

Lawyers' Rights Watch Canada

ONG jouissant d'un statut consultatif spécial auprès du Conseil économique et social des Nations Unies

www.lrwc.org; lrwc@portal.ca; Tél. : +1 604 738 0338

Télec. : +1 604 736 1175

3220 West 13th Avenue, Vancouver (C.-B.) CANADA V6K
2V5

Protection consulaire et intervention diplomatique : Obligations en droit international de donner accès à des recours en cas de violation des droits de la personne contre des Canadiens à l'étranger

Mémoire présenté

au

Comité permanent des affaires étrangères et du développement international, Parlement canadien

par Lawyers' Rights Watch Canada (LRWC)*

12 mars 2018

Lawyers' Rights Watch Canada (LRWC) est une organisation canadienne d'avocats et d'autres défenseurs des droits de la personne qui mènent des recherches et des campagnes d'éducation et de défense sur la mise en œuvre de normes internationales pour la protection de l'indépendance des juges et des avocats, de l'accès à la justice et de la sécurité des défenseurs dans le monde. LRWC jouit d'un statut de consultant spécial auprès du Conseil économique et social (ECOSOC) des Nations Unies (ONU).

Table des matières

1 Introduction et résumé.....	3
2 Les effets variables de la protection consulaire discrétionnaire du Canada dans certains cas.....	3
2.1 Douze otages : Sauvés, rançonnés, morts ou assassinés.....	3
2.2 Seize Canadiens emprisonnés illégalement à l'étranger, dont un enfant.....	5
3 Obligations du Canada de fournir des recours : Traités et droit international coutumier.....	8
3.1 Violations graves des droits couverts par des traités des personnes détenues illégalement.....	8
3.1.1 Obligations du Canada découlant des traités de fournir des recours en cas de violation des droits à l'étranger.....	9
3.1.2 Droits des enfants, y compris les jeunes détenus en otage ou détenus illégalement à l'étranger..	9
3.2 Droit international coutumier : Violations des normes impératives (jus cogens).....	10
4 Recommandations pour garantir le droit d'accès à des recours.....	10
4.1 Mettre en œuvre les recommandations internationales : Adoption d'une « Loi sur la protection des Canadiens à l'étranger ».....	11
4.2 Élargir la définition canadienne de « traite » afin d'inclure les otages pour rançon.....	12
4.3 Utiliser les mécanismes de plainte prévus par les traités sur les droits de la personne.....	13
4.4 Prendre des mesures fermes pour réclamer l'accès consulaire afin de protéger tous les citoyens, y compris ceux qui ont la double citoyenneté.....	14
4.5 Faire preuve de leadership pour améliorer les normes mondiales en matière de protection consulaire.....	14
Références.....	15

* Ce rapport a été rédigé par Catherine Morris, B.A., JD, LL.M., directrice de la liaison avec les Nations Unies de LRWC, et révisé par Gail Davidson, directrice exécutive de LRWC. Les notes de fin de document ont été

retirées du mémoire en raison de contraintes de longueur. Une version entièrement référencée de ce rapport peut être consultée sur le site <https://www.lrwc.org/canada-consular-protection-and-diplomatic-intervention/>

Protection consulaire et intervention diplomatique : Obligations en droit international de fournir l'accès à des recours en cas de violation des droits de la personne contre des Canadiens

1 Introduction et résumé

Les citoyens du Canada et d'autres pays sont régulièrement privés de leurs droits protégés à l'échelle internationale lorsqu'ils sont victimes de prises d'otages et d'autres actes illégaux à l'extérieur de leur pays. Les victimes sont des défenseurs des droits de la personne, des travailleurs humanitaires, des journalistes, des universitaires, des gens d'affaires et des voyageurs. Certaines des nombreuses victimes canadiennes sont mentionnées à la section 2 ci-après. Le manque d'accès à des recours efficaces, notamment la protection consulaire et l'intervention diplomatique, a contribué aux conséquences dévastatrices pour les victimes et à l'impunité pour les auteurs de ces actes. Ce rapport résume les obligations qu'impose le droit international au Canada en matière de garantie des droits à la vie, à la liberté, à la liberté de ne pas subir de torture, de disparition forcée et de prise d'otages, ainsi que d'accès à des recours efficaces lorsque ces droits sont violés à l'étranger (section 3 ci-après). À l'heure actuelle, le Canada ne reconnaît pas la protection consulaire ou l'intervention diplomatique comme le droit de tous les Canadiens qui subissent de graves violations des droits protégés à l'échelle internationale. Le Canada offre plutôt des services consulaires sur une base discrétionnaire. L'absence de critères fondés sur les droits de la personne pour la prestation des services consulaires et de l'intervention diplomatique a entraîné des incohérences, des inégalités et de la discrimination et a exposé les Canadiens à l'étranger à de graves violations de leurs droits sans qu'ils aient accès à une protection juridique, à une surveillance ou à des recours. Il est urgent de réformer les lois et les politiques du Canada sur la protection consulaire et les questions connexes afin de respecter les obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne, ainsi que de prévenir et de corriger les graves violations des droits de la personne commises contre les citoyens canadiens et, dans la mesure du possible, les résidents permanents et les personnes ayant des liens étroits avec le Canada. Les recommandations de LRWC font l'objet de la section 4.

2 Les effets variables de la protection consulaire discrétionnaire du Canada dans certains cas

L'approche discrétionnaire du Canada en matière de protection consulaire a choqué et déçu de nombreuses victimes et a exposé les représentants du gouvernement à des critiques publiques et à des accusations de discrimination et de délit d'action². Cette section met en lumière les réponses du gouvernement et les résultats obtenus dans les cas de 27 hommes, femmes et enfants canadiens emprisonnés illégalement à l'étranger : 12 otages et 15 personnes détenues illégalement. Les résumés qui suivent sont fondés sur des renseignements accessibles au public.

2.1 Douze otages : Sauvés, rançonnés, morts ou assassinés

- **Sauvés : Trois enfants canadiens de moins de cinq ans, avec leurs parents, le Canadien Joshua Boyle et l'Américaine Caitlan Coleman**, ont été pris en otage par le réseau Haqqani, affilié aux talibans, d'octobre 2012 à octobre 2017. Les parents des enfants ont été capturés pendant un voyage en Afghanistan. Les trois enfants sont nés en captivité. Les parents ont été torturés et menacés de mort. Les enfants ont été témoins de mauvais traitements infligés à leurs parents, notamment l'agression sexuelle de leur mère par leurs ravisseurs. Au début de 2017, après une apparente stagnation des vains efforts déployés par le gouvernement, la famille des victimes a retenu les services d'un consultant privé en sécurité. La famille a été libérée au Pakistan le 12 octobre 2017. Le consultant en sécurité a critiqué les stratégies « d'aversion au risque » du Canada, ses politiques floues et les menaces de poursuite des familles et des représentants des victimes s'ils négociaient des rançons avec les ravisseurs³.
- **Rançonnés : La journaliste canadienne Amanda Lindhout** a été prise en otage en Somalie avec un collègue journaliste, Nigel Brennan, pendant 15 mois, du 23 août 2008 au 25 novembre 2009. Mme Lindhout a été torturée et agressée sexuellement. La famille de Mme Lindhout a d'abord coopéré avec le gouvernement canadien, malgré le manque d'information et de coordination. Le Canada a refusé de payer la rançon exigée, mais il était apparemment prêt à verser aux ravisseurs une « dépense » de 250 000 \$. Après un an, le gouvernement a retiré son équipe de négociation

parce que l'absence de progrès ne justifiait plus les dépenses, mais il a averti la famille que si elle payait une rançon privée, elle pourrait être poursuivie en justice. La famille a retenu les services d'un consultant en sécurité privé qui a négocié la libération de Mme Lindhout et de M. Brennan contre une rançon privée de 600 000 \$⁴.

