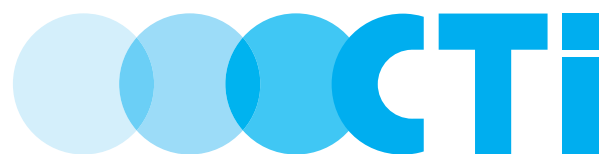




association pour la prévention de la torture
asociación para la prevención de la tortura
association for the prevention of torture

Guide sur la législation contre la torture



CONVENTION AGAINST TORTURE INITIATIVE
CTI2024.ORG

L'**Association pour la prévention de la torture** (APT) est une organisation indépendante nongouvernementale basée à Genève, qui oeuvre dans le monde entier en faveur de la prévention de la torture et autres mauvais traitements.

L'APT a été fondée en 1977 par le banquier et avocat suisse Jean-Jacques Gautier. Depuis, l'APT est devenue une organisation leader dans son domaine. Son expertise et ses conseils sont demandés par des organisations internationales, des gouvernements, des institutions des droits humains et d'autres acteurs. L'APT a joué un rôle central dans la mise en place de normes et de mécanismes internationaux et régionaux visant à prévenir la torture, tels que le Protocole facultatif à la Convention des Nations unies contre la torture.

L'APT envisage un monde sans torture où les droits et la dignité de toutes les personnes privées de liberté sont respectés.

Association pour la prévention de la torture - APT

B.P. 137

1211 Genève 19

Suisse

Tél: +41 22 919 2170

apt@apt.ch

www.apt.ch

L'**Initiative sur la Convention contre la torture** (CTI) a été créée en mars 2014 par les gouvernements du Chili, du Danemark, du Ghana, de l'Indonésie et du Maroc. Son but est de s'assurer de la ratification et de la mise en œuvre universelle de la Convention des Nations Unies contre la Torture d'ici 2024 par l'engagement constructif et l'échange de bonnes pratiques entre États.

Pour plus d'informations sur le CTI, y inclus comment devenir membre du groupe d'amis du CTI, rendez-vous sur www.cti2024.org

Initiative sur la Convention contre la torture - CTI

Secrétariat

Route de Ferney 10

1202 Genève

Suisse

info@cti2024.org

© 2016, Association pour la prévention de la torture (APT) et Initiative sur la Convention contre la torture (CTI). Tous droits réservés. Le contenu de cette publication peut être librement cité ou réimprimé, à condition de citer la source. Les demandes d'autorisation de reproduction et/ou de traduction de la publication doivent être adressées à l'APT et à CTI.

Traduction française : Salvatore Sagues et Sara Dezaley

ISBN: 978-2-940337-95-8

Table des matières

Remerciements	7
Introduction	9
Comment utiliser ce guide ?	10
Chapitre 1 - Définition de la torture	13
1. La Convention fait obligation aux États parties d'ériger la torture en crime distinct et spécifique	14
2. La Convention fait obligation aux États parties de définir la torture en adoptant, à tout le moins, tous les éléments de l'article premier de la Convention	15
La définition de la torture - Quatre éléments cumulatifs	16
La clause relative aux sanctions légitimes	17
3. La Convention fait obligation aux États parties d'affirmer explicitement la prohibition absolue de la torture ; les moyens de défense relatifs aux ordres d'un supérieur doivent être exclus	20
4. Les États parties ont la possibilité d'inclure les acteurs non étatiques et privés dans la définition de la torture	22
5. Les États parties ont la possibilité d'ériger en crimes les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants	22
6. La Convention fait obligation aux États parties de sanctionner la torture en imposant des peines proportionnelles à la gravité du crime. Le Comité recommande que les États parties sanctionnent la torture en imposant des peines minimales de six ans d'emprisonnement	24
Résumé des éléments - Chapitre 1 - Définition de la torture	26
Éléments essentiels	26
Éléments recommandés	26
Éléments optionnels	26
Chapitre 2 - Formes de responsabilité	27
7. La Convention fait obligation aux États parties d'ériger en crimes la perpétration et la tentative de commettre un acte de torture, la complicité de torture, d'autres formes de participation à un acte de torture, l'instigation et l'incitation à la torture, ainsi que les actes des agents de l'État qui consentent de manière exprès ou tacite à la perpétration d'actes de torture	27
Résumé des éléments - Chapitre 2 - Formes de responsabilité	29
Éléments essentiels	29
Chapitre 3 - la règle d'exclusion	31
8. La Convention fait obligation aux États parties d'exclure de toute procédure les éléments de preuve obtenus par la torture	31

9. Le Comité estime que la règle d'exclusion devrait être étendue aux éléments de preuve obtenus par le recours à des PTCID	33
10. Le Comité estime que la charge de la preuve incombe à l'accusation qui doit démontrer que les éléments de preuve ont été recueillis légalement, en cas d'allégation de torture	34
11. Le Comité estime que la règle d'exclusion s'applique à tous les moyens de preuve	34
Résumé des éléments - Chapitre 3 - la règle d'exclusion	35
Éléments essentiels	35
Chapitre 4 - Compétence	37
12. La Convention fait obligation à chaque État partie d'établir sa compétence sur tout cas présumé de torture commis sur tout territoire relevant de sa juridiction, ou à bord d'un navire ou d'un avion immatriculés dans cet État.	37
13. La Convention fait obligation aux États parties d'établir leur compétence sur tout cas présumé de torture commis par un de leurs ressortissants	38
14. La Convention fait obligation aux États parties d'établir leur compétence universelle sur tout auteur présumé d'actes de torture se trouvant sur tout territoire sous leur juridiction	39
15. La Convention et le Comité recommandent que les États parties établissent leur compétence sur les cas où leurs ressortissants ont été victimes de torture	41
Résumé des éléments - Chapitre 4 - Compétence	41
Éléments essentiels	41
Éléments recommandés	42
Chapitre 5 - Plaintes, enquêtes, poursuites judiciaires et extraditions	43
16. La Convention fait obligation aux États parties de garantir le droit de déposer plainte devant les autorités compétentes et de protéger les victimes et les témoins contre des représailles	44
17. La Convention fait obligation aux États parties de veiller aux lancements d'enquêtes sans délais et impartiales sur les allégations de torture	45
18. La Convention fait obligation aux États parties de poursuivre en justice ou d'extrader les auteurs présumés d'actes de torture	46
19. La Convention fait obligation aux États parties d'autoriser l'extradition des tortionnaires présumés	47
20. La Convention fait obligation aux États parties de se prêter mutuellement assistance en matière judiciaire dans les procédures pénales relatives à des cas de torture	48
Résumé des éléments - Chapitre 5 - Plaintes, enquêtes, poursuites judiciaires et extraditions	48
Éléments essentiels	48

