



Examen des demandes de retour des filles et petits-enfants des requérants détenus dans des camps en Syrie : faute de formalisation des décisions de refus et de contrôle juridictionnel sur l'absence d'arbitraire, la Cour conclut à la violation de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4 à la Convention

Dans son arrêt de **Grande Chambre**¹, rendu ce jour dans l'affaire [H.F. et autres c. France](#) (requêtes n° 24384/19 et n° 44234/20), la Cour européenne des droits de l'homme dit, par quatorze voix contre trois, qu'il y a eu :

Violation de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4 (« Nul ne peut être privé du droit d'entrer sur le territoire de l'État dont il est le ressortissant ») à la Convention européenne des droits de l'homme.

L'affaire concerne le refus opposé à la demande des requérants d'obtenir des autorités françaises le rapatriement de leurs filles et de leurs petits-enfants retenus dans les camps du nord-est de la Syrie administrés par les Forces démocratiques syriennes (FDS). Devant la Cour, ils se plaignaient que ce refus expose leurs proches à des traitements inhumains et dégradants contraires à l'article 3 de la Convention et viole le droit d'entrer sur le territoire national découlant de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4.

La Cour considère que les proches des requérants ne relèvent pas de la juridiction de la France à l'égard du grief tiré de l'article 3 de la Convention mais qu'il existe des circonstances exceptionnelles propres à établir un lien juridictionnel entre l'État français et ces derniers au sens de l'article 1 de la Convention à l'égard du grief tiré de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4.

Sur le fond, la Cour juge tout d'abord que les ressortissantes françaises et leurs enfants ne bénéficient pas d'un droit général au rapatriement au titre du droit d'entrée sur le territoire national garanti par l'article 3 § 2 du Protocole n° 4.

Elle précise ensuite que la protection qu'offre cette disposition peut cependant faire naître des obligations positives à la charge de l'État en cas de circonstances exceptionnelles tenant à l'existence d'éléments extraterritoriaux tels que, par exemple, ceux qui mettent en péril l'intégrité physique et la vie des nationaux retenus dans les camps, en particulier celles des enfants. En présence d'une telle situation, le respect par l'État de son obligation positive de permettre l'exercice effectif du droit d'entrer sur son territoire implique l'existence de garanties appropriées contre le risque d'arbitraire dans la manière dont il s'est acquitté de cette obligation. A ce titre, le rejet d'une demande de retour sur le territoire national, soit que les autorités compétentes aient refusé d'y faire droit, soit qu'elles se soient efforcées d'y donner suite sans résultat, doit pouvoir faire l'objet d'un examen individuel approprié par un organe indépendant chargé d'en contrôler la légalité. Un tel contrôle doit permettre de prendre connaissance, même sommairement, des motifs de la décision et de vérifier qu'ils reposent sur une base factuelle suffisante et raisonnable et que les justifications tirées de considérations impérieuses d'intérêt public ou de difficultés d'ordre juridique, diplomatique et matériel que les autorités exécutives pourraient légitimement invoquer sont bien dépourvues d'arbitraire. Lorsque la demande de retour est faite au nom de mineurs, ce contrôle implique une vérification de la prise en compte par les autorités compétentes de l'intérêt supérieur des enfants, de leur particulière vulnérabilité et de leurs besoins spécifiques. Dans la présente affaire, la Cour, après avoir considéré que la situation des proches des requérants révélait l'existence de

¹ Les arrêts de Grande Chambre sont définitifs (article 44 de la Convention).

Tous les arrêts définitifs sont transmis au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe qui en surveille l'exécution. Pour plus d'informations sur la procédure d'exécution, consulter le site internet : <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/execution>.

circonstances exceptionnelles de nature à déclencher l'obligation d'entourer le processus décisionnel de garanties appropriées contre l'arbitraire, relève qu'en l'absence de toute décision formalisée de la part des autorités exécutives, l'immunité juridictionnelle des refus litigieux à laquelle se sont heurtés les requérants devant les juridictions internes les a privés de toute possibilité de contester utilement les motifs qui ont été retenus par ces autorités et de vérifier que ces refus ne reposaient sur aucun arbitraire.