- **Rançonnés : Le diplomate canadien Robert Fowler et l'ancien diplomate canadien Louis Guay** ont été retenus en otages au Niger pendant 130 jours, du 14 décembre 2008 au 21 avril 2009, et libérés après un versement déclaré d'environ un million de dollars aux ravisseurs et la libération de prisonniers emprisonnés au Mali, organisée par un intermédiaire pour le compte du Canada.
- **Rançonnée : La journaliste de la CBC Mellissa Fung** a été retenue 28 jours en Afghanistan, du 12 octobre au 8 novembre 2008. Elle a été torturée à coups de couteau et a subi des agressions sexuelles. Elle a été rançonnée sous la forme d'un échange de prisonniers facilité par le Qatar. Le Canada a nié sa participation à l'échange de prisonniers⁶.
- **Morte : La cinéaste de la Colombie-Britannique Beverly Giesbrecht** a été kidnappée par les talibans au Pakistan en octobre 2008, avec son chauffeur et son interprète, qui ont été libérés en octobre 2009. Mme Giesbrecht s'était rendue au Pakistan pour réaliser un film sur les femmes talibans. Les demandes de rançon variaient de 2 millions de dollars et la libération d'un prisonnier de Guantánamo Bay à 1 200 \$. Elle a demandé de l'aide par vidéo et par téléphone. Elle a été battue et maltraitée, et on croit qu'elle est morte en captivité, privée de soins médicaux, en 2010. Les fonctionnaires canadiens n'ont signalé son décès qu'en 2011. Les amis de Mme Giesbrecht ont estimé que les tentatives du Canada pour obtenir sa libération étaient inadéquates et peu fiables. Le ministère des Affaires étrangères du Canada a déclaré qu'il enquêtait sur l'enlèvement et la mort, mais aurait dit secrètement à la Gendarmerie royale du Canada (GRC) de mettre fin aux enquêtes⁷.
- **Libération négociée : Le voyageur ontarien, Colin Rutherford,** a été capturé par les talibans en Afghanistan le 4 novembre 2010 et libéré le 11 janvier 2016. La famille a repris les négociations après 14 mois d'efforts inutiles du gouvernement canadien; les conditions de sa libération sont inconnues⁸.
- **Assassiné : John Ridsdel, un homme d'affaires canadien,** a été kidnappé aux Philippines le 21 septembre 2015 et décapité par ses ravisseurs le 25 avril 2016. Les membres de la famille ont indiqué que les fonctionnaires canadiens les avaient laissés seuls en leur communiquant très peu d'information. Ils ont essayé de réunir par eux-mêmes le montant de la rançon demandée⁹.
- **Assassiné : Robert Hall, un retraité canadien,** a été kidnappé avec John Ridsel aux Philippines le 21 septembre 2015 et décapité par ses ravisseurs le 13 juin 2016. Les membres de la famille estimaient que les fonctionnaires canadiens semblaient faire « peu pour le sauver ». Ils ont essayé de réunir par eux-mêmes le montant de la rançon. La sœur de M. Hall, Bonice Thomas, a demandé une enquête¹⁰.

Résumé des préoccupations des otages canadiens et de leurs familles

Les familles des otages se sont dites déçues de la réaction du Canada à l'égard des otages dont la vie est en jeu. Leurs préoccupations font état d'un manque d'efforts soutenus, de persistance, de ressources et de coordination des actions¹¹. Elles se sont plaintes d'être « laissées de côté, laissées à elles-mêmes, sous-informées et accablées de demande de silence par Ottawa¹² ». Dans certains cas, des fonctionnaires auraient cessé leurs services ou menacé de le faire lorsque les familles ont fait appel à des services privés pour obtenir la libération de leur proche¹³. Lorsque les otages étaient détenus par des ravisseurs désignés comme des terroristes, les fonctionnaires canadiens ont menacé les membres de la famille de les poursuivre en justice pour facilitation du terrorisme s'ils essayaient de négocier en privé avec les ravisseurs en vue d'obtenir la libération de leur proche¹⁴. Bien qu'aucun membre de la famille d'un otage n'ait été poursuivi en justice, les fonctionnaires canadiens en ont menacé les familles afin de les empêcher de recourir à des actions privées¹⁵. Les familles ne croient pas aux affirmations selon lesquelles le Canada ne paie « jamais » de rançon et elles soupçonnent que la décision discrétionnaire laissée aux fonctionnaires se traduit par une « hiérarchie » discriminatoire entre les otages, dans laquelle certaines victimes bénéficient de meilleures protection consulaire et intervention diplomatique que d'autres. Malgré des déclarations répétées confirmant sa politique du refus de payer des rançons¹⁶, le Canada aurait participé au

paiement de rançons dans certains cas¹⁷ et il offre des paiements de « dépenses » aux ravisseurs dans d'autres¹⁸.

2.2 Seize Canadiens emprisonnés illégalement à l'étranger, dont un enfant

En 2016, environ 1 400 Canadiens étaient emprisonnés à l'étranger¹⁹. Des préoccupations entourant l'inadéquation des pratiques canadiennes en matière de protection consulaire ont été soulevées à maintes reprises²⁰ au sujet de Canadiens emprisonnés à l'étranger dans des prisons d'État, même lorsque leur détention contrevient aux droits internationaux de la personne, qui garantissent un procès juste par un appareil judiciaire indépendant, l'accès à un représentant juridique et le droit de ne pas être soumis à la torture, à des mauvais traitements et à une disparition forcée. Voici des exemples de personnes détenues illégalement :