Chapitre 6 – Amnisties, immunités, prescription et autres obstacles juridiques	49
21. Le Comité estime que les États parties ne doivent pas promulguer des lois d’amnistie pour les auteurs d’actes de torture	49
22. Le Comité considère qu’une immunité pour crime de torture ne doit jamais être accordée	50
23. Le Comité estime que les États parties ne doivent pas prévoir un délai de prescription pour le crime de torture	50
24. Le Comité estime que les États parties doivent empêcher tout autre obstacle juridique à la poursuite et la répression des actes de torture	51
Résumé des éléments – Chapitre 6 – Amnisties, immunités, prescription et autres obstacles juridiques	51
Éléments essentiels	51
Chapitre 7 – Non-refoulement	53
25. La Convention fait obligation aux États parties d’intégrer dans leur législation nationale le principe de non-refoulement	53
26. Le Comité des droits de l’homme et d’autres organes et tribunaux ont introduit la possibilité d’appliquer le principe de non-refoulement aux personnes exposées au risque de PTCID	56
Résumé des éléments – Chapitre 7 – Non-refoulement	57
Éléments essentiels	57
Éléments recommandés	57
Chapitre 8 – Réparation	59
27. La Convention fait obligation aux États parties d’adopter une législation reconnaissant un droit à réparation pour les victimes de torture	59
28. Le Comité estime que les États parties doivent adopter une législation reconnaissant un droit à réparation pour les victimes de PTCID	60
29. Le Comité estime que les États parties doivent garantir des formes de réparation qui incluent la restitution, l’indemnisation, la réadaptation, la satisfaction et les garanties de non-répétition	61
30. Le Comité recommande que les États parties veillent à ce que les victimes puissent obtenir une réparation au civil indépendamment d’éventuelles poursuites pénales	63
31. Le Comité considère que les victimes ayant droit à réparation incluent les personnes qui ont subi des actes de torture, qui ont subi un préjudice en essayant de prévenir la torture ainsi que les proches et les personnes à charge des victimes directes	63
Résumé des éléments – Chapitre 8 – Réparation	64
Éléments essentiels	64
Éléments recommandés	64

Addendum – Liste compilée des éléments	65
Définition de la torture	65
Éléments essentiels	65
Éléments recommandés	65
Éléments optionnels	65
Formes de responsabilité	65
Éléments essentiels	65
La règle d'exclusion	66
Éléments essentiels	66
Compétence	66
Éléments essentiels	66
Éléments recommandés	66
Plaintes, enquêtes, poursuites judiciaires et extraditions	66
Éléments essentiels	66
Amnisties, immunités, prescription et autres obstacles juridiques	67
Éléments essentiels	67
Non-refoulement	67
Éléments essentiels	67
Éléments recommandés	67
Réparation	67
Éléments essentiels	67
Éléments recommandés	68

Remerciements

L'APT tient à remercier l'Initiative sur la Convention contre la torture (CTI) pour le financement de ce guide.

L'APT souhaite également remercier :

- Anne Lardy (Conseillère Juridique et Plaidoyer, APT) qui a élaboré ce document ;
- Dr. Alice Edwards (Cheffe du Secrétariat, CTI,¹ Susan Mc Crory (membre du Conseil, APT), Mark Thomson (Secrétaire Général, APT), Barbara Bernath (Cheffe des opérations, APT), Matthew Sands (Conseiller juridique, APT) et Jean-Baptiste Niyizurugero (Responsable du programme Afrique, APT) qui ont révisé le guide.

La contribution de Juliana Edo, Ryan Alexandra Hileman et Konstantin Klein de l'Institut de hautes études internationales et du développement doit également tout particulièrement être mentionnée, puisqu'ils ont effectué les recherches préliminaires qui ont servi de base pour ce Guide.

L'APT souhaite également exprimer sa gratitude envers Anja Härtwig (Responsable des publications, APT) qui a effectué la mise en page de ce guide. Enfin, l'APT remercie tous les membres anciens et actuels de son personnel qui ont travaillé sur ce sujet au cours des dernières années, et ont ainsi préparé le terrain à l'élaboration de ce document.

¹ Le contenu du présent document ne reflète pas nécessairement les opinions du Core group de l'initiative CTI.

Introduction

Lorsqu'un État ratifie la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (ci-après la Convention) ou adhère à ce traité, il s'engage à lutter contre l'impunité en érigeant la torture en crime, en enquêtant sur les allégations de torture et en poursuivant en justice les auteurs présumés de ces actes ; il s'engage aussi à fournir réparation aux victimes, à exclure de toute procédure les déclarations obtenues par la torture, et à prendre des mesures législatives et autres pour prévenir, entre autres, la torture. La mise en œuvre de la Convention contre la torture au niveau national requiert notamment d'analyser la législation nationale en vigueur afin de déterminer si l'État répond à ses obligations en ce qui concerne le cadre normatif afin, ensuite, si nécessaire, de modifier la législation en vigueur ou de rédiger une nouvelle législation.

