



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

DIVISION RECHERCHE ET BIBLIOTHÈQUE

Article 1

*La « juridiction » de l'État du fait des actes de
ses agents diplomatiques et consulaires*

Les éditeurs ou organisations souhaitant traduire et/ou reproduire tout ou partie de ce rapport, sous forme de publication imprimée ou électronique (Web), sont priés de s'adresser à publishing@echr.coe.int pour connaître les modalités d'autorisation.

Ce document a été préparé par la Division de la recherche et de la bibliothèque, au sein de la Direction du juriconsulte, et ne lie pas la Cour.

Le texte a été finalisé en février 2019 et peut subir des retouches de forme.

Les rapports de recherche sur la jurisprudence peuvent être téléchargés à l'adresse suivante : www.echr.coe.int (Jurisprudence / Analyse jurisprudentielle / Rapports de Recherche sur la jurisprudence). Pour toute nouvelle information relative aux publications, veuillez consulter le compte Twitter de la Cour : <https://twitter.com/echrpublication>

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2019

ÉTUDE DE LA JURISPRUDENCE DE LA CEDH

ARTICLE 1

RÉSUMÉ

Il n'y a eu que très peu d'affaires de l'ancienne Commission traitant expressément de la question de « *jurisdiction* » de l'État du fait des actes de ses agents diplomatiques et consulaires. Le principe universellement appliqué est que les fonctionnaires d'un État, y compris les agents diplomatiques ou consulaires, attirent les personnes et les biens sous sa juridiction dans la mesure où ils exercent leur autorité et leur contrôle sur ces personnes ou sur ces biens. Ainsi, la « *jurisdiction* » de l'État défendeur a été reconnue dans deux hypothèses : lorsqu'était mise en cause, respectivement, la manière dont les agents diplomatiques ou consulaires avaient défendu les intérêts des ressortissants de leur pays, ou le contrôle physique exercé sur la personne ou les biens du requérant.

En matière d'immigration, il existe deux cas de figure dans la jurisprudence de la Cour, selon l'article de la Convention qui est en cause. S'agissant du refus d'un visa d'entrée dans le cadre d'un regroupement familial désiré sur le terrain de l'article 8, la juridiction de l'État a toujours été tacitement présumée et n'a jamais été mise en cause. En revanche, s'agissant de griefs tirés des articles 2 et 3, dans une seule affaire à ce jour isolée (*Abdul Wahab Khan c. Royaume-Uni*), la Cour a conclu à l'absence de juridiction de l'État défendeur du fait de l'extranéité territoriale du requérant par rapport à cet État.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.....	5
LA JURISPRUDENCE DES ORGANES DE LA CONVENTION	5
<i>A. Remarques générales</i>	<i>5</i>
<i>B. L'affirmation du principe général de l'existence de juridiction.....</i>	<i>7</i>
<i>C. L'exercice direct de l'autorité des agents diplomatiques ou consulaires sur les requérants.....</i>	<i>7</i>
1) Actes visant un ressortissant de l'État accréditant se trouvant dans l'État accréditaire	8
2) Actes visant un ressortissant de l'État accréditant résidant dans ce même État	10
3) Actes visant un ressortissant d'un État tiers	10
<i>D. Les actes des agents diplomatiques ou consulaires en matière d'immigration.....</i>	<i>12</i>
1) Article 8 : vie privée et familiale.....	12
2) Articles 2 et 3 : droit d'asile	14
3) Peut-on appliquer le concept de non-refoulement ?	16
CONCLUSIONS.....	19

INTRODUCTION

1. Lorsqu'une représentation (une mission) diplomatique ou consulaire d'un État partie à la Convention, accréditée dans un autre État, délivre ou refuse de délivrer un visa d'entrée à un étranger, relève-t-il de la « *jurisdiction* » de cet État contractant, au sens de l'article 1 de la Convention – voici le sujet spécifique de la présente recherche. A cet égard, il faut garder à l'esprit que la notion de « *jurisdiction* » au sens de la Convention – et, généralement parlant, au sens du droit international des droits de l'homme – peut ne pas être identique au même concept utilisé en droit international général.

LA JURISPRUDENCE DES ORGANES DE LA CONVENTION

A. *Remarques générales*

2. Il faut rappeler qu'historiquement, le texte rédigé par la commission des affaires juridiques et administratives de l'Assemblée consultative du Conseil de l'Europe prévoyait, dans ce qui allait devenir l'article 1 de la Convention, que les « *États membres s'engage[ai]ent à garantir à toute personne résidant sur leur territoire les droits (...)* ». Le comité d'experts intergouvernemental qui se pencha sur le projet de l'Assemblée consultative décida de remplacer les mots « *résidant sur leur territoire* » par les termes « *relevant de leur jurisdiction* ». Les motifs ayant présidé à cette modification se trouvent décrits dans l'extrait suivant du *Recueil des travaux préparatoires de la Convention européenne des Droits de l'Homme* :

« Le projet de l'Assemblée avait attribué le bénéfice de la Convention à « toute personne résidant sur le territoire des États signataires. » Il a semblé au Comité que le terme « résidant » pourrait être considéré comme étant trop restrictif. En effet, il y aurait lieu d'accorder le bénéfice de la Convention à toute personne se trouvant sur le territoire des États signataires, même à celles qui ne sauraient être considérées comme y résidant au sens juridique du mot. D'ailleurs, ce sens n'est pas le même dans toutes les législations nationales. Le Comité a donc remplacé le terme « résidant » par les mots « relevant de leur jurisdiction », qui figurent également dans l'article 2 du projet de Pacte de la Commission des Nations Unies. » (vol. III, p. 260)

3. L'adoption de l'article 1 de la Convention fut encore précédée d'une observation du représentant belge, qui, le 25 août 1950, lors de la séance plénière de l'Assemblée consultative, s'exprima comme suit :