- **Actuellement détenu arbitrairement depuis plus d'une décennie et torturé : Mohamed El Attar, un caissier bancaire canadien né en Égypte**, est détenu arbitrairement en Égypte depuis qu'il a été reconnu coupable et condamné à 15 ans de prison en 2007 pour avoir prétendument espionné pour le compte d'Israël. Les accusations sont jugées non fondées. Des allégations de confession forcée planent après qu'il a été détenu au secret et soumis à la torture ainsi qu'à de mauvais traitements pendant trois semaines sans visite consulaire ni accès à un avocat. Les violations de son droit à un procès équitable comprennent l'absence rapportée de preuves à l'appui de la déclaration de culpabilité, l'absence de motifs judiciaires justifiant le verdict et l'absence de processus d'appel. On croit qu'il est persécuté pour sa conversion de l'islam au christianisme. LRWC ne dispose d'aucune information sur la fréquence des visites d'agents consulaires canadiens et sur d'autres interventions. Ses défenseurs l'ont qualifié d'« oublié²¹ ».
- **Détenu arbitrairement depuis plus d'une décennie et torturé : Huseyin Celil, un imam canadien né dans la région autonome ouïgoure du Xinjiang, en Chine**, est détenu arbitrairement, torturé et maltraité en Chine depuis qu'il a été extradé de l'Ouzbékistan en 2006, déclaré coupable de terrorisme et condamné à la prison à perpétuité. En 2017, sa peine aurait été réduite en raison de sa participation à un programme de rééducation. On croit qu'il a été condamné pour avoir défendu les intérêts des Ouïgours persécutés. Il est apparemment privé de visites d'agents consulaires canadiens depuis plus de 11 ans. Le Canada a été critiqué pour avoir déployé « peu » d'efforts afin d'obtenir sa libération²².
- **Détenu arbitrairement depuis plus d'une décennie et torturé : Bashir Makhtal, un technologue de l'information canadien né en Éthiopie**, est détenu arbitrairement en Éthiopie depuis 2006. Les membres de la famille de M. Makhtal reprochent au Canada d'avoir « failli à la tâche » et d'avoir manqué d'intérêt pour la poursuite vigoureuse du transfèrement de M. Makhtal dans une prison canadienne²³.
- **Mort suspecte pendant sa détention arbitraire; torture présumée : Kavous Seyed-Emami, professeur de sociologie et militant environnemental ayant la double citoyenneté canadienne et iranienne**, a été arrêté en Iran le 24 janvier 2018 lors d'une opération de répression de manifestations pacifiques à l'échelle du pays. Il a été interrogé à la prison d'Evin jusqu'à sa mort le 9 février 2018. Ses fils et sa veuve, Maryam Mombeini, rejettent l'explication des autorités iraniennes selon laquelle il s'est suicidé après avoir fait des « confessions ». L'Iran refuse de restituer le corps ou d'autoriser une autopsie ou une enquête indépendante. On soupçonne des actes de torture. Sa mort constitue le troisième cas récent de décès en détention à avoir été qualifié de « suicide » par l'Iran²⁴. Les autorités du pays refusent l'aide consulaire aux Canadiens qui possèdent la double citoyenneté. Des agents consulaires canadiens aident la famille de M. Seyed-Emami à la suite de son décès. On ne sait pas quels efforts les autorités canadiennes ont déployés pour fournir de l'aide consulaire avant sa mort. Le 6 mars, les autorités iraniennes ont empêché M^{me} Mombeini, qui possède également la double citoyenneté canadienne et iranienne, de quitter l'Iran. Le 7 mars, dans une déclaration sur Twitter, la ministre des Affaires étrangères Chrystia Freeland a exigé « qu'on lui permette de rentrer chez elle en tant que Canadienne²⁵ ». La capacité du Canada d'intervenir dans les affaires en Iran est entravée par la rupture des relations diplomatiques depuis 2012.

- ***Détenu arbitrairement dans un lieu secret, privé de services consulaires canadiens et expulsé du Kenya : Avocat canadien et militant pro-démocratie, M. Miguna Miguna***, qui possède la double nationalité canadienne et kényane, a été arrêté au Kenya le 6 février 2018 par 34 hommes non identifiés, détenu illégalement dans un lieu secret pendant une semaine, puis expulsé de force vers le Canada sans procédure régulière. On lui a refusé l'accès aux agents consulaires canadiens. M. Miguna s'est plaint du fait que les responsables canadiens « devaient se faire entendre... mais ne l'ont jamais fait²⁶ ». Après son retour au Canada, un tribunal kényan a annulé l'expulsion et ordonné au ministère de l'Immigration du Kenya de faciliter son retour dans ce pays²⁷. On ne sait pas ce que le Canada a fait pour s'opposer à la détention au secret illégale de M. Miguna.
- ***Détenu arbitrairement pendant trois ans : Hassan Diab, un professeur de sociologie canadien né au Liban***, a été visé par un ordre d'extradition du Canada vers la France le 14 novembre 2014 au motif d'allégations de participation à un attentat à la bombe survenu à Paris en 1980. Il n'a jamais été accusé. À l'exception d'une période de dix jours en mai 2015, il a été détenu en isolement cellulaire en France du 14 novembre 2014 jusqu'à sa libération le 13 janvier 2018. Plusieurs ordonnances de mise en liberté provisoire rendues par des juges d'instruction français ont été renversées en appel. Le 12 janvier 2018, un juge d'instruction français a rejeté toutes les allégations contre M. Diab, a refusé d'approuver les accusations et a ordonné sa libération immédiate, qui a eu lieu le 12 janvier 2018. Les services consulaires fournis par le Canada à M. Diab en France consistaient apparemment en un « suivi » et des visites consulaires tous les six mois. On ne sait pas si le Canada a mené une intervention diplomatique concernant sa longue détention sans accusation, d'autant plus que les allégations ne reposent sur aucune preuve, comme l'ont souligné les tribunaux canadiens²⁸ et français, et qu'il n'y avait à l'évidence aucune raison légitime de placer M. Diab en détention provisoire. Cette affaire a amené le Canada à promettre un examen de la *Loi sur l'extradition*²⁹. M. Diab a demandé une enquête publique.
- ***Détenu arbitrairement pendant deux ans et libéré après une intervention politique de haut niveau : Mohamed Fahmy, un journaliste canadien né en Égypte***, a été détenu arbitrairement et maltraité en Égypte de décembre 2013 à septembre 2015. M. Fahmy et sa famille signalent que l'ambassadeur canadien et les agents consulaires locaux en Égypte ont fourni un excellent soutien, mais ils ont reproché à l'intervention diplomatique canadienne d'Ottawa d'être « faible » et de mobiliser des fonctionnaires de niveau intermédiaire plutôt qu'un soutien de haut niveau. En 2015, le premier ministre Stephen Harper aurait écrit et téléphoné au président de l'Égypte, après quoi M. Fahmy a été libéré. Depuis son retour au Canada, M. Fahmy a recommandé des réformes des lois et des politiques canadiennes afin que les Canadiens emprisonnés illégalement à l'étranger soient mieux protégés³⁰.
- ***Détenus arbitrairement pendant deux ans et libérés après une intervention politique de haut niveau*** : En août 2014, **Kevin et Julia Garratt, travailleurs canadiens à l'emploi de Christian Aid et résidents de longue date de la Chine**, ont été arrêtés par les autorités chinoises sous le coup de fausses accusations d'espionnage fondées sur des motifs politiques. Le couple a subi de mauvais traitements dans un centre de détention extrajudiciaire pendant plusieurs mois et a été privé de tout contact avec l'extérieur, exception faite des visites mensuelles d'un agent consulaire canadien. Julia Garratt a été libérée avec restrictions en février 2015 en attendant son procès et n'est revenue au Canada qu'en mai 2016. Un tribunal de Dandong, en Chine, a déclaré Kevin Garratt coupable d'espionnage le 13 septembre 2016, et il a été expulsé vers le Canada deux jours plus tard. Le premier ministre Stephen Harper (en 2014) et le premier ministre Justin Trudeau (en août 2016) ont personnellement demandé sa libération lors de visites officielles en Chine. L'intervention du gouvernement canadien et la promesse du Canada faite en août 2016 de négocier un traité d'extradition avec la Chine sont considérées comme des facteurs possibles dans la libération de Kevin Garratt et son retour au pays en septembre 2016³¹.
- ***Détenue arbitrairement pendant 112 jours et libérée après une intervention diplomatique : Homa Hoodfar, professeure canadienne et défenseure des droits des femmes née en Iran***, a été détenue arbitrairement et exposée à de mauvais traitements, y compris la privation de traitements médicaux nécessaires, en Iran pendant 112 jours en 2016 (de juin au 26 septembre). Elle avait été arrêtée et s'était vu interdire de quitter l'Iran en mars 2016 et elle avait été soumise à