Le Comité des Nations Unies contre la torture (le Comité ou le CAT) - l'organe chargé aux termes de la Convention d'effectuer un suivi de la mise en œuvre de ce traité par les États parties - recommande régulièrement aux États, qui lui rendent compte de leurs actions en la matière, d'adopter des lois, y compris, en particulier, une législation qui érige la torture en crime conformément aux articles premier et 4 de la Convention. Le Comité a également évoqué, dans ses Observations générales, la nécessité d'adopter une législation d'application de ces dispositions. Cependant, malgré l'importance soulignée continuellement par les organes des Nations Unies d'adopter une législation de mise en œuvre de la Convention contre la torture, les acteurs nationaux ont peu d'outils et d'exemples de bonnes pratiques facilement accessibles pour remplir cette obligation.

Afin de combler cette lacune et de soutenir l'adoption d'un cadre législatif contre la torture mettant en œuvre la Convention contre la torture au niveau national, l'Initiative sur la Convention contre la torture (CTI) a chargé l'Association pour la prévention de la torture (APT) d'élaborer ce guide sur la législation contre la torture. Adoptant un format pratique, le présent document vise principalement à aider les législateurs à élaborer une législation spécifique contre la torture ou à réviser les lois nationales en vigueur, telles que les codes pénaux ou la législation relative aux réparations pour les actes criminels ou aux procédures civiles. Nous espérons que ce guide aidera les États à donner effet à leurs obligations aux termes de la Convention. Ce document peut également être utile pour les acteurs de la société civile ou les organisations internationales et régionales qui mènent un plaidoyer pour l'adoption d'un cadre juridique de lutte contre la torture au niveau national. Le guide encourage également les bonnes pratiques existantes en présentant des exemples de législations nationales issues de différentes régions et rédigées dans différentes langues.

Comment utiliser ce guide ?

Afin d'identifier les éléments que la législation nationale doit comporter pour assurer la protection la plus adéquate et efficace, le guide prend pour point de départ les obligations incombant aux États en vertu de la Convention. Les États parties à la Convention sont donc les destinataires principaux de ce guide qui vise à les aider à respecter leurs obligations conventionnelles. Traité multilatéral dont l'objet et le but sont l'éradication de la torture et la lutte contre l'impunité, la Convention est, de fait, une source primaire et incontestable pour les cadres normatifs de lutte contre la torture. Le Comité contre la torture joue un rôle important à cet égard de clarification des obligations des États aux termes de la Convention. En particulier, les observations générales du Comité ainsi que sa jurisprudence et ses observations finales relatives aux rapports soumis par les États parties sont des sources faisant autorité qui expliquent le contenu des obligations de la Convention. Nous avons également examiné des sources externes au cadre mis en place par la Convention contre la torture. Celles-ci incluent les travaux d'autres organes de traités des droits humains : ainsi, les décisions du Comité des droits de l'homme (CCPR), l'organe chargé d'interpréter le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), et notamment son article 7 relatif à l'interdiction de la torture, sont particulièrement utiles, à titre de comparaison. Le guide mentionne également d'autres sources pertinentes issues de la jurisprudence, de travaux scientifiques, de rapports d'organisations non gouvernementales ainsi que des conclusions de réunions d'experts.

Le guide est organisé en huit chapitres thématiques, qui commencent à chaque fois par une présentation des articles pertinents de la Convention mentionnés dans ce guide. Quatre catégories d'éléments y sont différenciées :

- Éléments introduisant pour les États parties une obligation de légiférer aux termes de la Convention (lorsque la Convention requiert explicitement des États parties qu'ils prennent des mesures d'ordre législatif) ;
- Éléments introduisant pour les États parties une obligation de légiférer selon le Comité afin de respecter la Convention ;
- Éléments que les États parties devraient mettre en œuvre sur la base des recommandations formulées par le Comité des Nations Unies contre la torture ou autres organes de traités des droits humains ou tribunaux ;
- Et d'autres éléments que les États parties sont encouragés à mettre en œuvre.

Chaque chapitre énumère plusieurs éléments qui doivent ou devraient être inclus dans la législation nationale. Chacun de ces éléments est assorti d'une série d'arguments expliquant la nécessité de les inclure. Le cas échéant, des exemples provenant de différents pays sont présentés afin d'illustrer comment les États ont incorporé ces éléments dans leur législation nationale. Ces exemples n'ont pas une visée exhaustive ; ils visent plutôt à illustrer de manière positive des pratiques nationales. Nous nous sommes efforcés de présenter des exemples reflétant différentes régions du monde, diverses traditions juridiques et des pays ayant des langues différentes. Les lois ayant une version officielle en français

sont directement citées dans le texte du Guide. Des citations directes d'articles sont insérées en note de bas de page lorsqu'il existe une version ou traduction officielle en anglais et leur contenu est synthétisé dans le corps du texte. Lorsque ce n'est pas le cas, le contenu de la législation est résumé dans le texte et des liens vers la législation dans sa version originale sont mentionnés en note de bas de page. Chaque chapitre se conclut par un résumé de tous les éléments qui précise clairement s'il s'agit d'un élément essentiel, d'un élément recommandé ou optionnel.

Le guide est assorti d'une annexe qui compile, sous la forme d'une liste, les 31 éléments mentionnés dans le document.

Chapitre 1 - Définition de la torture

Articles pertinents de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants :

Article 1

1. Aux fins de la présente Convention, le terme «torture» désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles.

2. Cet article est sans préjudice de tout instrument international ou de toute loi nationale qui contient ou peut contenir des dispositions de portée plus large.

Article 2

1. Tout État partie prend des mesures législatives, administratives, judiciaires et autres mesures efficaces pour empêcher que des actes de torture soient commis dans tout territoire sous sa juridiction.