La Cour en conclut que l'examen des demandes de retour effectuées par les requérants au nom de leurs proches n'a pas été entouré de garanties appropriées contre l'arbitraire et qu'il y a eu violation de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4.

En exécution de son arrêt, la Cour précise qu'il incombe au Gouvernement français de reprendre l'examen des demandes des requérants dans les plus brefs délais en l'entourant de garanties appropriées contre l'arbitraire.

Un résumé juridique de cette affaire sera disponible dans la base de données HUDOC de la Cour ([lien](#))

Principaux faits

Les requérants, H.F. et M.F., et J.D. et A.D. sont des ressortissants français, nés respectivement en 1958 et 1954 et en 1955, parents de leurs filles qui se sont rendues en Syrie avec leurs partenaires, afin de rejoindre le territoire contrôlé par l'Etat islamique en Irak et au Levant (EIL), et grands-parents des enfants nés sur place.

En 2017, Daech perdit le contrôle de la ville de Raqqa, sa capitale, au profit des Forces démocratiques syriennes (FDS), force locale engagée avec d'autres dans le combat contre Daech, dominée par la milice kurde des Unités de protection du peuple (YPG). Après le mois de mars 2019, les FDS contrôlaient l'ensemble du territoire syrien situé à l'est de l'Euphrate. L'offensive des FDS provoqua la fuite de plusieurs dizaines de milliers d'hommes, de femmes et d'enfants, membres pour la plupart des familles des combattants de Daech. Nombre d'entre eux, les filles des requérants compris, auraient été arrêtés par les FDS au cours et à la suite de la bataille finale, et conduits dans le camp d'Al-Hol entre décembre 2018 et mars 2019. Les camps d'Al-Hol et de Roj furent placés sous le contrôle militaire des FDS, leur gestion étant assurée par l'Administration autonome du nord-est syrien (AANES).

Selon le Comité international de la Croix Rouge (CICR), 70 000 personnes résidaient dans le camp d'Al-Hol en juillet 2019. À cette date, le directeur régional du CICR qualifia la situation des camps de « vision apocalyptique ». D'après un communiqué du 29 mars 2021, publié à la suite d'une visite de son président, ce chiffre aurait ensuite été ramené à 62 000 personnes dont « deux tiers sont des enfants dont beaucoup sont orphelins ou séparés de leur famille ». Ce même communiqué précise qu'ils grandissent dans des conditions très difficiles, souvent dangereuses.

D'après les rapports de l'ONG Rights and Security International (RSI) publiés les 25 novembre 2020 et 13 octobre 2021, les enfants retenus dans les deux camps d'Al-Hol et de Roj souffriraient de malnutrition, de déshydratation, parfois de blessures de guerre et de stress post-traumatique et seraient exposés à un risque de violence et d'exploitation sexuelle ; les conditions météorologiques seraient extrêmes, la détention des femmes serait arbitraire, les conditions de détention seraient inhumaines et dégradantes, les personnes détenues seraient soumises à des traitements pouvant être qualifiés de torture et un climat violent y règnerait entre femmes adhérant encore à l'EIL et les autres et du fait des gardes du camp.

Entre mars 2019 et janvier 2021, la France organisa au « cas par cas » le rapatriement d'enfants se trouvant dans les camps du nord-est de la Syrie. Elle détacha cinq missions en Syrie et rapatria trente-cinq enfants mineurs français « orphelins, isolés ou cas humanitaires ».

Dans un communiqué de presse du 5 juillet 2022, le ministère de l'Europe et des affaires étrangères (MEAE) annonça que la France avait procédé au retour sur le territoire national de trente-cinq mineurs français et de seize mères. Par un courrier du 13 juillet 2022, l'avocate des requérants informa la Cour que les filles et petits-enfants de ces derniers ne faisaient pas partie des Français rapatriés, ce que le Gouvernement confirma par courrier du 28 juillet 2022. *La situation des proches des requérants depuis leur départ en Syrie*

Requête n° 24384/19

La fille des requérants, L., née en 1991 à Paris, quitta le territoire français le 1^{er} juillet 2014 avec son compagnon pour rejoindre le territoire contrôlé par l'EiIL. Le 16 décembre 2016, une information judiciaire fut ouverte à son encontre du chef d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme et un mandat fut délivré. L. et son compagnon, décédé en février 2018, eurent deux enfants en Syrie, respectivement nés les 14 décembre 2014 et 24 février 2016.

