1992	1/09/1993 ^c	1/09/1993 ^c	1/09/1993 ^c	1/09/1993 ^a	
Botswana	17/10/1966	6/10/1969 ^a	6/01/1969 ^a	8/09/2000	8/09/2000	Banjul 1986 CAR 1995
Brésil	24/10/1945	16/11/1960	7/04/1972 ^a	24/01/1992 ^a	28/09/1989	CADH 1992
Brunei Darussalam	21/09/1984					
Bulgarie	14/12/1955	12/05/1993 ^a	12/05/1993 ^a	21/09/1970	16/12/1986 [*]	CEDH 1992
Burkina Faso	20/09/1960	18/06/1980 ^a	18/06/1980 ^a	4/01/1999 ^a	4/01/1999 ^a	Banjul 1984 CAR 1974
Burundi	18/09/1962	19/07/1963 ^a	15/03/1971 ^a	9/05/1990 ^a	18/02/1993 ^a	Banjul 1989 CAR 1975
Cambodge	14/12/1955	15/10/1992 ^a	15/10/1992 ^a	26/05/1992 ^a	15/10/1992 ^a	
Cameroun	20/09/1960	23/10/1961 ^c	19/09/1967 ^a	27/06/1984 ^a	19/12/1986 ^a	Banjul 1989 CAR 1985
Canada	9/11/1945	4/06/1969 ^a	4/06/1969 ^a	19/05/1976 ^a	24/06/1987 [*]	
Cap Vert	16/09/1975		9/07/1987 ^a	6/08/1993 ^a	4/06/1992 ^a	Banjul 1987 CAR 1989
Chili	24/10/1945	28/01/1972 ^a	27/04/1972 ^a	10/02/1972	30/09/1988	CADH 1990
Chine	24/10/1945	24/09/1982 ^a	24/09/1982 ^a	5/10/1998	4/10/1988	
Chypre	20/09/1960	16/05/1963 ^c	9/07/1968 ^a	2/04/1969	18/07/1991 [*]	CEDH 1962
Colombie	5/11/1945	10/10/1961	4/03/1980 ^a	29/10/1969	8/12/1987	CADH 1973

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
Comores	12/11/1975				s :22/09/00	Banjul 1986
Congo	20/09/2000	15/10/1962 ^c	10/07/1970 ^a	5/10/1983 ^a		Banjul 1981 CAR 1971
Congo (Rép. Démocr.)	20/09/1960	19/07/1965 ^a	13/01/1975 ^a	1/11/1976 ^a	18/03/1996	Banjul 1987 CAR 1973
Corée	17/09/1991	3/12/1992 ^a	3/12/1992 ^a	10/04/1990 ^a	9/01/1995 ^a	
Corée (Rép. Démoc. Pop.)	17/09/1991			14/09/1981 ^a		
Costa Rica	2/11/1945	28/03/1978 ^a	28/03/1978 ^a	29/11/1968	11/11/1993	CADH 1970
Côte d'Ivoire	20/09/1960	8/12/1961 ^c	16/02/1970 ^a	26/03/1992 ^a	18/12/1995 ^a	Banjul 1992 CAR 1998
Croatie	22/05/1992	12/10/1992 ^c	12/10/1992 ^c	12/10/1992 ^c	12/10/1992 ^c	CEDH 1997
Cuba	24/10/1945				17/05/1995	
Danemark	24/10/1945	4/12/1952	29/01/1968 ^a	6/01/1972	27/05/1987 [*]	CEDH 1953
Djibouti	20/09/1977	9/08/1977 ^c	9/08/1977 ^c			Banjul 1991
Dominique	18/12/1978	17/02/1994 ^a	17/02/1994 ^a	17/06/1993 ^a		CADH 1993
Égypte	24/10/1945	22/05/1981 ^a	22/05/1981 ^a	14/01/1982	25/06/1986 ^a	Banjul 1981 CAR 1980
El Salvador	24/10/1945	28/04/1983 ^a	28/04/1983 ^a	30/11/1979	17/06/1996 ^a	CADH 1978
Émirats Arabes Unis	9/12/1971					
Équateur	21/12/1945	17/08/1955 ^a	6/03/1969 ^a	6/03/1969	30/03/1988 [*]	CADH 1977
Érythrée	28/05/1993					Banjul 1999
Espagne	14/12/1955	14/08/1978 ^a	14/08/1978 ^a	27/04/1977	21/10/1987 [*]	CEDH 1979
Estonie	17/09/1991	10/04/1997 ^a	10/04/1997 ^a	21/10/1991 ^a	21/10/1991 ^a	CEDH 1996
États-Unis	24/10/1945		1/11/1968 ^a	8/06/1992	21/10/1994	s : CADH 1977
Éthiopie	13/11/1945	10/11/1969 ^a	10/11/1969 ^a	11/06/1993 ^a	13/03/1994 ^a	Banjul 1998 CAR 1973
Fédération de Russie	24/10/1945	2/02/1993 ^a	2/02/1993 ^a	16/10/1973	3/03/1987 [*]	CEDH 1998
Fiji	13/10/1970	12/06/1972 ^c	12/06/1972 ^c			
Finlande	14/12/1955	10/10/1968 ^a	10/10/1968 ^a	19/08/1975	30/08/1989 [*]	CEDH 1990
France	24/10/1945	23/06/1954	3/02/1971 ^a	4/11/1980 ^a	18/02/1986 [*]	CEDH 1974