2. Aucune circonstance exceptionnelle, quelle qu'elle soit, qu'il s'agisse de l'état de guerre ou de menace de guerre, d'instabilité politique intérieure ou de tout autre état d'exception, ne peut être invoquée pour justifier la torture.

3. L'ordre d'un supérieur ou d'une autorité publique ne peut être invoqué pour justifier la torture.

Article 4

1. Tout État partie veille à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal. Il en est de même de la tentative de pratiquer la torture ou de tout acte commis par n'importe quelle personne qui constitue une complicité ou une participation à l'acte de torture.

2. Tout État partie rend ces infractions passibles de peines appropriées qui prennent en considération leur gravité.

Article 16

1. Tout État partie s'engage à interdire dans tout territoire sous sa juridiction d'autres actes constitutifs de peines ou traitements cruels, inhumains ou

dégradants qui ne sont pas des actes de torture telle qu'elle est définie à l'article premier lorsque de tels actes sont commis par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel, ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. En particulier, les obligations énoncées aux articles 10, 11, 12 et 13 sont applicables moyennant le remplacement de la mention de la torture par la mention d'autres formes de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

2. Les dispositions de la présente Convention sont sans préjudice des dispositions de tout autre instrument international ou de la loi nationale qui interdisent les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, ou qui ont trait à l'extradition ou à l'expulsion.

1. La Convention fait obligation aux États parties d'ériger la torture en crime distinct et spécifique

Tout État doit ériger la torture en crime ; il s'agit là d'une obligation fondamentale aux termes de la Convention contre la torture. L'article 4 de la Convention requiert que chaque État partie « veille à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal ». Cet article est interprété comme faisant obligation aux États parties d'ériger la torture en crime spécifique, distinct des autres types d'infractions prévues dans le droit pénal. Dans son Observation générale N°2, le Comité contre la torture a souligné que la torture doit être érigée en un crime distinct, car cela « servira directement l'objectif primordial de la Convention ».²

De nombreux États ont érigé la torture en un crime distinct et spécifique dans leur législation nationale. Certains de ces États sont mentionnés dans la section 2 relative à la définition de la torture. Ici, les Philippines et les Maldives ont clairement indiqué dans leur législation nationale que le crime de torture constitue une infraction pénale distincte des autres crimes.³

Aux **Maldives**, l'article 3(a) de la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture précise également que la torture doit constituer une infraction pénale distincte.⁴

Aux **Philippines**, l'article 15 de la loi contre la torture (*Anti-Torture Act*) affirme le caractère distinct et spécifique de l'infraction de torture, qui ne saurait être assimilée à aucun autre crime, ainsi que de la sanction qui lui est liée.⁵

² Comité contre la torture, Observation générale N°2 : Application de l'article 2 par les États parties, (24 janvier 2008), Doc. ONU CAT/C/GC/2, § 11.

³ Tous les exemples donnés dans ces lignes directrices proviennent de pays qui ont érigé la torture en crime distinct, notamment les Philippines, les Maldives, l'Australie, le Canada, le Luxembourg, le Maroc, la Nouvelle-Zélande, Madagascar, l'Afrique du Sud, l'Ouganda, le Panama, le Brésil, l'Argentine, le Paraguay, le Salvador, la Norvège, le Sri Lanka et l'Allemagne.

⁴ *Maldives, Act on the Prohibition and Prevention of Torture 2013*, Loi 13/2013 (23 décembre 2013), Loi 13/2013, article 11, disponible sur : <http://mvlaw.gov.mv/pdf/ganoon/chapterVIII/13-2013.pdf> (consulté en février 2016).

⁵ "Torture as a crime shall not absorb or shall not be absorbed by any other crime or felony committed as a consequence, or as a means in the conduct or commission thereof. In which case, torture shall be treated as a separate and independent criminal act whose penalties shall be imposable without prejudice to any other criminal liability provided for by domestic and international laws.", *Philippines' Anti-Torture Act of 2009*, Republic Act N°9745 (10 novembre 2009), article 15, disponible sur : http://www.congress.gov.ph/download/ra_14/RA09745.pdf (consulté en février 2016).

2. La Convention fait obligation aux États parties de définir la torture en adoptant, à tout le moins, tous les éléments de l'article premier de la Convention

Pour comprendre ce que doit recouvrir une législation adéquate contre la torture, il convient d'abord de clarifier la définition de la torture adoptée aux termes de la Convention. Le Comité exige clairement que la législation nationale respecte, au minimum, la définition contenue dans l'article premier de la Convention. Dans quasiment toutes ses observations finales, le Comité recommande aux États d'ériger la torture en infraction « telle que définie dans la Convention »⁶ ou de faire en sorte que la « définition englobe tous les éléments de l'article premier de la Convention ».⁷ Dans son Observation générale N°2 sur la manière d'adopter des mesures efficaces pour prévenir la torture, le Comité a affirmé que les États devaient élaborer leur législation nationale « en se fond[ant] à tout le moins sur la définition de la torture figurant à l'article premier de la Convention ».⁸ Si le Comité estime que les États parties doivent adopter une définition similaire à celle contenue dans la Convention, il reconnaît également que les États ont la possibilité d'adopter une définition offrant une plus grande protection et que cette portée plus vaste peut servir « l'objet et le but de la Convention ».⁹

Quels sont, dès lors, les éléments contenus dans la définition qui doivent être reflétés dans la définition de la torture ? L'article premier de la Convention définit la torture comme suit : « Aux fins de la présente Convention, le terme «torture» désigne :

- tout acte par lequel une **douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales**,
 - sont **intentionnellement infligées** à une personne,
 - **aux fins notamment d'obtenir** d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit,
 - lorsqu'une **telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement** exprès ou tacite,
 - Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles. »
- (c'est nous qui soulignons et qui adoptons cette présentation).*

⁶ CAT, Observations finales du Comité contre la torture sur la Bosnie-Herzégovine (20 janvier 2011), Doc. ONU CAT/C/BIH/CO/2-5, § 8.