Selon les requérants, L. et ses deux enfants auraient été arrêtés le 4 février 2019 et auraient été retenus dans un premier temps dans le camp d'Al-Hol. Les requérants indiquent ne plus avoir de nouvelles de L. depuis le mois de juin 2020. Elle serait détenue dans l'un des deux camps ou incarcérée avec ses deux enfants mineurs dans une « prison souterraine ».

Requête n° 44234/20

La fille des requérants, M., née en 1989 à Angers, quitta le territoire français au début du mois de juillet 2015 avec son partenaire pour rejoindre Mossoul en Irak puis, un an plus tard, la Syrie. M. donna naissance à un enfant le 28 janvier 2019. L'enfant et la mère auraient été retenus dans le camp d'Al-Hol à compter du mois de mars 2019 puis transférés en 2020 dans celui de Roj.

Le 26 juin 2020, le conseil des requérants envoya un courrier électronique urgent à la conseillère justice du président de la République et au MEAE, resté sans réponse, dans lequel elle fit part de l'inquiétude des familles à la suite d'un transfert de plusieurs ressortissantes françaises et de leurs enfants par les gardes du camp d'Al Hol vers un lieu inconnu.

Les procédures engagées pour demander le rapatriement

Requête n° 24384/19

Par un courrier électronique envoyé le 31 octobre 2018 adressé au MEAE, resté sans réponse, les requérants demandèrent le rapatriement de leur fille, « très affaiblie » et de leurs petits-enfants.

Par une requête enregistrée le 5 avril 2019, ils demandèrent au juge des référés du tribunal administratif (TA) de Paris, d'enjoindre au MEAE d'organiser le rapatriement en France de leur fille et de leurs petits-enfants. À l'appui de leur recours en référé, ils produisirent leur demande de rapatriement du 31 octobre 2018 ainsi que les demandes présentées quelques mois plus tôt par leur conseil pour le compte de plusieurs femmes et enfants retenus dans les camps du nord-est syrien auprès du président de la République et la réponse de son directeur de cabinet. Cette réponse indiquait que les personnes concernées étaient délibérément parties rejoindre une organisation terroriste en guerre contre la coalition à laquelle participait la France, et qu'il appartenait aux autorités locales de se prononcer sur leur responsabilité dans des crimes ou délits.

Par une ordonnance du 10 avril 2019, le juge des référés rejeta la demande.

Par deux courriers datés du 11 avril 2019, le conseil des requérants intervint une nouvelle fois auprès du président de la République et du MEAE pour qu'ils organisent le rapatriement de L. et de ses deux enfants.

Les requérants interjetèrent appel devant le Conseil d'État de l'ordonnance du 10 avril 2019. Par une ordonnance du 23 avril 2019, le Conseil d'État rejeta la requête des requérants.

Requête n° 44234/20

Par deux courriers du 29 avril 2019, restés sans réponse, adressés au MEAE et au président de la République, le conseil des requérants demanda le rapatriement en urgence de M. et de son enfant en France. Ils adressèrent une requête en ce sens au juge des référés du TA de Paris.

Par une ordonnance du 7 mai 2020, le juge des référés rejeta leur demande au motif qu'il n'était pas compétent pour en connaître, la mesure demandée n'étant pas détachable de la conduite des relations internationales de la France. Par une ordonnance du 25 mai 2020, il retint la même solution s'agissant de la demande d'annulation de la décision implicite par laquelle le ministre avait refusé ledit rapatriement. Il en fut de même du juge du fond qui se prononça par une ordonnance du même jour.

Par une ordonnance du 15 septembre 2020, le Conseil d'État déclara non admis le pourvoi en cassation des requérants formé contre l'ordonnance du 7 mai 2020.

Parallèlement, les requérants saisirent le tribunal judiciaire de Paris en vue de faire constater l'existence d'une voie de fait, du fait de l'abstention volontaire des autorités françaises de mettre fin au caractère arbitraire de la détention de leur fille et petit-fils et du refus d'organiser leur rapatriement. Par un jugement du 18 mai 2020, cette juridiction se déclara incompétente.