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
Gabon	20/09/1960	27/04/1964 ^a	28/08/1973 ^a	21/01/1983 ^a	8/09/2000	Banjul 1986 CAR 1986
Gambie	21/09/1965	7/09/1966 ^c	29/09/1967 ^a	22/03/1979 ^a	s : 23/10/85	Banjul 1983 CAR 1980
Géorgie	31/07/1992	9/08/1999 ^a	9/08/1999 ^a	3/05/1994 ^a	26/10/1994 ^a	CEDH 1999
Ghana	8/03/1957	18/03/1963 ^a	30/10/1968 ^a	7/09/2000	7/09/2000	Banjul 1989 CAR 1975
Grèce	24/10/1945	5/04/1960	7/08/1968 ^a	5/05/1997 ^a	6/10/1988*	CEDH 1974
Grenade	17/09/1974			6/09/1991 ^a		CADH 1978
Guatemala	21/11/1945	22/09/1983 ^a	22/09/1983 ^a	6/05/1992 ^a	5/01/1990 ^a	CADH 1978
Guinée	12/12/1958	28/12/1965 ^c	16/05/1968 ^a	24/01/1978	10/10/1989	Banjul 1982 CAR 1972
Guinée Bissau	17/09/1974	11/02/1976 ^a	11/02/1976 ^a	s : 12/09/00	s : 12/09/00	Banjul 1986 CAR 1989
Guinée équatoriale	12/11/1968	7/02/1986 ^a	7/02/1986 ^a	25/09/1987 ^a		Banjul 1986 CAR 1980
Guyane	20/09/1966			15/09/1977	19/05/1988	
Haïti	24/10/1945	25/09/1984 ^a	25/09/1984 ^a	6/02/1991 ^a		CADH 1977
Honduras	17/12/1945	23/03/1992 ^a	23/03/1992 ^a	25/08/1997	5/12/1996 ^a	CADH 1977
Hongrie	14/12/1955	14/03/1989 ^a	14/03/1989 ^a	17/01/1974	15/04/1987*	CEDH 1992
Îles Marshall	17/09/1991					
Îles Salomon	19/09/1978	28/02/1995 ^a	12/04/1995 ^a			
Inde	30/10/1945			10/04/1979 ^a	s : 14/10/97	
Indonésie	28/09/1950				28/10/1998	
Irak	21/12/1945			25/01/1971		
Iran	24/10/1945	28/07/1976 ^a	28/07/1976 ^a	24/06/1975		
Irlande	14/12/1955	29/11/1956 ^a	6/11/1968 ^a	8/12/1989	s : 28/09/92	CEDH 1953
Islande	19/11/1946	30/11/1955 ^a	26/04/1968 ^a	22/08/1979	23/10/1996*	CEDH 1953
Israël	11/05/1949	1/10/1954	14/06/1968 ^a	3/10/1991	3/10/1991	
Italie	14/12/1955	15/11/1954	26/01/1972 ^a	15/09/1978	12/01/1989*	CEDH 1955
Jamaïque	18/09/1962	30/07/1964 ^c	30/10/1980 ^a	3/10/1975		CADH 1978
Japon	18/12/1956	3/10/1981 ^a	1/01/1982 ^a	21/06/1979	29/06/1999 ^a	
Jordanie	14/12/1955			28/05/1975	13/11/1991	

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
Kazakhstan	2/03/1992	15/01/1999 ^a	15/01/1999 ^a		26/08/1998 ^a	
Kenya	16/12/1963	16/05/1966 ^a	13/11/1981 ^a	1/05/1972 ^a	21/02/1997 ^a	Banjul 1992 CAR 1992
Kirghizstan	2/03/1992	8/10/1996 ^a	8/10/1996 ^a	7/10/1994 ^a	5/09/1997 ^a	
Kiribati	14/09/1999					
Koweït	14/05/1963			21/05/1996 ^a	8/03/1996 ^a	
Laos	14/12/1955			7/12/2000		
Lesotho	17/10/1966	14/05/1981 ^a	14/05/1981 ^a	9/09/1992 ^a		Banjul 1992 CAR 1988
Lettonie	17/09/1991	31/07/1997 ^a	31/07/1997 ^a	14/04/1992 ^a	14/04/1992 ^a	CEDH 1997
Liban	24/10/1945			3/11/1972 ^a	5/10/2000 ^a	
Liberia	2/11/1945	15/10/1964 ^a	27/02/1980 ^a	s : 18/04/67		Banjul 1982 CAR 1971
Libye	14/12/1955			15/05/1970 ^a	16/05/1989 ^a	Banjul 1987 CAR 1981
Liechtenstein	18/09/1990	8/03/1957	20/05/1968 ^a	10/12/1998 ^a	2/11/1990 [*]	CEDH 1982
Lituanie	17/09/1991	28/04/1997 ^a	28/04/1997	20/11/1991 ^a	1/01/1996	CEDH 1995
Luxembourg	24/10/1945	23/07/1953	22/04/1971 ^a	18/08/1983	29/09/1987 [*]	CEDH 1953
Macédoine	8/04/1993	18/01/1994 ^c	18/01/1994 ^c	18/01/1994 ^c	12/12/1994 ^c	CEDH 1997
Madagascar	20/09/1960	18/12/1967 ^a		21/06/1971		Banjul 1992 s : CAR 1969
Malaisie	17/09/1957					
Malawi	1/12/1964	10/12/1987 ^a	10/12/1987 ^a	22/12/1993 ^a	11/06/1996 ^a	Banjul 1990 CAR 1987
Maldives	21/09/1965					
Mali	28/09/1960	2/02/1973 ^c	2/02/1973 ^a	16/07/1974 ^a	26/02/1999 ^a	Banjul 1981 CAR 1981
Malte	1/12/1964	17/06/1971 ^a	15/09/1971 ^a	13/09/1990 ^a	13/09/1990 [*] ^a	CEDH 1967
Maroc	12/11/1956	7/11/1956 ^c	20/04/1971 ^a	3/05/1979	21/06/1993	
Maurice	24/04/1968			12/12/1973 ^a	9/12/1992 ^a	Banjul 1992 s : CAR 1969
Mauritanie	7/10/1961	5/05/1987 ^a	5/05/1987 ^a			Banjul 1986 CAR 1972