un interrogatoire. Malgré l'absence de relations diplomatiques avec l'Iran qui empêchait le Canada de fournir des services consulaires directs, on attribue sa libération à la « diplomatie prudente et discrète » du gouvernement canadien par l'entremise de plusieurs autres pays³².

- **Détenu arbitrairement pendant 645 jours : Salim Alaradi, un homme d'affaires canadien né en Libye**, a été détenu sans accusation aux Émirats arabes unis pendant 645 jours, d'août 2014 à juin 2016. Il a passé une partie de ce temps en détention au secret. Sa famille s'est plainte du fait que le gouvernement canadien ne l'avait pas informée des allégations de torture. Après avoir détecté des signes de torture lors d'une visite consulaire en janvier 2015, des agents consulaires ont rendu visite à M. Alaradi chaque semaine. Toutefois, les responsables canadiens ont déclaré que les lois sur la protection des renseignements personnels empêchaient la communication de ces renseignements à la famille. L'avocat canadien de la famille Alaradi aurait déclaré qu'il était nécessaire de « trouver un juste équilibre » entre l'affirmation des droits de son client aux Affaires étrangères et la reconnaissance du fait que les fonctionnaires du Ministère exercent un vaste pouvoir discrétionnaire. [TRADUCTION] « Si votre comportement envers les Affaires étrangères est trop agressif, ils peuvent tout simplement vous éliminer. Souvent, ces agents consulaires sont le seul lien vital que vous avez avec votre client. »³³
- **Délit d'action de la part de responsables canadiens en ce qui concerne une détention arbitraire pendant plus d'une décennie, y compris la torture : Omar Khadr**, un Canadien de 15 ans, a été capturé par l'armée américaine le 27 juillet 2002, en Afghanistan. Il a d'abord été emprisonné au centre de détention de Bagram, en Afghanistan, puis transféré au camp de la baie de Guantánamo jusqu'à son transfert au Canada. Pendant sa captivité, les autorités américaines l'ont privé de ses droits et lui ont refusé l'accès à des recours. Parmi les violations en cause, mentionnons la torture, le déni du droit à un procès équitable et la détention illégale prolongée et indéfinie. Le 29 septembre 2012, les États-Unis ont accepté son transfert dans une prison canadienne pour qu'il puisse y purger le reste de la peine, soit huit ans, peine qui lui avait été imposée illégalement par un tribunal militaire américain en octobre 2010. Le 7 mai 2015, la Cour d'appel de l'Alberta a ordonné sa libération en attendant l'issue d'un appel de la déclaration de culpabilité lancé aux États-Unis en 2013. En 2010, la Cour suprême du Canada a déterminé que le Canada avait violé les droits de Khadr d'une manière qui ne pouvait pas être justifiée dans une société libre et démocratique et que les violations commises par les autorités canadiennes avaient entraîné des infractions continues.³⁴ En juillet 2017, le Canada a indemnisé M. Khadr pour la part qu'il a jouée dans les graves violations commises contre lui alors qu'il était en détention aux États-Unis.³⁵ Les responsables n'ont jamais été identifiés et aucune réforme n'a été mise en place pour empêcher que cela ne se reproduise.
- **Délit d'action de la part de responsables canadiens en ce qui concerne une détention arbitraire et des actes de torture pendant 374 jours : Maher Arar, un ingénieur en télécommunications ayant une double citoyenneté canadienne et syrienne**, a été arrêté arbitrairement par les autorités américaines en septembre 2002 alors qu'il était en route vers le Canada. Il a été détenu sans accès à un avocat ni surveillance judiciaire pendant deux semaines, et transporté de force en Syrie où il a été détenu, torturé et maltraité. Il a été libéré le 5 octobre 2003 après avoir été complètement innocenté par les autorités syriennes. En 2005, le Comité des Nations Unies contre la torture s'est inquiété du rôle joué par le Canada dans l'expulsion de M. Arar des États-Unis vers la Syrie et dans les actes de torture.³⁶ En 2006, la *Commission d'enquête sur les actions des responsables canadiens relativement à Maher Arar* (enquête O'Connor)³⁷ a déterminé qu'il était la victime innocente d'une mesure d'extradition extraordinaire prise par les États-Unis, et a conclu que les autorités canadiennes avaient contribué à ce grave abus en partageant des renseignements inexacts avec les États-Unis et la Syrie, tout en sachant que ces renseignements risquaient d'entraîner la détention illégale et la torture et de bloquer les efforts pour obtenir sa libération. Le Canada a indemnisé M. Arar en 2007 pour le rôle qu'il a joué dans les violations contre lui.³⁸
- **Délit d'action de la part de responsables canadiens en ce qui concerne une détention arbitraire et des actes de torture pendant 22 mois : Abdullah Almalki, un ingénieur en communications canadien né en Syrie**, a été détenu arbitrairement et torturé en Syrie de 2002 à 2004. Pendant sept mois en 2002-2003, il n'a reçu aucune visite des services consulaires canadiens.³⁹

- **Délit d'action de la part de responsables canadiens en ce qui concerne une détention arbitraire et des actes de torture pendant 22 mois : Ahmad El Maati**, un camionneur canadien né au Koweït, a été arrêté en Syrie en 2002 et transféré en Égypte où il a été détenu arbitrairement et torturé jusqu'en 2004.⁴⁰
- **Délit d'action de la part de responsables canadiens en ce qui concerne une détention arbitraire et des actes de torture pendant 34 jours : Muayyed Nureddin**, un géologue canadien, a été détenu arbitrairement et torturé en Syrie pendant 34 jours de 2003 à 2004. En juin 2012, le Comité des Nations Unies contre la torture a recommandé que le Canada verse une indemnisation à Messieurs Almalki, El Maati et Nureddin. En 2017, les trois hommes ont reçu une indemnisation pour le rôle joué par le Canada dans les violations contre eux, y compris le défaut de fournir des services consulaires adéquats.⁴¹