Griefs, procédure et composition de la Cour

Les requérants allèguent que le refus de l'État défendeur de rapatrier leurs proches retenus dans les camps du nord-est de la Syrie expose ces derniers à des traitements inhumains et dégradants contraires à l'article 3 de la Convention, et viole le droit d'entrer sur le territoire dont ils sont ressortissants garanti par l'article 3 § 2 du Protocole n° 4 ainsi que celui du respect de leur vie familiale protégé par l'article 8 de la Convention (uniquement dans la requête n° 44234/20 s'agissant de cette dernière disposition). Il se plaignent également, sur le terrain de l'article 13 combiné avec l'article 3 § 2 du Protocole n° 4, de ne pas avoir disposé de recours interne effectif pour contester la décision de ne pas les rapatrier.

Les requêtes ont été introduites devant la Cour européenne des droits de l'homme le 6 mai 2019 et le 7 octobre 2020. Le 16 mars 2021 la chambre s'est dessaisie au profit de la Grande Chambre. Une audience a eu lieu le 29 septembre 2021.

La Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a exercé son droit de prendre part à la procédure devant la Grande Chambre et a présenté des observations écrites. Des observations ont également été reçues des gouvernements belge, britannique, danois, espagnol, néerlandais, norvégien et suédois, des Rapporteuses spéciales des Nations Unies, de Reprieve, de Rights and Security international, d'Avocats sans frontières, de la Commission nationale consultative des droits de l'homme, du Défenseur des droits, de la Clinique des droits de l'homme et du Centre des droits de l'homme de l'université de Gand, que le président de la Grande Chambre avait autorisés à intervenir en qualité de tierces parties dans la procédure écrite.

L'arrêt a été rendu par la Grande Chambre de 17 juges, composée en l'occurrence de :

Robert **Spano** (Islande), *président*,
Jon Fridrik **Kjølbro** (Danemark),
Síofra **O'Leary** (Irlande),
Georges **Ravarani** (Luxembourg),
Ksenija **Turković** (Croatie),
Ganna **Yudkivska** (Ukraine),
Krzysztof **Wojtyczek** (Pologne),
Yonko **Grozev** (Bulgarie),
Mārtiņš **Mits** (Lettonie),
Stéphanie **Mourou-Vikström** (Monaco),

Arnfinn Bårdsen (Norvège),
Darian Pavli (Albanie),
Erik Wennerström (Suède),
Lorraine Schembri Orland (Malte),
Peeter Roosma (Estonie),
Mattias Guyomar (France),
Ioannis Ktistakis (Grèce),

ainsi que de Johan Callewaert, *Greffier adjoint de la Grande Chambre*.

Décision de la Cour

Article 1

La Cour procède tout d'abord à l'examen de savoir si les proches des requérants sont susceptibles de relever de la juridiction de la France, aux fins de l'article 3 de la Convention et de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4.

La Cour constate en premier lieu que la France n'exerce pas de « contrôle effectif » sur le territoire nord-est syrien ni « d'autorité » ou de « contrôle » sur les proches des requérants retenus dans les camps de cette région. Elle considère ensuite que l'engagement de procédures au niveau national par les autorités françaises et par les requérants devant les juridictions internes ne crée pas de lien juridictionnel entre la France et leurs proches.

Concernant le lien de rattachement à l'État, à savoir la nationalité des proches des requérants qui les unit à la France, la Cour relève que ni le droit interne, ni le droit international n'imposent à l'État d'agir en faveur de ses ressortissants et de les rapatrier. Elle rappelle également que la Convention ne garantit pas le droit à une protection diplomatique et consulaire.

De plus, la Cour considère que le fait que les proches des requérants se trouvent dans une situation ne relevant pas des situations classiques en matière de protection diplomatique et consulaire, et que seule la France est susceptible de leur porter assistance, n'est pas une circonstance de nature à établir la juridiction de la France à l'égard des proches des requérants.