⁷ CAT, Observations finales du Comité contre la torture sur l'Allemagne (12 décembre 2011), Doc. ONU CAT/C/DEU/CO/5, § 9.

⁸ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 8.

⁹ Ibid, § 9.

La définition de la torture – Quatre éléments cumulatifs

Une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales sont infligées : l'article premier de la Convention précise que « le terme «torture» désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales sont intentionnellement infligées (...) ». Il est difficile d'évaluer l'élément de gravité sur la base de critères objectifs. Il est plutôt généralement admis que ce critère de gravité doit être évalué à la lumière des faits au cas par cas, en tenant compte des particularités de chaque victime et du contexte dans lequel ces actes ont été commis.¹⁰

L'acte ou l'omission doivent être intentionnellement infligés : l'acte ou l'omission provoquant des souffrances doivent être intentionnels. La torture ne peut pas être commise par négligence. Cependant, bien que la Convention ne mentionne pas du tout le crime d'omission, le droit international recommande que la définition de la torture inclue les infractions par omission - par exemple, lorsqu'un détenu est sciemment privé de médicaments - et ce afin de respecter l'objet et le but de la Convention.¹¹ Dans son Observation générale N°3, le Comité recommande également que « les actes et omissions » soient inclus dans l'infraction de torture.¹²

Dans un but déterminé : l'article premier prévoit que la torture désigne tout acte qui est « intentionnellement inflig[é] à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit ». La torture consiste donc à infliger une douleur avec un mobile ou un but spécifiques. L'article premier énumère certains des buts les plus fréquemment recherchés par les auteurs d'actes de torture mais cette liste n'est pas exhaustive, comme cela est indiqué par les termes « aux fins notamment ». Les États peuvent ajouter d'autres éléments à la liste, à condition que celle-ci reste ouverte et flexible afin de pouvoir inclure d'autres buts relevant de la définition de l'article premier. Cependant, les critères de but et d'intention ne doivent pas découler d'une analyse subjective de la motivation des auteurs, mais doivent être établis de manière objective, en prenant en compte l'ensemble des circonstances.¹³

Par un agent de la fonction publique ou avec son consentement exprès ou tacite : la définition de l'article premier ne couvre pas les actes commis par des acteurs privés n'ayant aucun lien avec l'État. L'obligation d'ériger la torture en crime, prévue par la Convention, s'applique aux actes ou omissions d'un agent de l'État ou toute autre personne agissant à titre officiel ou avec son consentement exprès ou tacite : le lien avec un agent de l'État fait partie intégrante de la définition de

¹⁰ Cour européenne des droits de l'Homme, *Irlande c. Royaume-Uni*, N°5310/71, CEDH (serie A) N°25, arrêt du 18 janvier 1978, § 162 ; voir aussi CEDH, *Selmouni c. France*, N°25803/94, CEDH 1999-V, arrêt du 28 juillet 1999, § 160.

¹¹ Nigel Rodley et Matt Pollard, *Criminalisation of torture: state obligations under the United Nations Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment* (2006), E.H.R.L.R. 115, p. 120.

¹² CAT, Observation générale N°3 : Application de l'article 14 par les États parties (13 décembre 2012), Doc. ONU CAT/C/GC/3, §§ 3, 23 et 37.

¹³ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 9.

l'article premier. Cependant, cela ne signifie pas que la portée de la définition doit être limitée exclusivement aux actes commis par les agents de l'État. Au contraire, le Comité a précisé que la définition de l'article premier a une portée large et il a exprimé ses préoccupations par rapport aux définitions trop étroites du terme « agent de l'État » par des États.¹⁴ L'article premier s'applique aux abus commis par des acteurs non étatiques ou privés, lorsque des agents de l'État savaient ou avaient des motifs raisonnables de penser que des actes de torture étaient infligés par des acteurs non étatiques ou privés et n'ont pas exercé la diligence requise afin de prévenir de tels actes, de mener une enquête, d'engager des poursuites contre leurs auteurs ou de les punir ; dans de telles situations, la responsabilité des agents de l'État doit être engagée en tant qu'auteurs, complices ou pour tout autre fondement, pour avoir consenti, expressément ou tacitement, à la commission d'actes prohibés.¹⁵ Le Comité a également interprété l'expression « agissant à titre officiel » afin d'y inclure les autorités de facto, y compris les groupes rebelles et insurgés qui « exercent certains pouvoirs qui sont comparables à ceux qu'exerce normalement un gouvernement légitime ».¹⁶

La clause relative aux sanctions légitimes

L'article premier de la Convention exclut également explicitement de la définition de la torture « la douleur ou [les] souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles ». Les sanctions légitimes sont des actes considérés comme légaux en vertu de la législation d'un État et des normes internationales. Il est dorénavant admis que cette clause d'exclusion se réfère aux sanctions considérées comme légitimes en vertu aussi bien des normes nationales qu'internationales, et doit être interprétée de manière restrictive.¹⁷ Une interprétation étroite des sanctions légitimes protège les personnes exposées au risque de torture et de mauvais traitements en veillant à ce que les détenus soient uniquement soumis à des sanctions considérées comme découlant d'un exercice légitime de l'autorité étatique.

Lorsqu'ils ont intégré l'infraction de torture dans leur législation nationale, de nombreux États ont décidé d'incorporer la définition contenue dans l'article premier de la Convention, avec parfois de légères modifications. Ainsi, par exemple :

En **Bosnie-Herzégovine**, le Code pénal définit la torture et l'érige en crime en recourant aux éléments de la définition adoptée par l'article premier.¹⁸

Au **Canada**, le Code criminel précise explicitement que la torture désigne un « acte, commis par action ou omission, par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne : a) soit afin notamment : (i) d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou une déclaration, (ii) de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est

¹⁴ CAT, Rapport du Comité contre la torture, 51^e et 52^e sessions (2013-2014), Doc. ONU A/69/44, pp. 38, 113, 114 et 121.