« (...) actuellement le droit de protection de nos États, en vertu d'une clause formelle de la Convention, pourra s'exercer intégralement et sans division ni distinction en

faveur des individus quelle qu'en soit la nationalité qui, sur le territoire de l'un quelconque de nos États, auraient eu à se plaindre d'une violation de [leurs] droit[s]. »

4. Il faut également rappeler que la question de savoir si les actes à l'origine des griefs de l'intéressé relèvent de la *juridiction* de l'État défendeur et celle de savoir si cet État est effectivement *responsable* de ces actes au regard de la Convention sont deux questions bien distinctes, la seconde relevant plutôt du fond de l'affaire ([Loizidou c. Turquie \(exceptions préliminaires\)](#), 23 mars 1995, §§ 61 et 64, série A n° 310). Il faut aussi distinguer la question de la *juridiction*, au sens de l'article 1 de la Convention, de l'*imputabilité* de la violation alléguée aux actions ou omissions de l'État défendeur, cette dernière étant examinée sous l'angle de la compatibilité de la requête *ratione personae* avec les dispositions de la Convention ([Loizidou c. Turquie \(fond\)](#), 18 décembre 1996, § 52, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI). D'habitude, la Cour considère les notions d'imputabilité et de responsabilité comme allant de pair, la responsabilité d'un État au regard de la Convention n'étant engagée que lorsqu'une violation alléguée pouvait lui être imputable. Cependant, dans certains cas spécifiques, la Cour prend soin de distinguer ces deux notions et de les examiner séparément ([Assanidzé c. Géorgie](#) [GC], n° 71503/01, § 144, CEDH 2004-II).

5. Ensuite, quant à la « *juridiction* » au sens de l'article 1 de la Convention, l'attitude générale de la Cour reste toujours la même, à savoir :

- la juridiction est *principalement territoriale* et s'exerce normalement sur l'ensemble du territoire national ([Assanidzé](#), précité, § 139) ;
- la juridiction extraterritoriale, c'est-à-dire fondée sur des actes accomplis ou produisant des effets en dehors du territoire de l'État en question, est une exception ([Catan et autres c. République de Moldova et Russie](#) [GC], n° 43370/04 et 2 autres, § 104, CEDH 2012, et la jurisprudence y citée, ainsi que [Chagos Islanders c. Royaume-Uni](#) (déc.), n° 35622/04, §§ 70-71, 11 décembre 2012). Afin de l'établir, c'est au regard des faits particuliers de chaque affaire individuelle que la Cour apprécie l'existence de circonstances exceptionnelles exigeant et justifiant que la Cour conclue à un exercice extraterritorial de sa juridiction par l'État (*ibidem*, § 105 ; [Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni](#) [GC], n° 55721/07, § 132, CEDH 2011).

6. Le titre de juridiction d'un État en dehors de ses frontières peut être constitué principalement de deux manières :

- (a) en raison du contrôle effectivement exercé sur le territoire étranger en question (*ratione loci*) ;
- (b) en raison du pouvoir (ou du contrôle) effectivement exercé sur la personne de l'intéressé (*ratione personae*). Dans le cas d'une décision prise ou d'un acte accompli par une représentation

diplomatique ou consulaire à l'étranger, c'est cette deuxième hypothèse qui entre en jeu.

B. L'affirmation du principe général de l'existence de juridiction

7. Dans sa décision dans l'affaire *Chypre c. Turquie* (n^{os} 6780/74 et 6950/75, décision de la Commission du 26 mai 1975, Décision et Rapport 2, pp. 138 et 149-150), n'impliquant pas un acte quelconque d'un représentant diplomatique ou consulaire, la Commission a déclaré :

« 8. À l'article 1 de la Convention, les Hautes Parties contractantes reconnaissent les droits et libertés définis au Titre I à toute personne « relevant de leur juridiction ». La Commission estime que ce terme ne se limite pas, comme le déclare le Gouvernement défendeur, au seul territoire national des Hautes Parties contractantes en cause. Il ressort du libellé, notamment de la version française, et de l'objet dudit article ainsi que du but de la Convention tout entière que les Hautes Parties contractantes sont tenues d'assurer ces droits et libertés à toute personne relevant effectivement de leur autorité et de leur responsabilité, que cette autorité s'exerce sur leur territoire ou à l'étranger. (...)

La Commission note en outre que les ressortissants d'un État, y compris les navires et aéronefs enregistrés, relèvent partiellement de sa juridiction où qu'ils se trouvent, et que les représentants d'un État, y compris les agents diplomatiques ou consulaires et les forces armées, non seulement demeurent sous sa juridiction quand ils sont à l'étranger, mais font que « relèvent de la juridiction » de cet État toute personne et tout bien, dans la mesure où des représentants exercent leur autorité sur ces personnes ou ces biens. La responsabilité de l'État est engagée dans la mesure où, par leurs actes ou omissions, ils portent atteinte à ces biens ou à ces personnes. »

8. Dans l'affaire *Banković et autres c. Belgique et autres* (déc.) [GC] (n^o 52207/99, CEDH 2001-XII), qui portait sur le bombardement d'un bâtiment à Belgrade par les forces de l'OTAN en 1999, la Cour a également fait remarquer que :

« 73. La Cour note par ailleurs qu'on rencontre d'autres cas d'exercice extraterritorial de sa compétence par un État dans les affaires concernant des actes accomplis à l'étranger par des agents diplomatiques ou consulaires, ou à bord d'aéronefs immatriculés dans l'État en cause ou de navires battant son pavillon. Dans ces situations spécifiques, il est clair que le droit international coutumier et des dispositions conventionnelles ont reconnu et défini l'exercice extraterritorial de sa juridiction par l'État concerné. »

C. L'exercice direct de l'autorité des agents diplomatiques ou consulaires sur les requérants

9. S'agissant des affaires concrètes dans lesquelles les actes des agents diplomatiques ou consulaires seraient effectivement mis en cause sur le

terrain de l'article 1 de la Convention, elles sont extrêmement rares. Ici, trois cas de figure sont possibles.