Résumé des préoccupations dans les cas de Canadiens détenus arbitrairement à l'étranger

Ces cas révèlent des incohérences quant à l'objet, à la fréquence et à l'effet des visites consulaires et de la protection consulaire, et au défaut de fournir des renseignements adéquats ou de fournir des renseignements aux familles des victimes, invoquant parfois les « lois sur la protection des renseignements personnels ». La *Loi sur la protection des renseignements personnels* du Canada protège les personnes contre la divulgation de renseignements sans leur consentement; toutefois, des exceptions sont prévues pour la divulgation de renseignements lorsque « la divulgation profiterait nettement à la personne à qui l'information se rapporte ».⁴² Il n'a pas été clairement établi si les membres des familles étaient mis au courant de cette exception. On s'inquiète beaucoup du fait qu'une protection consulaire adéquate ne soit pas fournie dans des cas de double citoyenneté avec certains pays qui ne la reconnaissent pas, notamment la Chine, l'Égypte, l'Iran et la Syrie. On a constaté que des actes répréhensibles avaient été commis par des agents consulaires et d'autres responsables canadiens dans plusieurs cas, notamment dans les affaires Arar, Khadr, Almalki, El Maati et Nureddin. Il existe une perception de discrimination et un sentiment selon lequel « certains Canadiens qui font face à des violations des droits de la personne à l'étranger reçoivent moins de soutien politique que d'autres en raison de leurs antécédents personnels, familiaux, politiques ou religieux. »⁴³

3 Obligations du Canada de fournir des recours : Traités et droit international coutumier

Les otages n'ont pas accès à une surveillance judiciaire ni à des recours juridiques dans les pays où ils sont détenus en captivité. Les personnes détenues arbitrairement dans des prisons d'État à l'étranger sont confrontées à des lois, à des politiques et à des tribunaux qui nient leurs droits et leurs recours en cas de violation. La plupart du temps, les seuls recours dont disposent les otages et les personnes détenues illégalement, ainsi que leurs familles, sont ceux qui sont offerts par l'intermédiaire de la protection consulaire et de l'intervention diplomatique, par l'intermédiaire d'organismes internationaux de défense des droits de la personne ou au moyen des procédures spéciales du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies. Les obligations du Canada d'empêcher les violations graves des droits des Canadiens à l'étranger couverts par une protection internationale, et d'apporter des mesures correctives, découlent des traités et du droit international coutumier. Le défaut des États, où de telles violations se produisent, de fournir des recours efficaces ne diminue pas l'obligation du Canada de s'agir vigoureusement pour assurer la prévention et la réparation nécessaires au moyen de la protection consulaire et de l'intervention diplomatique. Une réforme des politiques discrétionnaires du Canada en matière de protection consulaire s'impose si l'on veut garantir aux Canadiens à l'étranger le droit à une protection diplomatique et consulaire appropriée.

3.1 Violations graves des droits couverts par des traités des personnes détenues illégalement

Voici une liste de violations graves des droits protégés à l'échelle internationale ⁴⁴ que subissent typiquement les otages et les personnes détenues arbitrairement. Ces droits sont tous protégés par des traités qui lient le Canada :

- **Privation illégale du droit à la liberté (« détention arbitraire »)** en violation du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (PIRDC);⁴⁵

- **Menaces au droit à la vie** en violation du PIRDC,⁴⁶ y compris une menace d'exécution extrajudiciaire ou une exécution extrajudiciaire réelle ou le défaut de fournir les biens nécessaires à l'existence comme de la nourriture, de l'eau, un abri et des soins de santé;
- **Torture et mauvais traitement** en violation de l'article 7 du PIDCP et de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (Convention contre la torture)⁴⁷, y compris les sévices et les agressions sexuelles, les simulacres d'exécution ou les menaces et les exécutions extrajudiciaires;⁴⁸
- **Disparition forcée** par détentions au secret prolongées, indéfinies et illégales dans des lieux non divulgués sans contrôle judiciaire, en violation de nombreuses dispositions du PIDCP;⁴⁹ La disparition forcée est également une forme de tortures⁵⁰, dont les victimes incluent les disparus et leurs proches soumis à des tourments incessants au sujet de l'endroit où ils sont détenus et des conditions dans lesquelles ils le sont;⁵¹
- **Prise d'otages** en violation de la Convention internationale contre la prise d'otages;⁵²
- **Traite des personnes** en violation du Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes⁵³ lorsque des otages sont détenus pour être échangés contre le versement d'une rançon.

3.1.1 Obligations du Canada découlant des traités de fournir des recours en cas de violation des droits à l'étranger

Le PIDCP exige que chaque État partie au traité prévienne et corrige les violations commises contre des personnes sur le territoire de l'État et garantisse des droits et des recours à toutes les personnes relevant de sa compétence.⁵⁴ Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies estime que la compétence et les devoirs d'un État en vertu du PIDCP peuvent s'étendre au-delà de ses frontières territoriales.⁵⁵ La Convention contre la torture exige que les États parties préviennent la torture et offrent des recours aux victimes de torture partout où elle se produit et quelle que soit la nationalité des victimes et des auteurs des actes de torture.⁵⁶ La « compétence » est un terme flexible que le Canada applique à toute une gamme de questions, y compris la délivrance de passeports,⁵⁷ la réglementation de la conduite des entreprises à l'étrangers⁵⁸ la poursuite devant les tribunaux d'auteurs présumés de certains crimes extraterritoriaux. De plus, le Canada est un défenseur des droits de la personne dans le monde entier.⁵⁹ Sur le plan international, l'application extraterritoriale des traités internationaux relatifs aux droits de la personne est en train d'évoluer de manière à favoriser l'extension de l'obligation d'un État de protéger ces droits au-delà des frontières nationales lorsqu'il existe une relation importante entre l'État et la personne lésée.⁶⁰ Lorsque le Canada n'a aucun contrôle sur la conduite d'un État ou d'un acteur non étatique qui commet des violations, le rôle du Canada est de faire preuve de toute la diligence nécessaire en ce qui concerne l'intervention diplomatique, les services consulaires et la coopération internationale, afin de garantir la protection des droits internationalement protégés des citoyens et des résidents permanents à l'étranger. Même si les fonctionnaires consulaires ont le devoir de ne pas s'ingérer dans les affaires intérieures des autres États⁶¹ les mesures recommandées dans le présent rapport ne constituent pas une « ingérence ».⁶² Le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies a souligné qu'une coopération internationale dans le domaine des droits de l'homme est essentielle à la pleine réalisation des objectifs des Nations Unies, y compris la promotion et la protection efficaces de tous les droits de la personne.⁶³