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
Mexique	7/11/1945	7/06/2000 ^a	7/06/2000 ^a	23/03/1981 ^a	23/01/1986	CADH 1982
Micronésie	17/09/1991					
Moldavie	2/03/1992			26/01/1993 ^a	28/11/1995	CEDH 1997
Monaco	28/05/1993	18/05/1954		28/08/1997	6/12/1991 ^a	
Mongolie	27/10/1961			18/11/1974		
Mozambique	16/09/1975	16/12/1983 ^a	1/05/1989 ^a	21/07/1993 ^a	14/09/1999 ^a	Banjul 1990 CAR 1989
Myanmar	19/04/1948					
Namibie	23/04/1990	17/02/1995 ^a		28/11/1994 ^a	28/11/1994 ^a	Banjul 1992
Nauru	14/09/1999					
Népal	14/12/1955			14/05/1991 ^a	14/05/1991 ^a	
Nicaragua	24/10/1945	28/03/1980 ^a	28/03/1980 ^a	12/03/1980 ^a	s : 15/04/85	CADH 1979
Niger	20/09/1960	25/08/1961 ^c	2/02/1970 ^a	7/03/1986 ^a	5/10/1998 ^a	Banjul 1986 CAR 1971
Nigeria	7/10/1960	23/10/1967 ^a	2/05/1968 ^a	29/07/1993	s : 28/07/88	Banjul 1983 CAR 1986
Norvège	27/11/1945	23/03/1953	28/11/1967	13/09/1972	9/07/1986 [*]	CEDH 1952
Nouvelle-Zélande	24/10/1945	30/06/1960 ^a	6/08/1973 ^a	28/12/1978	10/12/1989 [*]	
Oman	7/10/1971					
Ouganda	25/10/1962	27/09/1976 ^a	27/09/1976 ^a	21/06/1995 ^a	3/11/1986 ^a	Banjul 1986 CAR 1987
Ouzbékistan	2/03/1992			28/09/1995 ^a	28/09/1995 ^a	
Pakistan	30/09/1947					
Palau	15/12/1994					
Panama	13/11/1945	2/08/1978 ^a	2/08/1978 ^a	8/03/1977	24/08/1987	CADH 1978
Papouasie Nouvelle Guinée	10/10/1975	17/07/1986 ^a	17/07/1986 ^a			
Paraguay	24/10/1945	1/04/1970 ^a	1/04/1970 ^a	10/06/1992	12/03/1990	CADH 1989
Pays-Bas	10/12/1945	3/05/1956	29/11/1968 ^a	11/12/1978	21/12/1988 [*]	CEDH 1954
Pérou	31/10/1945	21/12/1964 ^a	15/09/1983 ^a	28/04/1978	7/07/1988	CADH 1978
Philippines	24/10/1945	22/07/1981 ^a	22/07/1981 ^a	23/10/1986	18/06/1986 ^a	
Pologne	24/10/1945	27/09/1991 ^a	27/09/1991 ^a	18/03/1977	26/07/1989 [*]	CEDH 1993