1) Actes visant un ressortissant de l'État accréditant se trouvant dans l'État accréditaire

10. **Premièrement**, un ressortissant d'un État contractant résidant à l'étranger peut se plaindre des actions ou omissions de l'ambassade ou du consulat de son propre pays, par exemple, s'il allègue qu'ils ne défendent pas suffisamment ses intérêts légitimes, de sorte qu'un ou plusieurs droits au titre de la Convention se trouvent enfreints. Dans l'affaire X. c. Allemagne (n° 1611/62, décision de la Commission du 25 septembre 1965), le requérant, un ressortissant allemand ne se considérant pas comme tel (car appartenant à la catégorie des *Sudetendeutsche*) et résidant au Maroc, se plaignait d'une série d'actes prétendument commis par les agents consulaires allemands dans ce pays, portant atteinte à sa réputation et à celle de son épouse, et ayant finalement, selon lui, provoqué son expulsion du territoire marocain par les autorités de cet État. Devant la Commission, il invoquait les articles 13 de la Convention et 1 du Protocole n° 1. Après avoir partiellement requalifié les griefs du requérant sous l'angle des articles 3 et 8 de la Convention, la Commission a déclaré la requête irrecevable, faisant remarquer ce qui suit :

« [À] certains égards, les ressortissants d'un État contractant relèvent de sa « juridiction » même lorsqu'ils ont leur domicile ou leur résidence à l'étranger ; [en] particulier, les représentants diplomatiques et consulaires de leur pays d'origine exercent à leur sujet une série de fonctions dont l'accomplissement peut, le cas échéant, engager la responsabilité de ce pays sur le terrain de la Convention ; (...) »

11. Dans l'affaire S. c. Allemagne (n° 10686/83, décision de la Commission du 5 octobre 1984, D.R. 40, p. 291), le requérant, un ressortissant allemand, fut condamné au Maroc à une peine de prison et une amende pour homosexualité et contrefaçon de passeport, puis expulsé du pays. Après son retour en Allemagne, il introduisit une action civile contre cet État pour n'avoir pas, pendant sa détention et son procès au Maroc, reçu l'assistance des services diplomatiques allemands. Sa demande fut rejetée, au motif que les diplomates allemands n'avaient négligé aucune de leurs obligations professionnelles, et qu'il n'y avait aucun lien de causalité entre le comportement des diplomates allemands et la condamnation du requérant. La Commission a décidé :

« Il n'y a pas eu ingérence directe des autorités allemandes dans l'exercice des droits invoqués, puisque le requérant a été détenu et jugé par les autorités marocaines.

Le requérant soutient cependant que la République Fédérale d'Allemagne était tenue de prendre les mesures propres à sauvegarder les droits que la Convention reconnaît aux ressortissants allemands. Il prétend que ces mesures auraient pu prendre la forme d'une assistance diplomatique et de l'envoi d'un observateur au procès. Selon lui, la

carence du service diplomatique allemand engage sa responsabilité, au regard de la Convention, pour l'atteinte portée par les autorités et juridictions marocaines aux droits garantis par la Convention.

La Commission relève en premier lieu que les griefs du requérant ne concernent pas son traitement dans une prison marocaine ni le caractère prétendument inéquitable de son procès au Maroc, mais le fait que, selon lui, les autorités diplomatiques allemandes n'ont pas pris les mesures voulues. Ces griefs concernent donc exclusivement la République Fédérale d'Allemagne. La Commission doit dès lors examiner si la Convention impose aux services diplomatiques de la République Fédérale d'Allemagne l'obligation de prendre des mesures du genre de celles que préconise le requérant. Les griefs du requérant ne peuvent être retenus que si la Convention garantit effectivement le droit de voir prendre de telles mesures.

La Commission rappelle tout d'abord avoir déjà admis que, dans certaines circonstances, une Partie Contractante est responsable des actes ou omission accomplis par ses autorités en dehors de son territoire national ou ayant des conséquences hors des limites territoriales (...).

La Commission a cependant déjà décidé dans une affaire antérieure que, de l'obligation imposée à l'État contractant par l'article 1 de la Convention de « reconnaître » les droits d'une personne, on ne pouvait déduire droit à une intervention diplomatique vis-à-vis d'un État tiers qui, par son action sur son propre territoire, porte atteinte aux droits que reconnaît la Convention à une personne « relevant de la juridiction » d'un État contractant.

(...)

La commission relève enfin que les circonstances de l'espèce diffèrent complètement de celles des affaires d'expulsion pour lesquelles elle a déclaré que l'expulsion ou l'extradition d'un individu peut, dans certaines circonstances exceptionnelles, se révéler contraire à la Convention. Pareille expulsion ou extradition constitue en soi, de la part de l'État concerné, un acte de « juridiction » dont il doit répondre au regard de la Convention.

Il s'ensuit que le requérant n'avait, au regard de la Convention, aucun droit à bénéficier de mesures diplomatiques ou autres dans les poursuites pénales engagées contre lui devant une juridiction marocaine. La requête est dès lors incompatible *ratione materiae* avec la Convention (...). »¹

12. Dans une troisième affaire, [*Gill et Malone c. Pays-Bas et Royaume-Uni*](#) (n° 24001/94, décision de la Commission du 11 avril 1996), les requérants, un couple non marié irlandais-britannique résidant aux Pays-Bas, se plaignaient de la prétendue inactivité du vice-consul britannique à Amsterdam face au refus des autorités du Royaume-Uni de reconnaître la nationalité britannique de leur fille mineure (ce qui ne serait possible que par voie de légitimation qui, dans les circonstances de l'espèce, était impossible en vertu du droit international privé néerlandais). Après avoir rappelé le principe selon lequel les actions des agents consulaires, exerçant leur autorité sur une personne, attirent celle-ci sous la juridiction de l'État

¹. Par ailleurs, la Commission a dit que la Convention ne garantit, en tant que tel, aucun droit à la protection diplomatique (voir *De Lukats c. Suède*, n° 12920/87, décision de la Commission du 13 décembre 1988).

qu'ils représentent, la Commission constata qu'en l'occurrence, le vice-consul n'avait fait qu'informer les requérants du contenu et de la portée de la loi britannique applicable. En effet, la situation dénoncée par les requérants résultait entièrement des actions des autorités néerlandaises qui avaient appliqué le droit britannique conformément à ses règles de conflit de lois. La responsabilité du Royaume-Uni n'était donc pas directement engagée à cet égard.