En définitive, la Cour est d'avis que les requérants ne peuvent pas valablement soutenir que la seule décision des autorités françaises de ne pas rapatrier leurs proches a pour résultat de les placer dans le champ d'application de la juridiction de l'État français s'agissant des traitements subis dans camps syriens sous contrôle kurde. Une telle extension du champ d'application de la Convention ne trouve aucun appui dans la jurisprudence.

Ainsi, la Cour considère que les proches des requérants ne relèvent pas de la juridiction de la France à l'égard du grief tiré de l'article 3. Ce grief est donc déclaré irrecevable.

En ce qui concerne le grief tiré de l'article 3 § 2 du Protocole 4, la Cour considère que la nationalité n'est pas un titre de juridiction autonome et ne suffit pas à établir un lien juridictionnel au sens de l'article 1.

De plus, la décision de ne pas rapatrier les proches des requérants n'a pas privé formellement ces derniers du droit d'entrer sur le territoire et ne relève donc pas des prérogatives de puissance publique à la frontière qui suffirait à les attirer sous la juridiction territoriale de la France. Cela étant, tant l'objet que la portée du droit d'entrer sur le territoire national, garanti par cet article, supposent que ce droit puisse bénéficier aux ressortissants de l'État partie qui se trouvent en dehors de sa juridiction.

La Cour souligne également que la mondialisation croissante place les États face à de nouveaux défis au regard du droit d'entrer sur le territoire national. La prohibition absolue de l'expulsion des

nationaux et le droit absolu d'entrer correspondant qui en résulte, trouvent leur origine dans la volonté d'interdire définitivement l'exil, qui apparaissait comme incompatible avec les principes démocratiques modernes. La mobilité internationale n'a cessé de s'intensifier, dans un monde de plus en plus interconnecté, où de nombreux ressortissants s'installent ou voyagent à l'étranger. Dès lors, l'interprétation des dispositions de l'article 3 du Protocole n° 4 doit se faire à la lumière de ce contexte, qui pose de nouveaux défis aux États en termes de sécurité et de défense dans le domaine de la protection diplomatique et consulaire, du droit international humanitaire et de la coopération internationale.

Le droit d'entrer se trouve au cœur de problématiques liées à la lutte contre le terrorisme et à la sécurité nationale, comme le montrent notamment l'adoption de législations concernant le contrôle et la prise en charge des retours sur le territoire national des personnes parties à des fins de terrorisme. Si l'article 3 § 2 du Protocole n° 4 devait s'appliquer seulement aux ressortissants qui se trouvent à la frontière nationale ou dépourvus de documents de voyage, il se verrait privé d'effet utile à l'égard des phénomènes contemporains précités.

Dans ce contexte, il ne peut être exclu que certaines circonstances tenant à la situation de la personne qui prétend entrer sur le territoire de l'État dont elle est la ressortissante, puissent faire naître l'existence d'un lien juridictionnel avec cet État aux fins de l'article 1 de la Convention.

Dans la présente espèce, la Cour estime donc que doivent être pris en compte, outre le lien de rattachement juridique entre l'État et ses nationaux, les circonstances particulières suivantes qui sont liées à la situation des camps du nord-est syrien. Premièrement, les requérants ont effectué plusieurs demandes officielles de retour et d'assistance auprès des autorités nationales. Deuxièmement, ces demandes ont été formulées sur le fondement des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques membres du Conseil de l'Europe, alors que la vie et l'intégrité physique de leurs proches étaient menacées tant du point de vue des conditions de vie et de sécurité dans les camps, considérées comme incompatibles avec le respect de la dignité humaine, que de la situation d'extrême vulnérabilité dans laquelle ils se trouvaient, compte tenu de leur âge, s'agissant des enfants, et de leur santé. Troisièmement, les intéressés ne sont pas en mesure de quitter les camps ou l'endroit où ils seraient détenus sans l'assistance des autorités françaises, se trouvant dans l'impossibilité matérielle de rejoindre la frontière française ou une autre frontière étatique de laquelle ils seraient remis à ces autorités. La Cour note, enfin, que les autorités kurdes ont indiqué leur volonté de remettre les femmes détenues de nationalité française et leurs enfants aux autorités françaises.