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
Portugal	14/12/1955	22/12/1960 ^a	13/07/1976 ^a	15/06/1978	9/02/1989 [*]	CEDH 1978
Qatar	21/09/1971				11/01/2000	
Rép. Tchèque	19/01/1993	1/01/1993 ^c	1/01/1993 ^c	22/02/1993 ^c	1/01/1993 ^{*c}	CEDH 1992
Rép. centrafricaine	20/09/1960	4/09/1962 ^c	30/08/1967 ^a	8/05/1981 ^a		Banjul 1986 CAR 1970
République dominicaine	24/10/1945	4/01/1978 ^a	4/01/1978 ^a	4/01/1978 ^a	s : 4/02/1985	CADH 1978
Roumanie	14/12/1955	7/08/1991 ^a	7/08/1991 ^a	9/12/1974	18/12/1990 ^a	CEDH 1993
Royaume-Uni	24/10/1945	11/03/1954	4/09/1968 ^a	20/05/1976	8/12/1988	CEDH 1951
Rwanda	18/09/1962	3/01/1980 ^a	3/01/1980 ^a	16/04/1975 ^a		Banjul 1981 CAR 1979
Saint Kitts et Nevis	23/09/1983					
Saint Vincent et Grenadines	18/09/1980	3/11/1993 ^a		9/11/1981 ^a		
Sainte Lucie	18/09/1979					
Samoa	15/12/1976	21/09/1988 ^a	29/11/1994 ^a			
San Marino	2/03/1992			18/10/1985 ^a		CEDH 1989
Sao Tomé et Príncipe	16/09/1975	1/02/1978 ^a	1/02/1978 ^a	s : 31/10/95	s : 6/09/2000	Banjul 1986
Sénégal	28/09/1960	2/05/1963 ^a	3/10/1967 ^a	13/02/1978	21/08/1986 [*]	Banjul 1981 CAR 1971
Seychelles	21/09/1976	23/04/1980 ^a	23/04/1980 ^a	5/05/1992 ^a	5/05/1992 ^a	Banjul 1992 CAR 1980
Sierra Leone	27/09/1961	22/05/1981 ^a	22/05/1981 ^a	23/08/1996 ^a	25/04/2001	Banjul 1981 CAR 1987
Singapour	21/09/1965					
Slovaquie	19/01/1993	4/02/1993 ^c	4/02/1993 ^c	28/05/1993 ^c	28/05/1993 ^{*c}	CEDH 1992
Slovénie	22/05/1992	6/07/1992 ^c	6/07/1992 ^c	6/07/1992 ^c	16/07/1993 ^{*a}	CEDH 1994
Somalie	20/09/1960	10/10/1978 ^a	10/10/1978 ^a	24/01/1990 ^a	24/01/1990 ^a	Banjul 1982 s : CAR 1969
Soudan	12/11/1956	22/02/1974 ^a	23/05/1974 ^a	18/03/1976 ^a	s : 4/06/1986	Banjul 1982 CAR 1972

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
Sri Lanka	14/12/1955			11/06/1980	3/01/1994 ^a	
Suède	19/11/1946	26/10/1954	4/10/1967 ^a	6/12/1971	8/01/1986 [*]	CEDH 1952
Suriname	4/12/1975	29/11/1978 ^c	29/11/1978 ^c	28/12/1976 ^a		CADH 1987
Swaziland	24/09/1968	14/02/2000 ^a	28/01/1969 ^a			Banjul 1995 CAR 1989
Syrie	24/10/1945			21/04/1969 ^a		
Tadjikistan	2/03/1992	7/12/1993 ^a	7/12/1993 ^a	4/01/1999 ^a	11/01/1995 ^a	
Tanzanie	14/12/1961	12/05/1964 ^a	4/09/1968 ^a	11/06/1976 ^a		Banjul 1982 CAR 1975
Tchad	20/09/1960	19/08/1981 ^a	19/08/1981 ^a	9/06/1995 ^a	6/06/1995 ^a	Banjul 1986 CAR 1981
Thaïlande	16/12/1946			29/10/1996 ^a		
Togo	20/09/1960	27/02/1962 ^c	1/12/1969 ^a	24/05/1984 ^a	18/11/1987 [*]	Banjul 1982 CAR 1970
Tonga	14/09/1999					
Trinidad et Tobago	18/09/1962	10/11/2000 ^a	10/11/2000 ^a	21/12/1978 ^a		
Tunisie	12/11/1956	24/10/1957 ^c	16/10/1968 ^a	18/03/1969	23/09/1988 [*]	Banjul 1983 CAR 1989
Turkménistan	2/03/1992	2/03/1998 ^a	2/03/1998	1/05/1997 ^a	25/06/1999 ^a	
Turquie	24/10/1945	30/03/1962	31/07/1968 ^a	s : 15/08/00	2/08/1988 [*]	CEDH 1950
Tuvalu	5/09/2000	7/03/1986 ^c	7/03/1986 ^c			
Ukraine	24/10/1945			12/11/1973	24/02/1987	CEDH 1997
Uruguay	18/12/1945	22/09/1970 ^a	22/09/1970 ^a	1/04/1970	24/10/1986 [*]	CADH 1985
Vanuatu	15/09/1981					
Venezuela	15/11/1945		19/09/1986 ^a	10/05/1978	29/07/1991 [*]	CADH 1977
Vietnam	20/09/1977			24/09/1982 ^a		
Yémen	30/09/1947	18/01/1980 ^a	18/01/1980 ^a	9/02/1987 ^a	5/11/1991 ^a	
Yougoslavie	1/11/2000	15/12/1959	15/01/1968	2/06/1971	10/09/1991 [*]	
Zambie	1/12/1964	24/09/1969 ^c	24/09/1969 ^a	10/04/1984 ^a	7/10/1998 ^a	Banjul 1983 CAR 1973
Zimbabwe	25/08/1980	25/08/1981 ^a	25/08/1981 ^a	13/05/1991 ^a		Banjul 1986 CAR 1985

État	Membre ONU	Convention de 1951	Protocole de 1967	PIDCP	CCT	Autres conventions
États non membres de l'ONU						
Saint-Siège		15/03/1956	8/06/1967 ^a			
Suisse		21/01/1955	20/05/1968 ^a	18/06/1992 ^a	2/12/1986*	CEDH 1974
Total (191)	189	137	136	147	124	
Signataires				5	10	

a. Adhésion

b. Succession

c. Indique que l'État partie a reconnu la compétence du Comité contre la torture pour recevoir et traiter des communications individuelles en vertu de l'article 22 de la CCT (41 États parties au total).