2) Actes visant un ressortissant de l'État accréditant résidant dans ce même État

13. La **seconde** hypothèse se présente lorsque le requérant se trouve physiquement dans son propre État, mais que les actions ou omissions des agents diplomatiques et consulaires de cet État ayant eu lieu à l'étranger le concernent directement et affectent ses droits et intérêts légitimes. Dans une telle situation, l'intéressé relève de la juridiction de son État. Dans l'affaire *X. c. Royaume-Uni* (n° 7547/76, décision de la Commission du 15 décembre 1977, D.R. 12, p. 75), la requérante était une ressortissante du Royaume-Uni, où elle était également domiciliée. Elle épousa un Jordanien, dont elle eut une fille. Plus tard, le père emmena la fillette dans sa famille en Jordanie et l'y laissa. La requérante obtint alors d'un tribunal anglais la garde de sa fille et une injonction au père de la ramener au Royaume-Uni. La requérante se mit en rapport avec le consulat du Royaume-Uni à Amman en lui demandant d'obtenir pour elle des tribunaux jordaniens la garde de sa fille. Le consulat lui donna des nouvelles de l'enfant, lui fournit une liste d'avocats exerçant en Jordanie et inscrivit la fillette sur son passeport, mais n'entreprit pas d'autres démarches en sa faveur. Devant la Commission, la requérante se plaignit de la prétendue inaction du consul britannique en Jordanie, invoquant à cet égard les articles 8 et 13 de la Convention. La Commission a déclaré :

« Les griefs de la requérante se dirigent principalement contre les autorités consulaires britanniques en Jordanie. À cet égard, il ressort clairement une jurisprudence constante de la Commission que les fonctionnaires d'un État, y compris les agents diplomatiques ou consulaires, attirent les personnes et les biens sous la juridiction de cet État dans la mesure où ils exercent leur autorité sur ces personnes ou sur ces biens. Dès lors que ces derniers s'en trouvent affectés, la responsabilité de l'État est engagée (...). Il s'ensuit qu'en l'espèce la Commission doit admettre que la prétendue omission par les autorités consulaires d'user de tous leurs pouvoirs pour venir en aide à la requérante, bien qu'elle ait eu en dehors du territoire du Royaume-Uni, « relève de sa juridiction », au sens de l'article 1^{er} de la Convention. »

3) Actes visant un ressortissant d'un État tiers

14. Une **troisième** hypothèse est celle où le requérant se plaint des actions d'un agent diplomatique ou consulaire d'un État qui n'est pas le

sien, dans la mesure où cet agent exerce effectivement son autorité sur cette personne ou ses biens et prend une décision les affectant directement. Dans l'affaire M. c. Danemark (n° 17392/90, décision de la Commission du 14 octobre 1992, D.R. n° 73, p. 193), le requérant, son épouse et un groupe d'autres citoyens de l'ex-RDA pénétrèrent dans le bâtiment de l'ambassade du Danemark à Berlin-Est, exigeant la possibilité de partir pour l'Allemagne de l'Ouest. L'ambassadeur du Danemark demanda alors le concours la police de la RDA qui interpella le requérant et les autres membres du groupe ; ils furent par la suite condamnés par les tribunaux est-allemands à des peines de prison avec sursis. Entre-temps, les autorités danoises constatèrent que l'ambassadeur avait agi contrairement aux usages applicables dans ce genre de situations, mais ne le sanctionnèrent pas. Le requérant alléguait notamment une violation de l'article 5 de la Convention de la part du Danemark. Comme dans les affaires précitées, la Commission a commencé par rappeler :

« La Commission constate que ces griefs sont dirigés essentiellement contre les autorités diplomatiques danoises en poste dans l'ancienne RDA. À cet égard, il ressort clairement d'une jurisprudence constante de la Commission que les fonctionnaires d'un État, y compris les agents diplomatiques ou consulaires, attirent les personnes et les biens sous la juridiction de cet État dans la mesure où ils exercent leur autorité sur ces personnes ou ces biens. Dès lors que ces derniers se trouvent affectés par les actes ou omissions des fonctionnaires, la responsabilité de l'État est engagée (...). Il s'ensuit qu'en l'espèce la Commission est convaincue que les mesures litigieuses prises par l'ambassadeur danois affectaient des personnes relevant de la juridiction des autorités danoises au sens de l'article 1 de la Convention. »

15. Néanmoins, la Commission a déclaré la requête irrecevable pour défaut manifeste de fondement, au motif que le traitement dénoncé était essentiellement imputable aux autorités de l'ex-RDA et non à celles du Danemark :