¹⁵ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 18.

¹⁶ CAT, Elmi c. Australie (25 mai 1999), Doc. ONU CAT/C/22/D/120/1998, § 6.5.

¹⁷ Rodley et Pollard, op. cit. 10, pp. 120 et 121; Association pour la prévention de la torture, *The Definition of Torture: Proceedings of an Expert Seminar* (Genève, 10-11 novembre 2001), p. 28.

¹⁸ Bosnie-Herzégovine, Code pénal de 2003, tel que modifié en 2015, article 190, disponible sur : <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/40> (consulté en février 2016).

soupçonnée d'avoir commis, (iii) de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider une tierce personne ou de faire pression sur celle-ci ; b) soit pour tout autre motif fondé sur quelque forme de discrimination que ce soit. La torture ne s'entend toutefois pas d'actes qui résultent uniquement de sanctions légitimes, qui sont inhérents à celles-ci ou occasionnés par elles ».¹⁹

En **Colombie**, le Code pénal définit la torture et l'érige en crime en recourant à la plupart des éléments de la définition adoptée par l'article premier.²⁰

En **Irlande**, la loi relative à la justice pénale (*Criminal Justice Act*) érige la torture en crime en recourant aux éléments de la définition adoptée par l'article premier.²¹

Au **Luxembourg**, l'article 260-1 du Code pénal fonde sa définition de la torture sur la Convention contre la torture : « Toute personne, dépositaire ou agent de l'autorité ou de la force publiques, toute personne chargée d'un service public ou toute personne agissant à l'instigation ou avec le consentement exprès ou tacite de l'une de ces personnes, qui aura intentionnellement infligé à une personne des actes de torture au sens de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, en lui causant une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, est punie de la peine de réclusion de cinq à dix ans ».²²

À **Madagascar**, l'article 2 de la loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants reprend verbatim la définition de l'article premier de la Convention : « Le terme « torture » désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou morales, sont intentionnellement infligées à une personne : 1° soit afin notamment : (i) d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements, une déclaration ou des aveux ; (ii) de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis ; (iii) de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider une tierce personne ou de faire pression sur celle-ci. 2° soit pour tout autre motif fondé sur quelque forme de discrimination que ce soit ; 3° lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent public ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite ».²³

¹⁹ Canada, Code criminel, R.S., c. C-34, s.1, article 269.1(2), disponible sur : <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/c-46/page-61.html> (consulté mars 2016).

²⁰ Colombie, Code pénal de 2000, Loi 599 de 2000, article 178, disponible sur : http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Colombia.pdf (consulté en février 2000).

²¹ "Torture means an act or omission by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person (a) for such purposes as (i) obtaining from that person, or from another person, information or a confession, (ii) punishing that person for an act which the person concerned or a third person has committed or is suspected of having committed, or (iii) intimidating or coercing that person or a third person, or (b) for any reason that is based on any form of discrimination, but does not include any such act that arises solely from, or is inherent in or incidental to, lawful sanctions.", Irlande, *Criminal Justice (United Nations Convention against Torture) Act of 2000* (Loi N°11, 2000), article 1, disponible sur : <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2000/act/11/enacted/en/print.html> (consulté en février 2016).

²² Code pénal du Luxembourg de 1879, tel que modifié par la loi du 24 avril 2000, article 260-1, disponible sur : http://www.legilux.public.lu/leg/textescoordonnes/codes/code_penal/codepenal.pdf (consulté en février 2016).

²³ Madagascar, Loi N°2008-008 du 25 juin 2008 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, chapitre 1, article 2, disponible sur : <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/MONOGRAPH/89308/102562/F1528680668/MDG-89308.pdf> (consulté en février 2016).

Au **Mali**, le code pénal érige la torture en crime et définit cette infraction en reprenant verbatim la définition de l'article premier de la Convention : « Le terme « torture » désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles ».²⁴

Au **Maroc**, le code pénal a adopté, en 2006, une définition de la torture qui se fonde sur la définition de l'article premier : « Au sens de la présente section, le terme torture désigne tout fait qui cause une douleur ou une souffrance aiguë physique ou mentale, commis intentionnellement par un fonctionnaire public ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite, infligé à une personne aux fins de l'intimider ou de faire pression sur elle ou de faire pression sur une tierce personne, pour obtenir des renseignements ou des indications ou des aveux, pour la punir pour un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis ou lorsqu'une telle douleur ou souffrance est infligée pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légales ou occasionnées par ces sanctions ou qui leur sont inhérentes ».²⁵

En **Nouvelle-Zélande**, l'article 2 de la loi relative aux crimes de torture (*Crimes of Torture Act*) définit la torture en recourant aux éléments de la définition adoptée par l'article premier et en englobant tout acte ou omission.²⁶ La loi contient aussi une clause relative aux sanctions légitimes et précise que celles-ci doivent être strictement conformes avec les dispositions du PIDCP.²⁷

En **Ouganda**, l'article 2 de la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) définit la torture en se fondant sur la définition de l'article premier de la Convention.²⁸

²⁴ Mali, Code pénal de 2001, Loi N°01-079 du 20 août 2001, article 209, disponible sur : <http://www.droit-afrique.com/upload/doc/mali/Mali-Code-2001-penal.pdf> (consulté en février 2016).

²⁵ Maroc, Code pénal, tel qu'amendé par la loi du 15 septembre 2011, article 231-1, disponible sur : <http://www.ilo.ch/dyn/natlex/docs/SERIAL/69975/69182/F1186528577/MAR-69975.pdf> (consulté en février 2016).