[**Note de la rédaction** : les dates d'adhésion mentionnées pour la Yougoslavie concernent l'ex-Yougoslavie. La République fédérale de Yougoslavie en a formellement pris la succession pour la *Convention de 1951* et le *Protocole de 1967*, le *PIDCP* et la *CCT* le 12 mars 2001 et a pris le nom de Serbie et Monténégro le 4 février 2003.]

Les États suivants ne sont parties à aucun des accords mentionnés

État	Date d'adhésion à l'ONU
Bhoutan	(21/09/1971)
Brunei Darussalam	(21/09/1984)
Kiribati	(14/09/1999)
Laos	(14/12/1955)
Malaisie	(17/09/1957)
Maldives	(21/09/1965)
Iles Marshall	(17/09/1991)
Micronésie	(17/09/1991)
Myanmar	(19/04/1948)
Nauru	(14/09/1999)
Oman	(7/10/1971)
Pakistan	(30/09/1947)
Palau	(15/12/1994)
Saint Kitts et Nevis	(23/09/1983)
Sainte Lucie	(18/09/1979)
Singapour	(21/09/1965)
Tonga	(14/09/1999)
Émirats Arabes Unis	(9/12/1971)
Vanuatu	(15/09/1981)

Annexe 2.2

DISPOSITIONS CONSTITUTIONNELLES ET LÉGISLATIVES TRANSPOSANT LE PRINCIPE DU NON-REFOULEMENT EN DROIT INTERNE

Le tableau identifie les dispositions constitutionnelles et/ou législatives qui transposent le principe du non-refoulement en droit interne soit directement, par la transposition du principe sous une forme ou une autre, soit indirectement, par l'application des traités dans la sphère interne. Les traités principaux contenant un élément de non-refoulement auxquels un État donné est partie sont énumérés dans la deuxième colonne du tableau.

Bien que tout ait été fait pour vérifier l'exactitude et l'actualité des dispositions internes citées, cela n'a pas toujours été possible. Les dispositions auxquelles il est fait référence ne doivent pas être considérées comme excluant l'application d'autres mesures internes pertinentes pour l'application du principe du non-refoulement dans la sphère interne.

[Note de la rédaction : Pour les adhésions à ces instruments depuis la rédaction de cet avis juridique, voir la note de la rédaction figurant au début de l'annexe 2.1.]

Abréviations

CADH	Convention américaine relative aux droits de l'Homme, 1969
CAR	Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique, 1969
Banjul	Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, 1981
CCT	Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 1984
CEDH	Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, 1950
PIDCP	Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1966
P	Protocole à la Convention relative au statut des réfugiés, 1967
CR	Convention relative au statut des réfugiés, 1951

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Afghanistan	19/11/1946	CCT, PIDCP	
Afrique du Sud	7/11/1945		Constitution (1996) ss. 231, 232 ; Loi sur les réfugiés (1998) articles 2, 28
Albanie	14/12/1955	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1976) art. 5 ; Loi sur l'asile (1998) art. 7
Algérie	8/10/1962	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1996) s. 123 ; Décret No. 1963-274
Allemagne	18/09/1973	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi fondamentale (1949, telle que modifiée en 1998) art. 25 ; Loi sur la procédure d'asile (1992) s. 2 ; Loi sur les étrangers (1991) articles 48, 51, 53 § 1, 53 § 6
Andorre	28/07/1993	CEDH	Constitution (1993) art. 3 § 3, § 4
Angola	01/12/1976	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Loi relative à la révision de la Constitution, No. 23 (1992) art. 21 § 3, art. 26 ; Loi No. 8 (1990) art. 4, art. 21
Antigua et Barbuda	11/11/1981	CR et P, CCT	
Arabie Saoudite	24/10/1945	CCT	
Argentine	24/10/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Constitution (1994) art. 31 ; Décret No. 1023 (1994) art. 171
Arménie	2/03/1992	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1999), art. 19
Australie	1/11/1945	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur les migrants (1958) s. 36
Autriche	14/12/1955	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur les étrangers (1997) art. 57 § 1 et § 2 ; Loi sur l'asile (1997) art. 21
Azerbaïdjan	9/03/1992	CR et P, CCT, PIDCP	Constitution (1995) articles 69, 70
Bahamas	18/09/1973	CR et P	
Bahreïn	21/09/1971	CCT	Constitution (1973) art. 37
Bangladesh	17/09/1974	CCT, PIDCP	
Barbade	9/12/1966	CADH, PIDCP	
Belgique	27/12/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur l'accès des étrangers (1980) articles 7, 56
Belize	25/09/1981	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1991) articles 3, 14
Bénin	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1990) art. 147 ; Ordonnance No. 1975-41 art. 4
Bhoutan	21/09/1971		