« S'agissant du grief formulé par le requérant au titre de l'article 5 de la Convention, la Commission rappelle que le requérant et ses amis ont pénétré dans l'ambassade danoise de l'ancienne RDA aux environs de 11 h 15 le 9 septembre 1988 et qu'ils ont été priés de quitter les lieux à plusieurs reprises. À 2 h 30 le matin suivant ils ont quitté l'ambassade lorsque les policiers de la RDA les en ont priés, et ont été immédiatement arrêtés par la police de la RDA. Le requérant fut ultérieurement jugé et reconnu coupable par le tribunal de la RDA et passa au total trente-trois jours en détention. Dans ces conditions, la Commission constate que le requérant n'a pas été privé de sa liberté et de sa sûreté (...) par un acte des autorités diplomatiques danoises, mais par une mesure des autorités de la RDA. La Commission rappelle cependant qu'un acte ou une omission imputable à un État partie à la Convention peut exceptionnellement engager sa responsabilité pour les actes d'un État qui n'est pas partie à la Convention, au cas où l'intéressé aurait subi ou risquerait de subir un déni de justice flagrant concernant les garanties et les droits que lui assure la Convention (...). La Commission estime toutefois que ce qui est arrivé au requérant lorsqu'il était entre les mains des autorités de la RDA ne saurait, vu les circonstances, passer pour tellement exceptionnel que la responsabilité du Danemark s'en trouverait engagée. »

D. Les actes des agents diplomatiques ou consulaires en matière d'immigration

16. Une catégorie spécifique des actes accomplis par les agents diplomatiques et consulaires est l'autorisation d'entrée des étrangers dans l'État accréditant en leur délivrant des visas ou des permis de séjour. La plupart des requêtes examinées par la Cour dans ce domaine concernent le regroupement familial et sont formulées sous l'angle de l'article 8 de la Convention relatif au droit au respect de la vie privée et familiale. En outre, le refus de délivrer un visa d'entrée peut, du moins théoriquement, poser problème sous l'angle des articles 2 et 3 de la Convention – par exemple, lorsque l'intéressé veut se rendre dans l'État accréditant pour y solliciter l'asile à cause de prétendus risques qu'il courrait dans l'État accréditaire ou dans un autre pays.

1) Article 8 : vie privée et familiale

17. En ce qui concerne le droit au respect de la vie privée et familiale, garanti par l'article 8 de la Convention, l'approche de la Cour a toujours été la suivante :

- (a) la Convention ne garantit pas, en tant que tel, le droit d'entrer ou de résider dans un État dont on n'est pas ressortissant ;
- (b) en outre, en vertu d'un principe général de droit international, les États ont le droit de contrôler l'entrée, le séjour et l'éloignement des non-nationaux ;
- (c) cependant, les décisions prises par les États en matière d'immigration peuvent, dans certains cas, constituer une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale protégé par l'article 8, notamment lorsque les intéressés possèdent, dans l'État d'accueil, des liens personnels ou familiaux suffisamment forts qui risquent d'être gravement affectés en cas d'application d'une mesure d'éloignement (voir, parmi beaucoup d'autres, [Moustaquim c. Belgique](#), §§ 36 et 43, 18 février 1991, série A n° 193; [Beldjoudi c. France](#), 26 mars 1992, § 74, série A n° 234-A ; [Chahal c. Royaume-Uni](#), § 73, 15 novembre 1996, Recueil 1996-V ; [El Boujaïdi c. France](#), § 39, 26 septembre 1997, Recueil 1997-VI; [Dalia c. France](#), 19 février 1998, § 52, Recueil 1998-I; [Baghli c. France](#), n° 34374/97, § 45, CEDH 1999-VIII ; [Boultif c. Suisse](#), n° 54273/00, § 39, CEDH 2001-IX ; [Amrollahi c. Danemark](#), n° 56811/00, § 33, 11 juillet 2002 ; [Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique](#), n° 13178/03, § 81, CEDH 2006-XI ; [Jeunesse c. Pays-Bas](#) [GC], n° 12738/10, § 100, 3 octobre 2014).

18. Dans les affaires soulevées sur le terrain de l'article 8 et où les décisions en matière d'immigration avaient été prises par des agents diplomatiques ou consulaires, alors que les requérants eux-mêmes (ou, respectivement, les membres de leurs familles) se trouvaient à l'étranger, les organes de la Convention n'ont jamais mis en cause la juridiction de l'État défendeur. Celle-ci a toujours été présumée tacitement. Ainsi, par exemple, dans *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni* (28 mai 1985, série A n° 94, §§ 44-49), le mari de la deuxième requérante (Mme Cabales) se trouvait aux Philippines et souhaitait venir la rejoindre au Royaume-Uni. Il avait effectué des démarches auprès de l'ambassade britannique à Manille, mais, dans ce cas-là, le refus de visa émanait du ministre de l'Intérieur à Londres, l'ambassade ne servant que de relais.

19. Dans deux arrêts du 10 juillet 2014, *Mugenzi c. France* (n° 52701/09) et *Tanda-Muzinga c. France* (n° 2260/10), la Cour a conclu à la violation de l'article 8 du fait du refus prolongé de regroupement familial de deux hommes réfugiés (respectivement rwandais et camerounais). Résidant en France, ils se plaignaient de ne pas avoir pu faire venir leurs épouses et leurs enfants pour les y rejoindre pendant des périodes prolongées. Les membres des familles des requérants se trouvaient au Kenya et au Cameroun et effectuaient des démarches auprès des ambassades et consulats respectifs français. Dans une autre affaire, *Ly c. France* (déc.) (n° 23851/10, 16 juin 2014), un ressortissant mauritanien résidant légalement en France se plaignait du refus de l'ambassade de France à Nouakchott de délivrer un visa de longue durée à sa fille. Dans toutes ces affaires, les décisions définitives quant au regroupement étaient prises par les services du Ministère des Affaires étrangères en France.

20. Dans l'affaire *Nessa et autres c. Finlande* (déc.) (n° 31862/02, 6 mai 2003), la deuxième et la troisième requérantes (une mère et sa fille mineure résidant à Bangladesh) se plaignaient du refus de l'ambassade finlandaise à Bangladesh de leur délivrer des visas pour rejoindre la première (respectivement, leur mère et grand-mère). Il faut souligner qu'à la différence des affaires précédemment citées, l'ambassade prit cette décision en tant qu'acteur principal et non seulement un point de relai pour les autorités centrales dans l'État accréditant, d'autant plus que la loi finlandaise ne prévoyait pas de recours contre un refus de visa (à la différence d'un refus de permis de séjour).