²⁶ "Act of torture means any act or omission by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person (a) for such purposes as (i) obtaining from that person or some other person information or a confession; or (ii) punishing that person for any act or omission for which that person or some other person is responsible or is suspected of being responsible; or (iii) intimidating or coercing that person or some other person; or (b) for any reason based on discrimination of any kind", Nouvelle-Zélande, *Crimes of Torture Act of 1989*, Loi N°106 (13 novembre 1989), article 2, disponible sur : <http://www.legislation.govt.nz/act/public/1989/0106/latest/whole.html> (consulté en février 2016).

²⁷ "[B]ut does not include any act or omission arising only from, or inherent in, or incidental to, any lawful sanctions that are not inconsistent with the Articles of the International Covenant on Civil and Political Rights", Ibid, section 2(1)(b).

²⁸ "(1) In this Act, torture means any act or omission, by which severe pain or suffering whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of any person whether a public official or other person acting in an official or private capacity for such purposes as (a) obtaining information or a confession from the person or any other person; (b) punishing that person for an act he or she or any other person has committed, or is suspected of having committed or of planning to commit; or (c) intimidating or coercing the person or any other person to do, or to refrain from doing, any act.", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act* (18 septembre 2012), article 2, disponible sur : http://www.ulii.org/ug/legislation/act/2012/3/prevention_prohibition_of_torture_act_no_3_of_2_17440.pdf (consulté en février 2016).

Aux **Philippines**, l'article 3 de la loi contre la torture définit la torture en se fondant sur la définition de l'article premier de la Convention.²⁹

3. La Convention fait obligation aux États parties d'affirmer explicitement la prohibition absolue de la torture ; les moyens de défense relatifs aux ordres d'un supérieur doivent être exclus

Aux termes de la Convention, la torture ne saurait être justifiée en aucune circonstance : ni l'état de guerre ou d'urgence, ni l'instabilité politique intérieure ni toute autre menace pour l'État ne peuvent être invoqués pour justifier la torture.³⁰ En vertu de l'article 2 (3) de la Convention, les moyens de défense relatifs aux ordres militaires ou d'un supérieur ne peuvent également jamais être invoqués dans le cadre d'une poursuite pénale pour justifier la torture. Cette prohibition absolue de la torture est explicitement consacrée par le droit international. L'interdiction de toute justification de la torture est également explicitement affirmée dans les traités régionaux des droits humains ;³¹ le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a estimé que ce même principe s'appliquait à l'interdiction de la torture consacrée dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques,³² et le droit pénal international limite strictement les moyens de défense relatifs à l'ordre d'un supérieur.³³ L'exclusion de tout moyen de défense pour justifier la torture constitue un élément normatif important pour la protection des personnes exposées au risque de torture : l'interdiction, dans la législation contre la torture, de tout moyen de défense pour justifier de tels actes, peut constituer un puissant moyen de dissuasion.³⁴ Il est recommandé aux États d'examiner les dispositions de leur code pénal afin de vérifier que celui-ci ne contient pas des moyens de défense généraux susceptibles de contrevenir à cette interdiction.³⁵

²⁹ «*Torture*» refers to an act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him/her or a third person information or a confession; punishing him/her for an act he/she or a third person has committed or is suspected of having committed; or intimidating or coercing him/her or a third person; or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a person in authority or agent of a person in authority. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to lawful sanctions.”, *Philippines, Anti-Torture Act* de 2009, op. cit. 4, article 3.

³⁰ Articles 2§2 et 2§3 de la Convention contre la torture ; voir aussi CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, §§ 5 et 26 ; Voir aussi CAT, Observations finales du Comité contre la torture sur les États-Unis d'Amérique (25 juillet 2006), Doc. ONU CAT/C/USA/CO/2, §14.

³¹ Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture (entrée en vigueur le 28 février 1987), Série des traités de l'OEA, N°67 (1985), articles 4 et 5 ; Convention européenne des droits de l'homme (entrée en vigueur le 3 mai 1953), article 3 (ne prévoit aucune exception) ; Ligue des États arabes, Charte arabe des droits de l'homme (adoptée le 15 septembre 1994) Article 4.

³² CCPR, Observation générale 20, Interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (article 7) in Compilation d'observations et de recommandations générales adoptées par les organes créés en application des traités relatifs aux droits de l'homme, (29 juillet 1994), Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.1.

³³ Statut de Rome portant création de la Cour pénale internationale (entré en vigueur le 1er juillet 2002), A/CONF.183/9 du 17 juillet 1998 et corrigé par procès-verbaux en date des 10 novembre 1998, 12 juillet 1999, 30 novembre 1999, 8 mai 2000, 17 janvier 2001 et 16 janvier 2002, article 33.

³⁴ J. Herman Burgers et Hans Danelius, *The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman, or Degrading Treatment or Punishment* (M. Nijhoff, 1988), p. 124.

³⁵ Association pour la prévention de la torture, Rapport : Expériences, conseils et bonnes pratiques - Questions clé pour l'élaboration de lois anti-torture, Réunion d'experts 2-3 novembre 2012 (2013), p. 50.