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Bélarus	24/10/1945	CCT, PIDCP	Constitution (1994) art. 8 ; Loi sur les étrangers (1999) art. 29 ; Loi sur les réfugiés (1995) articles 8, 15, 17
Bolivie	14/11/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Décret Suprême No. 19640 (1983) art. 5
Bosnie-Herzégovine	22/05/1992	CR et P, CCT, PIDCP	Constitution (1994) Ch. VII art. 3, Annexe ; Loi sur l'immigration et l'asile (1999) art. 34
Botswana	17/10/1966	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1968) s. 9 § 1
Brésil	24/10/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Loi No. 9.474 (1997) articles 36, 37
Brunei Darussalam	21/09/1984		
Bulgarie	14/12/1955	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1991) art. 5 ; Loi sur les réfugiés (1999) s. 6
Burkina Faso	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Décret No. 1994-055/PRES/REX art. 11 ; Zatu No. AN V-0028/FP/PRES (1988) art. 4
Burundi	18/09/1962	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	
Cambodge	14/12/1955	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur l'immigration (1994) art. 3
Cameroun	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1996) art. 45
Canada	9/11/1945	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur l'immigration (1976) s. 53
Cap Vert	16/09/1975	P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1992) articles 7, 11
Chili	24/10/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Décret-loi No. 1094 (1975) art. 39
Chine	24/10/1945	CR et P, CCT	Loi civile (1986) art. 142
Chypre	20/09/1960	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1960) articles 32, 169
Colombie	5/11/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Constitution (1991) art. 93 ; Décret No. 1598 (1995) art. 17
Comores	12/11/1975	Banjul	
Congo	20/09/2000	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Acte fondamental (1997) art. 81 ; Décret No. 1598 (1995) art. 17
Congo (Rép. Démocratique)	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Ordonnance-loi No. 1983-033 art. 2
Corée	17/09/1991	CR et P, CCT, PIDCP	
Corée (RÉp. Démoc. Pop.)	17/09/1991	PIDCP	

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Costa Rica	2/11/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Loi générale sur les migrants et les étrangers (1986) art. 64 ; Décret d'application No. 14845-G (1983) articles 17, 18
Côte d'Ivoire	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	
Croatie	22/05/1992	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi constitutionnelle sur les droits et les libertés de l'Homme (1992) art. 1, 2(m) ; Constitution (1990) articles 33, 134
Cuba	24/10/1945	CCT	
Danemark	24/10/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur les étrangers (1997) articles 31, 48a
Djibouti	20/09/1977	CR et P, Banjul	Ordonnance No. 77053/P.R./A.E (1977) art. 4
Dominique	18/12/1978	CR et P, CADH, PIDCP	
Égypte	24/10/1945	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	
El Salvador	24/10/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Constitution (1983) art. 144
Émirats Arabes Unis	9/12/1971		
Équateur	21/12/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Décret No. 3301 (1992) articles 27, 34
Érythrée	28/05/1993	Banjul	
Espagne	14/12/1955	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1978) art. 96 ; Loi constitutionnelle sur les droits et libertés des étrangers (2000) art. 3 ; Décret royal 203 (1995) art. 12 ; Loi 5 (1984) art. 19
Estonie	17/09/1991	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1997) articles 7, 21
États-Unis	24/10/1945	P, CCT, PIDCP	Loi sur l'immigration et la nationalité (1952, telle que modifiée en 1965 et 1999) s. 1231(b)(3) ; Politique américaine concernant le retour involontaire de personnes risquant d'être soumises à la torture (1998)
Éthiopie	13/11/1945	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1995) art. 9
Fédération de Russie	24/10/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1993) articles 15 § 4, 63 ; Loi sur les amendements et les ajouts à la loi sur les réfugiés (1997) articles 10 § 1, 12 § 4 ; Loi sur les réfugiés (1997) articles 8, 18
Fidji	13/10/1970	CR et P	Loi modifiant la Constitution (1997) articles 34 § 5, 43

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Finlande	14/12/1955	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1919, modifiée en 1995) s. 7 ; Loi sur les étrangers (1991) articles 38, 41
France	24/10/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1958) art. 55 ; Ordonnance No. 1945-2658 art. 27bis
Gabon	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Ordonnance No. 64/1976 art. 2
Gambie	21/09/1965	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	
Géorgie	31/07/1992	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1998) art. 82
Ghana	8/03/1957	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1992) articles 1, 11
Grèce	24/10/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Décret présidentiel No. 61 (1999) art. 1 ; Décret interministériel No. 4803/7A (1992) art. 7 ; Loi No. 1975 (1991) art. 24
Grenade	17/09/1974	CADH, PIDCP	
Guatemala	21/11/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Constitution (1985) articles 27, 46 ; Loi No. 22 (1986) art. 26
Guinée	12/12/1958	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	
Guinée Bissau	17/09/1974	CR et P, Banjul, CAR	
Guinée équatoriale	12/11/1968	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Loi fondamentale art. 18
Guyane	20/09/1966	CCT, PIDCP	
Haïti	24/10/1945	CR et P, CADH, PIDCP	Constitution (1987) art. 276 § 2
Honduras	17/12/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Constitution (1982) art. 18
Hongrie	14/12/1955	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1990) art. 7 ; Loi LXXXVI (1993) s. 32, telle que modifiée par la Loi CXXXIX (1997) art. 61
Îles Marshall	17/09/1991		
Iles Salomon	19/09/1978	CR et P	
Inde	30/10/1945	PIDCP	
Indonésie	28/09/1950	CCT	Circulaire du Premier ministre No. 11/R.I/1956 art. 1
Irak	21/12/1945	PIDCP	Loi sur les réfugiés politiques No. 51 (1971) art. 4
Iran	24/10/1945	CR et P, PIDCP	Ordonnance sur les réfugiés (1963) art. 12
Irlande	14/12/1955	CR et P, CEDH, PIDCP	Loi sur l'immigration (1999) s. 3 ; Loi sur les réfugiés (1996) art. 5