21. De même, dans l'affaire *Schembri c. Malte* (déc.) (n° 66297/13, 19 septembre 2017), la requérante, une Maltaise, se rendit en Italie où elle se maria avec un ressortissant pakistanais de trente ans son cadet qui avait auparavant passé quelque temps à Malte comme demandeur d'asile. Ensuite, les deux saisirent l'ambassade de Malte à Rome pour solliciter un visa d'entrée pour le mari. Considérant qu'il s'agissait là d'un mariage de complaisance, l'ambassade rejeta la demande. Là aussi, l'ambassade prit cette décision en tant qu'acteur principal et non seulement un point de relai

pour le ministère à Malte, d'autant plus que la loi ne prévoyait aucun recours hiérarchique ou administratif contre un tel rejet d'une demande de visa (§§ 9-13 de la décision).

22. On peut également mentionner l'affaire [*Savoia et Bounegru c. Italie*](#) (déc.) (n° 8407/05, 11 juillet 2006), où les requérants alléguaient que le refus de l'ambassade d'Italie en Moldova de délivrer à la seconde d'entre eux un visa aux fins du mariage avait enfreint l'article 12 de la Convention.

23. Dans aucune des affaires précitées, l'existence de « *jurisdiction* » de l'État dont l'ambassade ou le consulat avait pris la décision de rejeter la demande de visas des requérants – fût-ce pour le requérant lui-même ou un membre de sa famille – n'avait été mise en cause. **L'on voit bien que, dans certains cas, l'ambassade ou le consulat avaient pris la décision eux-mêmes ; dans d'autres, ils n'avaient servi que de point de relais, la décision étant prise par les services ministériels compétents dans l'État accréditant. Cependant, il ne semble pas qu'il y ait une différence quelconque entre les deux situations.**

2) Articles 2 et 3 : droit d'asile

24. La situation est différente si le requérant souhaite se rendre dans un pays dans lequel il ne se trouve pas physiquement et avec lequel il n'a pas de liens de rattachement suffisamment forts, et ce, afin d'échapper à des traitements éventuellement contraires aux articles 2 et 3 de la Convention. Vu sa situation d'extranéité physique par rapport à l'État défendeur, relève-t-il toujours de sa « *jurisdiction* », au sens de l'article 1 de la Convention ? La seule affaire dans laquelle la Cour a eu l'occasion d'aborder cette question expressément, est l'affaire [*Abdul Wahab Khan c. Royaume-Uni*](#) (déc.) (n° 11987/11, 28 janvier 2014). Le requérant, un ressortissant pakistanais, avait résidé au Royaume-Uni sous couvert d'un visa d'étudiant dont la durée avait été prolongée. Interpellé comme suspect dans une affaire de terrorisme, il se vit notifier l'intention des autorités de l'expulser du pays. Il quitta alors volontairement le Royaume-Uni et revint au Pakistan, après quoi son titre de séjour fut révoqué. Le requérant saisit l'instance britannique compétente (la SIAC), alléguant un risque de mauvais traitements dans son pays d'origine, demandant l'autorisation de revenir au Royaume-Uni et sollicitant l'autorisation d'interjeter appel de la révocation de son titre de séjour. La SIAC rejeta son appel, déclarant notamment que les citoyens pakistanais se trouvant physiquement au Pakistan ne relevaient pas de la juridiction du Royaume-Uni ; dès lors, cet État ne pouvait assumer aucune responsabilité pour des mauvais traitements prétendument subis par de telles personnes dans leur propre pays.

25. Quant à la Cour, elle a déclaré irrecevables *de plano* les griefs du requérant formulés sous l'angle des articles 2, 3, 5 et 6 de la Convention. La

partie pertinente du raisonnement de la Cour se lit comme suit (version originale anglaise) :

“24. Whether Articles 2, 3, 5 and 6 are engaged in the present case turns on whether, although he is in Pakistan (having returned there voluntarily), the applicant can be said to be “within the jurisdiction” of the United Kingdom for the purposes of Article 1 of the Convention. SIAC and the Court of Appeal, by applying the principles set out in *Banković and Others*, cited above, found that he was not. **There is nothing in this Court’s subsequent case-law, or in the applicant’s submissions, to cast doubt on the approach that SIAC and the Court of Appeal took.**

25. A State’s jurisdictional competence under Article 1 is primarily territorial. However, the Court has recognised two principal exceptions to this principle, namely circumstances of “State agent authority and control” and “effective control over an area In the present case, where the applicant has returned voluntarily to Pakistan, neither of the two principal exceptions to territorial jurisdiction apply. This is particularly so when **he does not complain about the acts of British diplomatic and consular agents in Pakistan** and when he remains free to go about his life in the country without any control by agents of the United Kingdom. He is in a different position, both to the applicants in *Al-Saddoon and Mufdhi* (who were in British detention in Iraq and thus, until their handover to the Iraqi authorities, were under British authority and control) and to the individuals in *Al-Skeini and Others* (who had been killed in the course of security operations conduct by British soldiers in South East Iraq).