3.1.2 Droits des enfants, y compris les jeunes détenus en otage ou détenus illégalement à l'étranger

Les cas des quatre enfants canadiens susmentionnés, dont trois enfants canadiens de moins de cinq ans, tous nés en captivité, sont des exemples frappants du déni de l'accès à des recours à des enfants pris en otage ou détenus arbitrairement. Le Canada n'a pas non plus assuré des services consulaires et une protection diplomatique adéquates pour prévenir la torture et d'autres violations graves et offrir des recours à la victime, soit un jeune Canadien pendant une décennie de détention illégale à l'étranger⁶⁴. Le droit international garantit que les enfants ont les mêmes droits que les adultes et des droits supplémentaires qui reconnaissent les besoins spéciaux de l'enfant. La *Convention relative aux droits de l'enfant* (CRDE) des Nations Unies stipule que « l'enfant, en raison de son manque de maturité physique et intellectuelle, a besoin d'une protection spéciale et de soins spéciaux, notamment d'une protection juridique appropriée, avant comme après la naissance. »⁶⁵ L'article 4 de la CRDE oblige les États à prendre des mesures pour assurer et protéger les droits économiques, sociaux et culturels des enfants « dans toutes les limites des

ressources dont ils disposent et, s'il y a lieu, dans le cadre de la coopération internationale » (c'est nous qui soulignons). Les obligations de coopération internationale du Canada découlant des traités comprendraient nécessairement une intervention diplomatique visant à persuader certains États de protéger les droits des enfants pris en otage ou détenus illégalement, y compris l'exécution de l'obligation d'enquêter sur les crimes de prise d'otages et de torture, ainsi que la disparition forcée par des représentants de l'État ou des acteurs non étatiques. Le Canada devrait également veiller à ce que les enfants victimes de graves violations des droits de la personne à l'étranger puissent (par leurs représentants) se prévaloir du mécanisme de communication individuelle du Comité des droits de l'enfant des Nations Unies.

3.2 Droit international coutumier : Violations des normes impératives (*jus cogens*)

Les violations mentionnées ci-dessus contreviennent non seulement aux traités relatifs aux droits de la personne, mais contreviennent également aux normes impératives (*jus cogens*) du droit international coutumier (DIC).⁶⁶ Parmi les crimes qui relèvent du *jus cogens* internationalement reconnus, notons la privation arbitraire du droit à la vie ou la menace de cette privation,⁶⁷ la privation illégale du droit à la liberté,⁶⁸ la torture et les mauvais traitements,⁶⁹ les disparitions forcées,⁷⁰ les prises d'otages,⁷¹ et le trafic d'êtres humains (dans la mesure où il constitue une forme d'esclavage).⁷² Ces violations graves du DIC exigent l'exécution des obligations internationales au-delà des frontières du Canada.⁷³ Le DIC constitue une source principale de droit international découlant de normes constamment mises en pratique par la vaste majorité des États, car ils s'y sentent légalement obligés.⁷⁴ Le DIC lie tous les États, qu'ils aient ou non ratifié les traités en causes.⁷⁵ La Cour suprême du Canada (CSC) reconnaît le *jus cogens* et le définit comme une forme plus élevée de droit international coutumier. De la même manière que les principes de justice fondamentale sont des principes « pour lesquels il existe un consensus selon lequel ils sont vitaux ou fondamentaux pour notre notion sociétale de justice », les normes du *jus cogens* sont des coutumes acceptées et reconnues par la communauté internationale des États et pour lesquelles aucune dérogation n'est autorisée. »⁷⁶ Les violations des normes du *jus cogens* sont d'une telle gravité qu'elles entraînent des obligations pour la communauté internationale dans son ensemble (*erga omnes*).⁷⁷ *Erga omnes* est le terme latin signifiant « à l'égard de tous ». Les violations des normes du *jus cogens* déclenchent des obligations « à l'égard de tous » qui obligent tous les États à faire preuve de diligence raisonnable pour empêcher que de telles violations ne se produisent et pour garantir des mesures d'enquête et d'extradition, des poursuites et la reddition de comptes des auteurs présumés d'infractions, conformément aux normes internationales en matière de droits de la personne.⁷⁸

Dans un rapport publié en 2000, John R. Dugard, Rapporteur spécial sur la protection diplomatique auprès de la Commission du droit international, a fait remarquer que les recours prévus par les traités internationaux sur les droits de la personne sont faibles⁷⁹ et que la protection diplomatique devrait être renforcée afin de protéger ces droits. Il propose un devoir juridique international des États d'exercer la protection diplomatique à une personne lésée (sur demande) si le préjudice résulte d'une violation grave d'une norme du *jus cogens* imputable à un autre État.⁸⁰ Comme Dugard l'a noté, si un État partie à une convention des droits de la personne est tenu d'assurer à toute personne relevant de sa compétence une protection efficace contre la violation des droits énoncés dans la convention et de prévoir des voies de recours adéquates, il n'y a pas de raison qu'un État dont l'intéressé a la nationalité n'ait pas l'obligation de protéger son propre ressortissant lorsque ses droits humains les plus élémentaires sont gravement violés à l'étranger (c'est nous qui soulignons).⁸¹

4 Recommandations pour garantir le droit d'accès à des recours

L'enquête O'Connors⁸² sur l'extradition, la détention illégale et la torture de Maher Arar a recommandé que le Canada adopte une approche plus coordonnée et plus cohérente pour tenter d'obtenir la libération de Canadiens détenus illégalement à l'étranger. Le Canada doit également réformer ses politiques discrétionnaires en matière de protection consulaire, qui ont été critiquées comme étant nébuleuses, secrètes, incohérentes, inefficaces et susceptibles de faire l'objet d'accusations de discrimination, même dans les cas de crimes qui relèvent du *jus cogens*, comme la détention arbitraire prolongée, la torture et les mauvais traitements, la prise d'otages, les disparitions forcées et les menaces d'exécution illégales. Les lois et les politiques du Canada en matière d'intervention diplomatique et de protection consulaire doivent être mises à jour afin d'y intégrer le droit international en matière de droits de la personne et les normes

établies au cours des 70 dernières années à mesure que les traités ont été adoptés et que le DIC s'est développée.⁸³

L'approche discrétionnaire du Canada en matière de protection diplomatique et consulaire repose sur le concept de prérogative de la Couronne ⁸⁴ ainsi que sur la *Convention de Vienne sur les relations consulaires* de 1963.⁸⁵ La Convention de Vienne ne prévoit aucun droit individuel à la protection consulaire autre que le droit des citoyens d'être informés, au moment de leur arrestation, de leur droit de communication et d'accéder aux agents consulaires de leur État d'origine. La loi canadienne sur la protection consulaire, la *Loi sur les missions étrangères et les organisations internationales*,⁸⁶ ne précise pas la nature ou la portée des services consulaires offerts aux personnes autres que le personnel consulaire canadien.⁸⁷ La politique du Canada est plutôt de « pouvoir » fournir des services consulaires aux Canadiens dans certaines circonstances, notamment en cas de personnes disparues, d'enlèvement ou d'autres crimes contre les citoyens.⁸⁸ Selon la Charte des services consulaires du Canada, « chaque demande de services consulaires est unique, et l'aide que nous pouvons vous fournir variera selon les circonstances ». Le site Web officiel du Canada indique qu'en cas d'arrestation et de détention, si les droits de la personne d'une personne sont reconnus comme ayant été violés, le gouvernement du Canada peut prendre des mesures pour faire pression sur les autorités étrangères afin qu'elles respectent leurs obligations internationales en matière de droits de la personne et fournissent des services de base minimum (c'est nous qui soulignons).⁸⁹ Ni la prérogative de la Couronne ni la Convention de Vienne n'empêchent le Canada d'adopter une loi garantissant aux citoyens le droit à la protection consulaire.