Dans ces conditions, la Cour conclut qu'il existe des circonstances propres à établir la juridiction de la France au sens de l'article 1 à l'égard du grief tiré de l'article 3 § 2 du Protocole no 4.

Article 3 § 2 du Protocole n° 4

En ce qui concerne l'interprétation de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4, cette disposition consacre bien un droit d'entrer du ressortissant sur le territoire national, seuls les ressortissants de l'État concerné peuvent se prévaloir de ce droit.

Sur l'existence d'un droit au rapatriement, se pose la question de savoir si l'État français est tenu de faciliter l'exercice du droit d'entrer des intéressés au titre de ses obligations imposées par l'article 3 § 2 du Protocole n° 4, et en particulier s'il doit les rapatrier, étant rappelé que ceux-ci se trouvent dans une situation matérielle qui ne leur permet pas de se présenter à la frontière.

La Cour réitère en premier lieu que selon sa jurisprudence, la Convention ne garantit aucun droit à une protection diplomatique que devrait exercer un État contractant en faveur de toute personne relevant de sa juridiction.

La Cour considère que les États restent les acteurs de l'assistance consulaire telle qu'elle est réglemantée par la Convention de Vienne. Les droits que tirent les ressortissants en difficulté ou

détenus à l'étranger des articles 5 et 36 de la Convention de Vienne ne sont opposables qu'à l'« État de résidence » et cette protection résulte en principe d'un dialogue entre ce dernier et les autorités consulaires sur place. Les personnes retenues, comme les proches des requérants, dans les camps contrôlés par un groupe armé non étatique et dont l'État de nationalité n'a pas d'agent consulaire en Syrie ne sont donc pas, en principe, éligibles à réclamer un droit à l'assistance consulaire. Enfin, la Cour constate qu'il n'existe aucun consensus au niveau européen à l'appui d'un droit général au rapatriement aux fins d'entrer sur le territoire national au sens de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4.

La Cour constate qu'aucune obligation de droit international conventionnel ou coutumier ne contraint donc les États à rapatrier leurs ressortissants. Il en résulte que les citoyens français retenus dans les camps du nord-est de la Syrie ne sont pas fondés à réclamer le bénéfice d'un droit général au rapatriement au titre du droit d'entrer sur le territoire national garanti par l'article 3 § 2 du Protocole n° 4.

À cet égard, la Cour prend note des préoccupations du Gouvernement défendeur et des gouvernements tiers sur le risque qu'il y aurait, en consacrant un tel droit, d'aboutir à la reconnaissance d'un droit individuel à la protection diplomatique qui irait à l'encontre du droit international et du pouvoir discrétionnaire des États.

Bien que l'article 3 § 2 du Protocole n° 4 ne garantisse pas aux nationaux d'un État qui se trouvent en dehors du territoire de celui-ci un droit général au rapatriement, la Cour rappelle qu'elle a admis qu'il peut mettre à la charge de l'État concerné certaines obligations positives à l'égard de ses ressortissants afin de rendre l'exercice de leur droit d'entrer concret et effectif. L'article 3 § 2 du Protocole n° 4 peut faire naître une obligation positive à la charge de l'État lorsque, eu égard aux particularités d'un cas donné, le refus de cet État d'entreprendre toute démarche conduirait le national concerné à se retrouver dans une situation comparable, de facto, à celle d'un exilé.

En ce qui concerne l'existence de circonstances exceptionnelles de nature à déclencher en l'espèce l'obligation d'entourer le processus décisionnel de garanties appropriées contre l'arbitraire, la Cour relève les éléments suivants :

Premièrement, les camps du nord-est de la Syrie sont placés sous le contrôle d'un groupe armé non étatique, les FDS, soutenues par une coalition d'États, dont la France, et aidées par le CICR et des organisations humanitaires. La seule protection dont bénéficient les proches des requérants relève de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève et du droit international humanitaire coutumier.

Deuxièmement, les conditions générales dans les camps doivent être considérées comme incompatibles avec les normes applicables en vertu du droit international humanitaire.

Troisièmement, à ce jour, aucun tribunal ou autre organe international d'enquête n'a été mis en place pour décider du sort des femmes détenues dans les camps comme L. et M.