26. Moreover, and contrary to the applicant’s submission, there is no principled reason to distinguish between, on the one hand, someone who was in the jurisdiction of a Contracting State but voluntarily left that jurisdiction and, on the other, someone who was never in the jurisdiction of that State. Nor is there any support in the Court’s case-law for the applicant’s argument that the State’s obligations under Article 3 require it to take this Article into account when making adverse decisions against individuals, **even when those individuals are not within its jurisdiction.**

27. There is support in the Court’s case-law for the proposition that the Contracting State’s obligations under Article 8 may, in certain circumstance, require family members to be reunified with their relatives living in that Contracting State. However, that positive obligation rests, in large part, on the fact that one of the family members/applicants is already in the Contracting State and is being prevented from enjoying his or her family life with their relative because that relative has been denied entry to the Contracting State.... **The transposition of that limited Article 8 obligation to Article 3 would, in effect, create an unlimited obligation on Contracting States to allow entry to an individual who might be at real risk of ill-treatment contrary to Article 3, regardless of where in the world that individual might find himself.** The same is true for similar risks of detention and trial contrary to Articles 5 and 6 of Convention.

28. Furthermore, and again contrary to the applicant’s submissions, jurisdiction cannot be established simply on the basis of the proceedings before SIAC. The mere fact that the applicant availed himself of his right to appeal against the decision to cancel his leave to remain has no direct bearing on whether his complaints relating to the alleged real risk of his ill-treatment, detention and trial in Pakistan fall within the jurisdiction of the United Kingdom: it is the subject matter of the applicants’ complaints alone that is relevant in this regard...

29. It follows from the above reasons that these complaints must be rejected as incompatible with the provisions of the Convention and, as such, inadmissible pursuant to Article 35 §§ 3 (a) and 4 of the Convention.”

26. L'affaire *Abdul Wahab Khan* précitée reste à ce jour isolée. Il est important de noter que la Cour a clairement distingué l'obligation positive « limitée » en matière de regroupement familial qu'un État peut avoir sur le terrain de l'article 8, de la prétendue obligation d'admettre sur son sol un étranger alléguant des mauvais traitements. La raison principale de cette distinction, expressément indiquée par la Cour, est que, **dans le cas de l'article 8, il existe déjà un lien de rattachement avec l'État en question : soit c'est le requérant lui-même qui y réside et qui souhaite la venue de membres de sa famille, soit c'est sa famille qui réside et le requérant désire la rejoindre. En d'autres termes, il y a une « vie privée » ou « vie familiale » préexistante que l'État doit protéger.** Cette situation est fondamentalement différente de celle d'une personne qui souhaite tout simplement quitter son pays pour se réfugier à l'étranger.

27. Par ailleurs, l'une des raisons invoquées par la Cour dans *Abdul Wahab Khan* pour conclure à l'absence de juridiction du Royaume-Uni était le fait que les agents diplomatiques ou consulaires britanniques n'avaient été nullement impliqués dans la création de la situation contestée. D'autre part, ce passage n'implique pas nécessairement que, si ces agents étaient intervenus, la Cour serait parvenue à une conclusion opposée.

3) Peut-on appliquer le concept de non-refoulement ?

28. On pourrait se poser la question si la situation d'un requérant qui, invoquant l'article 2 ou 3 de la Convention, se plaint du rejet de visa ou de titre de séjour alors qu'il se trouve à l'extérieur du pays d'asile souhaité, pourrait être assimilée *mutatis mutandis* au concept de **non-refoulement**. A cet égard, l'affaire la plus pertinente semblerait être [M.A. et autres c. Lituanie](#) (n° 59793/17, arrêt de la Quatrième Section du 11 décembre 2018), qui ne concerne pas les actions des agents diplomatiques ou consulaires mais porte néanmoins sur l'admission sur le territoire national d'étrangers se trouvant physiquement à l'extérieur dudit territoire. Les requérants, une famille russe d'origine tchétchène composée de sept personnes, tentèrent à deux reprises d'entrer en Lituanie depuis le Belarus en se présentant à des postes de contrôle à la frontière terrestre et en formant des demandes orales d'asile (selon la qualification des faits finalement retenue par la Cour). Ils se virent refuser l'entrée sur le territoire lituanien au motif qu'ils n'étaient en possession d'aucun visa ou permis de séjour valable. La troisième fois, ils entrèrent sur le territoire lituanien en train, munis d'une demande écrite d'asile, mais furent renvoyés au Belarus. La Cour conclut, à la majorité, à la violation des articles 3 et 13 de la Convention.

29. Le gouvernement lituanien avait soulevé une exception d'irrecevabilité fondée sur le prétendu manque de « *jurisdiction* » dans son chef, mais non du fait de l'extranéité des requérants par rapport au territoire national pendant les deux premières tentatives d'entrée, mais plutôt parce que ceux-ci avaient été entre-temps admis sur le territoire polonais où ils avaient pu effectivement former une demande d'asile (§ 67 de l'arrêt). La Cour, quant à elle, s'est limitée à dire :

“69. The Court notes that the applicants complained that Lithuanian border officials had refused to accept their asylum applications and denied them entry into Lithuania on three occasions.... From the Government's submissions, it is not clear if they intended to contest the applicants' victim status or the responsibility of the Lithuanian authorities for the grievances raised by the applicants. The Court will thus address both of those aspects.

70. With regard to the Lithuanian authorities' responsibility, the Court observes that there is no dispute that all the decisions complained of by the applicants in the present case were taken by Lithuanian border officials. **It is therefore evident that the actions complained of by the applicants were imputable to Lithuania and thereby fell within its jurisdiction within the meaning of Article 1 of the Convention.** Nor is there any dispute that at the time when the applicants were refused entry into Lithuania ..., their asylum applications were not yet under consideration in Poland – asylum proceedings in Poland were only initiated at the beginning of 2018.... Accordingly, there are no grounds to exclude the responsibility of Lithuania for examining the applicant's asylum applications lodged in April and May 2017....”

30. Concernant les obligations de l'État défendeur, la Cour a souligné en particulier :

“104. The Court also reiterates that indirect *refoulement* of an alien leaves the responsibility of the Contracting State intact, and that State is required, in accordance with the well-established case-law, to ensure that the person in question would not face a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3 in the event of repatriation. It is a matter for the State carrying out the return to ensure that the intermediary country offers sufficient guarantees to prevent the person concerned being removed to his or her country of origin without an assessment of the risks faced. That obligation is all the more important when the intermediary country is not a State Party to the Convention...”