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Islande	19/11/1946	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	
Israël	11/05/1949	CR et P, CCT, PIDCP	
Italie	14/12/1955	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1947) art. 10 ; Décret-loi No. 416 (1989) art. 7
Jamaïque	18/09/1962	CR et P, CADH, PIDCP	
Japon	18/12/1956	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur l'immigration, le contrôle et la reconnaissance des réfugiés (1951) art. 53
Jordanie	14/12/1955	CCT, PIDCP	
Kazakhstan	2/03/1992	CR et P, CCT	Constitution (1995) articles 4, 12 § 4 ; Décret présidentiel No. 3419 ; Décret présidentiel, 15 juillet 1996
Kenya	16/12/1963	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	
Kirghizstan	2/03/1992	CR et P, CCT, PIDCP	Constitution (1996) articles 12, 14, 16 ; Résolution No. 340 (1996) s. 22
Kiribati	14/09/1999		
Koweït	14/05/1963	CCT, PIDCP	
Laos	14/12/1955		
Lesotho	17/10/1966	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1983) articles 11, 12, 13
Lettonie	17/09/1991	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur les demandeurs d'asile et les réfugiés (1998) articles 22 § 2, 30 ; Loi sur l'entrée et le séjour des apatrides (1992) art. 60 ; Règlements sur la procédure de résidence temporaire pour les personnes ayant été détenues pour séjour irrégulier (1992) s. 6.3
Liban	24/10/1945	CCT, PIDCP	Loi réglementant l'entrée et le séjour des étrangers au Liban (1962) art. 31
Liberia	2/11/1945	CR et P, Banjul, CAR	Loi sur les réfugiés (1993) ss. 12(1), 13
Libye	14/12/1955	Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1951) art. 191
Liechtenstein	18/09/1990	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1862) art. 31
Lituanie	17/09/1991	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur le statut de réfugié (1995) art. 9
Luxembourg	24/10/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	
Macédoine	8/04/1993	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1992) art. 118 ; Loi sur la circulation et le séjour des étrangers (1992) art. 39

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Madagascar	20/09/1960	CR, Banjul, PIDCP	Décret No. 1994-652 art. 38 ; Décret No. 1962-006 art. 2 ; Loi No. 1962-00 articles 1, 2
Malaisie	17/09/1957		
Malawi	1/12/1964	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1989) art. 10
Maldives	21/09/1965		
Mali	28/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1992) art. 116 ; Loi No. 1998-40 articles 8, 9, 10
Malte	1/12/1964	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	
Maroc	12/11/1956	CR et P, CCT, PIDCP	Décret No. 2-57-1256 du 2 safar 1377 (1957) articles 1, 5
Maurice	24/04/1968	Banjul, CCT, PIDCP	
Mauritanie	7/10/1961	CR et P, Banjul, CAR	Constitution (1991) art. 80
Mexique	7/11/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Loi générale de population (1974) art. 42(VI)
Micronésie	17/09/1991		
Moldavie	2/03/1992	CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur le statut juridique des citoyens étrangers et des apatrides (1994, telle que modifiée 1999), articles 29, 32
Monaco	28/05/1993	CR, CCT, PIDCP	
Mongolie	27/10/1961	PIDCP	Constitution (1992) articles 10, 18
Mozambique	16/09/1975	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1991) articles 13, 14
Myanmar	19/04/1948		
Namibie	23/04/1990	CR, Banjul, CCT, PIDCP	Constitution (1990) art. 144 ; Loi (1999) sur les réfugiés (reconnaissance et contrôle) art. 26
Nauru	14/09/1999		
Népal	14/12/1955	CCT, PIDCP	Loi sur le traité du Népal (1990) art. 9
Nicaragua	24/10/1945	CR et P, CADH, PIDCP	Constitution (1995) art. 42
Niger	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	
Nigeria	7/10/1960	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Commission nationale pour les réfugiés, Décret (1989) art. 1
Norvège	27/11/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur l'immigration (1991) ss. 4, 15, 16