4.1 Mettre en œuvre les recommandations internationales : Adoption d'une « Loi sur la protection des Canadiens à l'étranger » Le Canada a la possibilité de mettre en œuvre la recommandation de Dugard en adoptant une « Loi sur la protection des Canadiens à l'étranger » afin de s'assurer que les Canadiens à l'étranger ont droit à la protection consulaire lorsqu'ils sont victimes de violations graves des droits de la personne protégés internationalement. Une telle loi préciserait l'obligation de prendre des recours lorsque les citoyens et, dans la mesure du possible, les résidents permanents et ceux qui ont des liens étroits avec des Canadiens, sont menacés ou font véritablement l'objet à l'extérieur du Canada de violations sérieuses des droits protégés à l'échelle internationale, notamment les droits à la vie et à la liberté dans des cas de prise d'otage ou d'autres types de détention arbitraire, de torture, d'esclavage, de servitude sexuelle et de disparition forcée. Les services consulaires et l'intervention diplomatique viseraient à assurer la cessation des violations des droits et à obtenir un redressement. Le Canada ne devrait pas menacer de poursuivre en justice les familles ou le représentant des victimes, ou de criminaliser d'une façon quelconque leurs tentatives pacifiques d'obtenir la libération de leurs proches en captivité⁹⁰. Les enfants pris en otage ou détenus arbitrairement à l'étranger devraient avoir obligatoirement accès à des services consulaires spécialisés au même titre que les enfants enlevés par leurs parents.

Il va de soi que les fonctionnaires ne doivent pas divulguer des renseignements qui porteraient atteinte indûment à la vie privée des victimes ou qui compromettraient leur sécurité ou leurs droits. Toutefois, le secret qui entoure les interventions du Canada dans certains cas de prise d'otage ou de détention arbitraire à l'étranger a entraîné le déni du droit à la vérité des victimes, des membres de leur famille et de la population⁹¹. Les familles des otages et d'autres personnes victimes d'une disparition forcée ont le droit de connaître l'évolution et les résultats d'une enquête, le sort ou le lieu où se trouvent les personnes disparues et les circonstances de la disparition, ainsi que l'identité des agresseurs⁹². Le refus d'informer les familles et la population dans le cadre du régime discrétionnaire actuel de protection consulaire et d'intervention diplomatique ne respecte pas ces obligations du droit international. Le secret et l'absence de surveillance judiciaire ou publique des gestes des agents consulaires protègent les comportements internationaux illégaux. Toutes les victimes n'ont pas les ressources nécessaires pour demander des enquêtes publiques comme celles qui portent sur les mesures prises ou non par le Canada dans les cas de Maher Arar, Abdullah Almalki, Ahmad El Maati et Muayyed Nureddin. Un élément clé du devoir en droit international du Canada de prévenir et de régler les cas de violations graves des droits consiste à mettre en œuvre des processus visant à cerner la vérité, à déterminer et à imposer les recours requis par la loi, et à veiller à ce que les réformes nécessaires soient effectuées pour empêcher que la situation ne se répète.

Les différends relatifs à la protection consulaire devraient être examinés par un commissaire indépendant habilité à enquêter, à servir de médiateur, à arbitrer ou à formuler des recommandations dans des cas particuliers. La « Loi sur la protection des Canadiens à l'étranger » devrait être élaborée de concert avec tous les intervenants, y compris les organisations de la société civile et les représentants de Canadiens qui ont été illégalement emprisonnés à l'étranger.

Recommandation n° 1 : Que le Canada assure aux Canadiens le droit à l'intervention diplomatique et à la protection consulaire lorsqu'ils font l'objet de graves violations des droits de la personne à l'étranger en adoptant une « Loi sur la protection des Canadiens à l'étranger ».

Recommandation n° 2 : Que le Canada garantisse qu'il ne cherchera pas à limiter les efforts pacifiques des représentants d'otages qui cherchent à les faire libérer, en les menaçant ou en intentant des poursuites criminelles.

Recommandation n° 3 : Que le Canada veille à ce que des services consulaires spécialisés soient offerts aux enfants victimes de prise d'otage ou de détention arbitraire, peut-être en veillant à ce qu'ils soient expressément inclus dans le mandat et les services de l'Unité consulaire pour les enfants vulnérables.

Recommandation n° 4 : Que le Canada mette en œuvre toutes les recommandations concernant la protection consulaire de la Commission d'enquête sur les actions des responsables canadiens relativement à Maher Arar et de l'enquête interne sur les actions des responsables canadiens relativement à Abdullah Almaki, Ahmad Abou-Elmaati et Muayyed Nureddin.

4.2 Élargir la définition canadienne de « traite » afin d'inclure les otages pour rançon

Les services consulaires et autres services connexes du Canada pour les victimes de la traite des personnes devraient être élargis pour inclure les personnes prises en otage pour rançon (monétaire ou non monétaire). La prise d'otage devrait être à juste titre considérée comme une forme de « traite des personnes » conformément à la définition inclusive de « traite » du *Protocole des Nations Unies visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants* (Protocole sur la traite des personnes)⁹³, qui stipule au paragraphe 3(a) que « traite des personnes » désigne :

le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation. L'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation de la prostitution d'autrui ou d'autres formes d'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues à l'esclavage, la servitude ou le prélèvement d'organes (soulignement ajouté).

La traite des personnes est considérée comme une forme d'esclavage. La conception de l'esclavage va au-delà du travail forcé et inclut le traitement d'êtres humains comme s'ils étaient des biens, au même titre que le bétail ou les meubles, et la vente ou le transfert à autrui⁹⁴. Une telle marchandisation de personnes s'applique précisément à la prise d'otage.

La description de l'« exploitation » à l'article 3 du Protocole sur la traite des personnes ci-dessus est inclusive et non exhaustive, mais les lois et les politiques du Canada⁹⁵ définissent l'exploitation de façon étroite et exhaustive. Ainsi, les otages pour rançon sont exclus de la définition à moins que le but de la traite s'inscrive dans la taxonomie du travail forcé (y compris l'exploitation sexuelle) ou le prélèvement d'organes⁹⁶. Cette interprétation restrictive peut par inadvertance ne pas respecter la pleine application de la portée et de l'intention du Protocole sur la traite des personnes⁹⁷. Les lois, les politiques et les services du Canada devraient se conformer pleinement au libellé large de l'article 3 du Protocole sur la traite des personnes.