31. Cependant, ce qui semble le plus important ici n'est pas l'arrêt lui-même mais plutôt l'opinion concordante du juge Pinto de Albuquerque qui explique plus en détail l'applicabilité de la jurisprudence [Hirsi Jamaa et autres c. Italie](#) [GC] (n° 27765/09, CEDH 2012), et *N.D. et N.T. c. Espagne*, (n°s 8675/15 et 8697/15, 3 octobre 2017). Les parties pertinentes de ce texte se lisent ainsi (version originale anglaise) :

“3. It is the case-law of the Court that the exercise of jurisdiction is a *condition sine qua non* for engaging the responsibility of the State. In *Hirsi Jamaa and Others*, the Court reiterated that, “[w]henever the State through its agents ... exercises control and authority over an individual, and thus jurisdiction, the State is under an obligation under Article 1 to secure to that individual the rights and freedoms under Section I of the Convention that are relevant to the situation of that individual”. The Court concluded that in the period between boarding the ships of the Italian armed forces

and being handed over to the Libyan authorities, the applicants were under the continuous and exclusive *de jure* and *de facto* control of the Italian authorities. Remarkably, the Court considered that Italy could not circumvent its jurisdiction under the Convention by describing the events in issue as rescue operations on the high seas. To be clearer, the *Hirsi Jamaa and Others* case-law to the effect that Article 4 of Protocol No. 4 is not limited to territorial removal, but also includes the extraterritorial removal of migrants, aims at closing any gap in protection: for the Court there is no “area outside the law where individuals are covered by no legal system capable of affording them enjoyment of the rights and guarantees protected by the Convention which the States have undertaken to secure to everyone within their jurisdiction.”

4. If the removal of aliens on the high seas in the circumstances of the *Hirsi Jamaa and Others* case constitutes an exercise of jurisdiction, *a fortiori* the non-admission or rejection of migrants at the land border also constitutes such exercise of jurisdiction.

...

...

6. The acknowledgement of the State’s exercise of jurisdiction at its borders is all the more important in that it makes it possible to consider fully the relationship between human rights and refugee law and more precisely to ensure the respect of the principle of *non-refoulement*, which constitutes the “cornerstone of international refugee protection”....

...

10. In other words, the approach adopted by the Chamber in the present case avoids a situation in which the Lithuanian State circumvents its jurisdiction and thus escapes its obligations under the Convention. Such an interpretation of the notion of a State’s jurisdiction is indeed not only the necessary prerequisite to ensure the effective access of the applicants to international protection, but also and more broadly guarantees the effective protection of their fundamental rights and consequently makes it possible to avoid a situation in which the Lithuanian State’s borders become a “no man’s land”. It is indeed essential that “all forms of immigration and border control of a State party to the European Convention on Human Rights are subject to the human rights standard established in it and the scrutiny of the Court”.

...

11. In *Hirsi Jamaa and Others*, the Italian Government submitted that Article 4 of Protocol No. 4 was not applicable to that case, since the guarantee provided by the above provision came into play only in the event of expulsion of persons who were on the territory of a State or who had crossed the national border illegally and, in the relevant case, the measure in issue was a refusal to authorise entry to national territory rather than “expulsion”. The applicants argued that such a prohibition should also apply to measures to push back migrants on the high seas, carried out without any preliminary formal decision, in so far as such measures could constitute “hidden expulsions”. A teleological and “extraterritorial” interpretation of that provision would render it practical and effective rather than theoretical and illusory.

...

13. Hence, the removal of aliens carried out in the context of interceptions on the high seas by the authorities of a State in the exercise of their sovereign authority, the effect of which is to prevent migrants from reaching the borders of the State or even to push them back to another State, constitutes an exercise of jurisdiction within the

meaning of Article 1 of the Convention which engages the responsibility of the State in question under Article 4 of Protocol No. 4....

...

15. In the Spanish case, the Court used a logically impeccable *a fortiori* argument to counter the Government's position: "Given that even interceptions on the high seas come within the ambit of Article 4 of Protocol No. 4 ..., the same must also apply to the allegedly lawful refusal of entry to the national territory of persons arriving in Spain illegally." Since the applicants were removed and returned to Morocco against their wishes, this clearly amounted to an "expulsion" within the meaning of Article 4 of Protocol No. 4...."

CONCLUSIONS

32. Il n'y a eu que très peu d'affaires de l'ancienne Commission traitant expressément de la question de « juridiction » de l'État du fait des actes de ses agents diplomatiques et consulaires. Le principe universellement appliqué est que les fonctionnaires d'un État, y compris les agents diplomatiques ou consulaires, attirent les personnes et les biens sous sa juridiction dans la mesure où ils exercent leur autorité et leur contrôle sur ces personnes ou sur ces biens. Ainsi, la « juridiction » de l'État défendeur a été reconnue dans deux hypothèses : lorsqu'était mise en cause, respectivement, la manière dont les agents diplomatiques ou consulaires avaient défendu les intérêts des ressortissants de leur pays, ou le contrôle physique exercé sur la personne ou les biens du requérant.

33. En matière d'immigration, il existe deux cas de figure dans la jurisprudence de la Cour, selon l'article de la Convention qui est en cause. S'agissant du refus d'un visa d'entrée dans le cadre d'un regroupement familial désiré sur le terrain de l'article 8, la juridiction de l'État a toujours été tacitement présumée et n'a jamais été mise en cause. En revanche, s'agissant de griefs tirés des articles 2 et 3, dans une seule affaire à ce jour isolée (*Abdul Wahab Khan c. Royaume-Uni*), la Cour a conclu à l'absence de juridiction de l'État défendeur du fait de l'extranéité territoriale du requérant par rapport à cet État.