Quatrièmement, les autorités kurdes ont appelé à plusieurs reprises les États à rapatrier leurs ressortissants.

Cinquièmement, plusieurs organisations internationales et régionales, dont les Nations Unies, le Conseil de l'Europe et l'Union européenne ont appelé dans leurs textes et leurs déclarations les États européens à rapatrier leurs ressortissants détenus dans les camps. Le Comité des droits de l'enfant des Nations unies a affirmé que la France doit assumer une responsabilité concernant la protection des enfants français qui y sont retenus et que son refus de les rapatrier viole le droit à la vie ainsi que le droit à ne pas subir de traitements inhumains et dégradants. Dans sa décision du 8 février 2022, il a souligné l'importance pour l'État français de veiller à ce que l'intérêt supérieur de l'enfant garanti par l'article 3 de la CIDE soit une considération primordiale dans l'examen d'une demande de rapatriement.

Sixièmement, et enfin, la France a officiellement indiqué que les mineurs français en Irak ou en Syrie ont droit à la protection de la République et peuvent être pris en charge et rapatriés.

Compte tenu l'existence d'un risque d'atteinte à l'intégrité physique et à la vie des proches des requérants, en particulier celles de leurs petits-enfants, la Cour conclut en l'espèce à l'existence de circonstances exceptionnelles.

Dans ces circonstances, la Cour considère qu'il revenait aux autorités françaises, au titre de l'article 3 § 2 du Protocole n° 4, d'entourer le processus de décision quant aux demandes de retour de garanties appropriées contre l'arbitraire.

En l'occurrence, la Cour est d'avis que le rejet d'une demande de retour doit pouvoir faire l'objet d'un examen individuel approprié, par un organe indépendant et détaché des autorités exécutives de l'État, sans pour autant qu'il doive s'agir d'un organe juridictionnel. Cet examen doit permettre d'évaluer les éléments factuels qui ont amené ces autorités à décider qu'il n'y avait pas lieu de faire droit à la demande. L'organe indépendant saisi doit ainsi pouvoir contrôler la légalité d'une décision de rejet. Un tel contrôle devrait permettre aussi au requérant de prendre connaissance des motifs de la décision et de vérifier que ceux-ci reposent sur une base factuelle suffisante et raisonnable. Lorsque, comme dans les circonstances de l'espèce, la demande de retour est faite au nom de mineurs, ce contrôle doit en particulier permettre de vérifier que les autorités ont effectivement pris en compte, dans le respect du principe d'égalité s'agissant du droit d'entrer sur le territoire national, l'intérêt supérieur des enfants ainsi que leur particulière vulnérabilité et leurs besoins spécifiques.

En somme, il doit exister un mécanisme de contrôle des décisions ne donnant pas suite aux demandes de retour sur le territoire national qui permet de vérifier que les motifs tirés de considérations impérieuses d'intérêt public ou de difficultés d'ordre juridique, diplomatique et matériel que les autorités exécutives pourraient légitimement invoquer sont bien dépourvus d'arbitraire.

Dans la présente affaire, la Cour relève que les requérants se sont adressés à plusieurs reprises au président de la République et au ministre de l'Europe et des affaires étrangères, en octobre 2018, avril 2019 et juin 2020 pour demander le rapatriement de leurs proches. Aucune de ces autorités exécutives ne leur a répondu expressément. Leur avocat n'aura reçu en tout et pour tout qu'un document de politique générale expliquant la position du gouvernement sur les demandes de rapatriement des citoyens français partis en Syrie et en Irak.

En définitive, les requérants n'ont reçu aucune explication du choix qui sous-tend la décision prise par le pouvoir exécutif à leur égard hormis celle, implicite, qui ressort de la mise en œuvre de la politique suivie par la France, qui a pourtant assuré le retour de plusieurs mineurs sur le sol national. Ils n'ont pas non plus obtenu d'information de la part des autorités françaises qui aurait été de nature à contribuer à la transparence du processus décisionnel.