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Nouvelle-Zélande	24/10/1945	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur les crimes de torture (1989) ; Loi sur l'immigration (1987) s. 129(X)
Oman	7/10/1971		
Ouganda	25/10/1962	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Loi sur le contrôle des réfugiés étrangers (1960) articles 6, 20 § 3
Ouzbékistan	2/03/1992	CCT, PIDCP	Constitution (1992) art. 23
Pakistan	30/09/1947		
Palau	15/12/1994		
Panama	13/11/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Décret d'application No. 23 (1998) articles 53, 73
Papouasie Nouvelle Guinée	10/10/1975	CR et P	
Paraguay	24/10/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Loi No. 470 (1975) art. 141
Pays-Bas	10/12/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1995) s. 93
Pérou	31/10/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Constitution (1993) art. 36 ; décret présidentiel No. 1 (1985) articles 1, 2
Philippines	24/10/1945	CR et P, CCT, PIDCP	
Pologne	24/10/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1997) s. 56, 91 ; Loi sur les étrangers (1997) s. 53
Portugal	14/12/1955		Constitution (1976) art. 8 ; Loi No. 15 (1998) articles 1, 6 ; Décret-loi No. 59 (1993) articles 67, 72
Qatar	21/09/1971	CCT	
Rép. Tchèque	19/01/1993	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi No. 325 sur l'asile (1999) s. 91
République centrafricaine	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Constitution (1990) art. 69
République dominicaine	24/10/1945	CR et P, CADH, PIDCP	Décret présidentiel No. 2330 (1984) articles 12, 13
Roumanie	14/12/1955	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1991) articles 11, 18 ; Ordonnance sur le statut et le régime des réfugiés (2000) art. 23(m)
Royaume-Uni	24/10/1945	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur l'immigration et l'asile (1999) ss. 11, 12, 15, 71 ; Règles sur l'immigration (1994) s. 329
Rwanda	18/09/1962	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Loi sur les conditions d'entrée et de séjour des étrangers (1963) art. 1
Saint Kitts et Nevis	23/09/1983		

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Saint Vincent et Grenadines	18/09/1980	CR, PIDCP	
Sainte Lucie	18/09/1979		
Samoa	15/12/1976	CR et P	
San Marino	2/03/1992	PIDCP, CEDH	
Sao Tomé et Príncipe	16/09/1975	CR et P, Banjul	
Sénégal	28/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Décret No. 1978-484 articles 3, 4, 5, 6
Seychelles	21/09/1976	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	
Sierra Leone	27/09/1961	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Loi (1965) sur les non-citoyens (enregistrement, immigration et expulsion) art. 4.f)
Singapour	21/09/1965		
Slovaquie	19/01/1993	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1992) articles 11, 153 ; Loi No. 283 (1995) art. 4 ; Loi sur le séjour des étrangers (1995) art. 15
Slovénie	22/05/1992		Constitution (1991) articles 8, 153 ; Loi sur l'asile (1999) articles 1, 6, 7 ; Loi sur les étrangers (1999) art. 51 ; Loi sur les étrangers (1991) art. 33
Somalie	20/09/1960	CR et P, Banjul, CCT, PIDCP	Décret présidentiel No. 25 (1984) art. 6 § 3
Soudan	12/11/1956	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Règlements sur la loi de l'asile (1974) articles 6, 7
Sri Lanka	14/12/1955	CCT, PIDCP	
Suède	19/11/1946	CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Loi sur les étrangers (1989) 529 Ch. 8(1)
Suriname	4/12/1975	CR et P, CADH, PIDCP	Loi sur les étrangers (1991) articles 8, 16 § 3
Swaziland	24/09/1968	CR et P, Banjul, CAR	Ordonnance sur le contrôle des réfugiés (1978) art. 10 § 4
Syrie	24/10/1945	PIDCP	Décret législatif No. 29 sur l'entrée et la sortie des étrangers (1970) art. 29.E
Tadjikistan	2/03/1992	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1994) art. 10
Tanzanie	14/12/1961	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1998) art. 28(4)
Tchad	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	

État	Membre ONU	Traités	Dispositions constitutionnelles et/ou législatives
Thaïlande	16/12/1946	PIDCP	
Togo	20/09/1960	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1992) art. 140
Tonga	14/09/1999		
Trinidad et Tobago	18/09/1962	CR et P, PIDCP	
Tunisie	12/11/1956	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Constitution (1959) art. 32
Turkménistan	2/03/1992	CR et P, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1997) art. 2, 3
Turquie	24/10/1945	CR et P, CEDH, CCT	Constitution (1982) art. 90
Tuvalu	5/09/2000	CR et P	
Ukraine	24/10/1945	CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1996) articles 9, 26 ; Loi No. 38118-XII (1994) art. 14
Uruguay	18/12/1945	CR et P, CADH, CCT, PIDCP	Décret législatif sur les réfugiés politiques (1956) art. 4 ; Loi 13.777 (1969), Statut des réfugiés
Vanuatu	15/09/1981		
Venezuela	15/11/1945	P, CADH, CCT, PIDCP	Constitution (1961) art. 116
Vietnam	20/09/1977	PIDCP	Ordonnance sur l'entrée des étrangers (1992) articles 2 § 1, 3
Yémen	30/09/1947	CR et P, CCT, PIDCP	Loi No. 47 (1991) s. 38(5)
Yougoslavie	1/11/2000	CR et P, CCT, PIDCP	Constitution (1992) articles 16, 66
Zambie	1/12/1964	CR et P, Banjul, CAR, CCT, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1970) articles 10 § 4, 11 § 2
Zimbabwe	25/08/1980	CR et P, Banjul, CAR, PIDCP	Loi sur les réfugiés (1983) art. 13
États non membres de l'ONU			
Saint-Siège		CR et P	
Suisse		CR et P, CEDH, CCT, PIDCP	Constitution (1999) art. 25 § 2, § 3 : Loi sur l'asile (1998) art. 5
Total (191)	189	170 ^a	125 ^b

a. Nombre d'États parties à au moins un des traités incluant un élément de non-refoulement.

b. Nombre d'États ayant adopté des dispositions constitutionnelles ou législatives intégrant le principe du non-refoulement en droit interne soit directement, soit par l'application d'un traité ou plus auquel l'Etat est partie.