Recommandation n° 5 : Que les lois, politiques et services canadiens qui protègent les personnes contre la traite des personnes comprennent les cas d'otages détenus pour rançon, en élargissant la définition de « l'exploitation » à l'article 279.04 du Code criminel.

4.3 Utiliser les mécanismes de plainte prévus par les traités sur les droits de la personne

Le PIDCP comprend un mécanisme de plainte qui permet aux États de se plaindre des violations du traité par d'autres États. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies s'attend à ce que chaque État exerce ses intérêts légitimes dans la mise en application du PIDCP par tous les États Parties. Le Comité⁹⁸ a confirmé que chaque État Partie a l'obligation envers les autres États Parties de respecter les engagements qu'il a pris en vertu du traité⁹⁹. Un État Partie du PIDCP à qui la violation du traité par un autre État a porté préjudice a droit d'invoquer la responsabilité de l'autre État Partie de chercher à faire cesser l'acte international répréhensible et de garantir qu'il ne se répétera pas et d'obtenir un redressement pour les torts causés aux bénéficiaires de l'État ayant subi le préjudice (p. ex., des citoyens lésés)¹⁰⁰. Toutefois, le recours inter-États prévu dans le PIDCP n'a jamais été utilisé en partie parce qu'il requiert des deux États d'avoir fait la déclaration requise à l'article 41 de la Convention et en partie pour des raisons de « sensibilité diplomatique »¹⁰¹. Le Canada peut se plaindre au Comité des droits de l'homme du refus d'accès consulaire à des citoyens canadiens qui possèdent une double nationalité avec l'Égypte et la Syrie, puisque ce sont des États Parties au PIDCP qui ont fait la déclaration exigée à l'article 41¹⁰². Personne ne sait pourquoi le Canada ne s'est jamais prévalu de ce mécanisme lorsque des États pertinents ont continuellement refusé l'accès consulaire à des citoyens canadiens ayant une double nationalité qui sont détenus dans des cas clairs et sérieux de détention arbitraire. La sensibilité diplomatique ne peut pas justifier légalement le refus de la protection consulaire ou de l'intervention diplomatique en cas de violations graves des droits de la personne contre des Canadiens. Dans la mesure du possible, le Canada devrait se prévaloir du mécanisme inter-États du PIDCP et d'autres traités sur les droits de la personne en adoptant une politique cohérente qui vise à protéger les droits des Canadiens faisant l'objet de graves violations à l'étranger des droits internationaux de la personne. Le Canada devrait aussi avoir recours, dans le cas des enfants canadiens, au mécanisme individuel de communication prévu dans le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications*¹⁰³. Ainsi, dans les cas pertinents, les enfants pris en otage ou détenus arbitrairement pourraient avoir accès (par l'entremise de leurs représentants) aux recours du Comité des Nations Unies sur les droits de l'enfant recommandés dans le cas de violation des droits. La ratification par le Canada de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*¹⁰⁴ lui permettrait de demander réparation à d'autres États Parties qui participent à la prise d'otage ou à la détention arbitraire à des endroits secrets ou qui y consentent. De plus, les Canadiens pourraient avoir accès au mécanisme individuel de plainte de la Convention, dans les cas pertinents.

Recommandation n° 6 : Que le Canada assure la protection diplomatique dans tous les cas où les droits fondamentaux des Canadiens sont gravement menacés ou violés à l'étranger, y compris le recours aux mécanismes prévus dans les traités sur les droits de la personne auxquels le Canada est partie.

Recommandation n° 7 : Que le Canada veuille à ce que les enfants canadiens faisant l'objet d'une captivité illégale à l'étranger aient directement accès aux mécanismes appropriés du Comité des droits de l'enfant des Nations Unies en ratifiant le *Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications*¹⁰⁵.

Recommandation n° 8 : Que le Canada veuille à ce que le Canada et les Canadiens aient un accès approprié aux recours offerts par le Comité sur les disparitions forcées en ratifiant la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées* (CDF)¹⁰⁶, y compris à ses mécanismes de communication étatiques et individuels (articles 30 à 33).

4.4 Prendre des mesures fermes pour réclamer l'accès consulaire afin de protéger tous les citoyens, y compris ceux qui ont la double citoyenneté

L'enquête O'Connor recommandait que les fonctionnaires canadiens réclament généralement le respect de tous les droits consulaires des détenus¹⁰⁷. Le refus de certains États de reconnaître la double citoyenneté canadienne de leurs ressortissants a compliqué la protection consulaire d'un certain nombre de Canadiens. Toutefois, comme l'a déclaré le professeur Forcese, la double nationalité ne constitue pas un obstacle à la protection diplomatique selon le droit international moderne et n'est pas une excuse pour l'inaction lorsque des citoyens ayant la double nationalité sont torturés¹⁰⁸. Le Canada devrait ratifier le *Protocole de signature facultative à la Convention de Vienne sur les relations consulaires concernant le règlement obligatoire des différends*¹⁰⁹. Cette ratification lui accorderait le droit de présenter une requête à la Cour internationale de justice concernant le refus par d'autres États de l'accès consulaire aux Canadiens en vertu de l'article 36.110 de la CVRC. Un tel recours est particulièrement pertinent dans des cas où des citoyens canadiens ayant la double nationalité se voient refuser l'accès consulaire dans des pays qui ne sont pas parties au mécanisme de plainte inter-États du PIDCP ou qui font fi des recommandations de l'organisme du traité.

***Recommandation n° 9 : Que le Canada veuille à garantir son droit de présenter une requête à la Cour internationale de justice au sujet du refus par d'autres États de l'accès consulaire aux Canadiens en ratifiant le Protocole facultatif à la Convention de Vienne sur les relations consulaires concernant le règlement obligatoire des différends*¹¹¹.**

4.5 Faire preuve de leadership pour améliorer les normes mondiales en matière de protection consulaire

En plus de combler les graves lacunes et les incohérences entre ses obligations internationales en matière de droits de la personne et ses lois nationales, le Canada a l'occasion de faire preuve de leadership à l'échelle internationale en ce qui concerne la réforme du droit international sur les relations consulaires conformément aux recommandations de Dugard¹¹².

Recommandation n° 10 : Que le Canada participe aux efforts diplomatiques et autres favorisant la réforme de la pratique de l'État et du droit international en matière d'intervention diplomatique et de protection consulaire, conformément au droit international coutumier pour la protection des droits de la personne internationaux, y compris l'examen de la CVRC.

Références

¹ Ce rapport repose en grande partie sur l'ouvrage de Catherine Morris intitulé « *Canadian Child hostages Overseas: The Ultimate*

Commodity », Vancouver : LRWC, 2017, <https://www.lrwc.org/canada-canadian-child-hostages-overseas-the-ultimate-commodity-working-paper-by-Catherine-Morris/>. Les notes de fin de document ont été retirées de la présentation en raison de contraintes liées à la longueur. Une version entièrement référencée de ce rapport se trouve à <https://www.lrwc.org/canada-consular-Protection-and-diplomatic-intervention/>.