La Cour constate, d'autre part, que la situation ne pouvait pas être rectifiée par les procédures engagées devant les juridictions internes. Ces dernières ont en effet décliné leur compétence au motif qu'elles étaient saisies de demandes relatives à des actes non détachables de la conduite des relations internationales de la France. En ce qui concerne l'application de la théorie des actes de gouvernement dans les présentes affaires, qui repose sur des fondements constitutionnels, il n'appartient pas à la Cour de s'immiscer dans l'équilibre institutionnel entre le pouvoir exécutif et les juridictions de l'État défendeur ni de porter une appréciation générale sur les hypothèses dans lesquelles elles déclinent leur compétence. Ce qui importe uniquement est de savoir si les intéressés ont eu accès à un contrôle indépendant des décisions implicites de refus de rapatriement prises à leur égard permettant d'examiner s'il existait des raisons légitimes et raisonnables dépourvues d'arbitraire justifiant ces décisions au regard des obligations positives découlant, dans le cas d'espèce et compte tenu des circonstances exceptionnelles exposées ci-dessus, du droit d'entrer sur

le territoire national garanti par l'article 3 § 2 du Protocole no 4. Or, tel n'a pas été le cas devant le Conseil d'État ou devant le tribunal judiciaire de Paris.

En l'absence de toute décision formalisée de la part des autorités compétentes du refus de faire droit aux demandes des requérants, l'immunité juridictionnelle qui leur a été opposée par les juridictions internes les a privés de toute possibilité de contester utilement les motifs qui ont été retenus par ces autorités et de vérifier qu'ils ne reposent sur aucun arbitraire.

La Cour conclut que l'examen des demandes de retour effectuées par les requérants au nom de leurs proches n'a pas été entouré de garanties appropriées contre l'arbitraire et qu'il y a eu violation de l'article 3 § 2 du Protocole no 4.

Article 46

La Cour a constaté que ni les modalités de l'examen des demandes de retour sur le territoire national effectué par l'exécutif ni le contrôle juridictionnel de la décision prise par ce dernier n'ont permis de vérifier l'absence d'arbitraire. Elle considère dès lors qu'il incombe au Gouvernement français de reprendre l'examen de ces demandes dans les plus brefs délais en l'entourant de garanties appropriées contre l'arbitraire.

Satisfaction équitable (Article 41)

La Cour dit, par quinze voix contre deux, que le constat d'une violation fournit en lui-même une satisfaction équitable suffisante pour tout dommage moral pouvant avoir été subi par les requérants et que l'État défendeur doit verser 18 000 EUR (dix-huit mille euros) à H.F. et M.F., et 13 200 EUR (treize mille deux cents euros) à A.D. et J.D pour frais et dépens.

Opinions séparées

Les juges Pavli et Schembri Orland ont exprimé une opinion concordante commune ; les juges Yudkivska, Wojtyczek et Roosma ont exprimé une opinion en partie dissidente commune ; le juge Ktistakis a exprimé une opinion en partie dissidente à laquelle se rallie le juge Pavli. Le texte de ces opinions se trouve joint à l'arrêt.

L'arrêt existe en anglais et français.

Rédigé par le greffe, le présent communiqué ne lie pas la Cour. Les décisions et arrêts rendus par la Cour, ainsi que des informations complémentaires au sujet de celle-ci, peuvent être obtenus sur www.echr.coe.int . Pour s'abonner aux communiqués de presse de la Cour, merci de s'inscrire ici : www.echr.coe.int/RSS/fr ou de nous suivre sur Twitter [@ECHR_CEDH](https://twitter.com/ECHR_CEDH).

Contacts pour la presse

echrpress@echr.coe.int | tel: +33 3 90 21 42 08

Les journalistes sont invités à privilégier les demandes de renseignement par courriel.

Denis Lambert (tel : + 33 3 90 21 41 09)

Tracey Turner-Tretz (tel : + 33 3 88 41 35 30)

Inci Ertekin (tel : + 33 3 90 21 55 30)

Neil Connolly (tel : + 33 3 90 21 48 05)

Jane Swift (tel : + 33 3 88 41 29 04)

La Cour européenne des droits de l'homme a été créée à Strasbourg par les États membres du Conseil de l'Europe en 1959 pour connaître des allégations de violation de la Convention européenne des droits de l'homme de 1950.