En **Australie**, l'article 274.4 du Code pénal (*Criminal Code*) précise qu'aucune situation ne peut être invoquée pour justifier la torture (qu'il s'agisse d'un état ou d'une menace de guerre, d'une instabilité politique intérieure ou en cas de danger public exceptionnel ou toute autre circonstance exceptionnelle). Cet article exclut également les moyens de défense relatifs aux ordres d'un supérieur.³⁶

Le Code criminel du **Canada** précise de même que « Ne constituent pas un moyen de défense contre une accusation fondée sur le présent article ni le fait que l'accusé a obéi aux ordres d'un supérieur ou d'une autorité publique en commettant les actes qui lui sont reprochés ni le fait que ces actes auraient été justifiés par des circonstances exceptionnelles, notamment un état de guerre, une menace de guerre, l'instabilité politique intérieure ou toute autre situation d'urgence ». ³⁷

À **Madagascar**, l'article 14 de la loi contre la torture dispose que : « Ni l'état de guerre, ni la situation d'urgence, ni l'état de nécessité nationale, ni la loi martiale ne peuvent être invoqués pour justifier un acte de torture. »³⁸

En **Ouganda**, l'article 3 de la loi relative à la prévention et à l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) précise également que l'interdiction de la torture n'est pas susceptible de dérogation et exclut les moyens de défense relatifs aux ordres d'un supérieur.³⁹

Aux **Philippines**, la loi contre la torture de 2009 (*Anti-Torture Act*) consacre également le caractère absolu de l'interdiction de la torture, quelles que soient les circonstances, notamment un état de guerre, une menace de guerre, l'instabilité politique intérieure ou toute autre situation d'urgence. Cette loi exclut également les moyens de défense relatifs aux ordres d'un supérieur.⁴⁰

Au **Sri Lanka**, la loi relative à la Convention contre la torture (*Convention against Torture Act*) précise aussi qu'aucune situation ne peut être invoquée pour justifier la torture (qu'il s'agisse d'un état ou d'une menace de guerre, d'une instabilité politique intérieure ou en cas de danger public exceptionnel). Ce texte exclut également les moyens de défense relatifs aux ordres d'un supérieur.⁴¹

³⁶ "It is not a defence in a proceeding for an offence under this Division that: (a) the conduct constituting the offence was done out of necessity arising from the existence of a state of war, a threat of war, internal political instability, a public emergency or any other exceptional circumstance; or (b) in engaging in the conduct constituting the offence the accused acted under orders of a superior officer or public authority (...)", *Australie Criminal Code Act 1995*, tel que modifié par le *Crimes Legislation Amendment (Torture Prohibition and death Penalty Abolition) Act 2010*, article 274.4, disponible sur : <https://www.comlaw.gov.au/Details/C2010A00037> (consulté en février 2016).

³⁷ Canada, Code criminel, op. cit. 18, article 269.1(3).

³⁸ Madagascar, Loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op. cit. 22, articles 14 and 15.

³⁹ "Notwithstanding anything in this Act, there shall, be no derogation from the enjoyment of the right to freedom from torture. (2) The following shall not be a defence to a charge of torture (a) a state of war or a threat of war; (b) internal political instability; (c) public emergency; or (d) an order from a superior officer or a public authority", *Ouganda, the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 3.

⁴⁰ "Torture and other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment as criminal acts shall apply to all circumstances. A state of war or a threat of war, internal political instability, or any other public emergency, or a document or any determination comprising an «order of battle» shall not and can never be invoked as a justification for torture and other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment", *Philippines, Anti-Torture Act de 2009*, op. cit. 4, article 6.

⁴¹ "For the avoidance of doubts it is hereby declared that the fact that any act constituting an offence under this Act was committed (a) at a time when there was a state of war, threat of war, internal political instability or any public emergency; (b) on an order of a superior officer or a public authority, shall not be a defence to such offence", *Sri Lanka, Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment Act de 1994*, Loi N°22 of 1994, article 3, disponible sur : http://hrcls.lk/PFF/Library_Domestic_Laws/Legislations_related_to_Torture/Convention%20against%20Torture%201994%20of%202022.pdf (consulté en février 2016).

4. Les États parties ont la possibilité d'inclure les acteurs non étatiques et privés dans la définition de la torture

Le Comité a explicité son interprétation de la définition de l'article premier et des termes « agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel » (voir la Section 2 relative à la définition de la torture). La Convention fait obligation d'ériger en crimes les actes de torture qui ont un lien avec l'État ou avec des autorités quasi-étatiques, ce qui peut inclure les agents de l'État qui savaient ou avaient des motifs raisonnables de penser que des actes de torture étaient infligés et qui n'ont pas respecté leur obligation de diligence voulue.⁴² Cependant, dans leur législation érigeant la torture en crime, certains États ont décidé d'inclure également la possibilité d'engager la responsabilité pour actes de torture d'acteurs non étatiques ou privés, et ce même en l'absence d'un lien avec des autorités étatiques ou quasi-étatiques. Les États ne sont pas tenus de le faire, mais ils ont la possibilité d'adopter une définition et des fondements de responsabilité plus larges, à condition d'inclure les éléments minimaux de la définition de l'article premier et les différents fondements de responsabilité prévus par la Convention. Les États qui ont inclus les acteurs privés dans la définition de la torture ont généralement prévu des sanctions plus sévères pour les acteurs étatiques que pour les personnes privées (voir ci-dessous l'exemple du Brésil).

En **Argentine**, l'article 144(3)(1) du Code pénal prévoit également des sanctions pour les actes de torture commis par des personnes privées.⁴³

Au **Brésil**, la loi relative aux crimes de torture prévoit que le crime de torture inclut des actes commis par des agents de l'État et des acteurs privés. Toutefois, lorsque des actes de torture sont commis par un agent de l'État, la peine est augmentée d'un tiers.⁴⁴

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) définit la torture comme un acte commis par toute personne, qu'il s'agisse d'un agent de l'État ou de toute autre personne agissant à titre officiel ou privé.⁴⁵

5. Les États parties ont la possibilité d'ériger en crimes les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants

La question de savoir si les États sont également tenus d'ériger en crimes les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (PTCID) n'a pas été tranchée. L'article 16 de la Convention fait obligation aux États de s'engager « à interdire dans tout territoire sous sa juridiction d'autres actes constitutifs de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ». La Convention opère délibérément une distinction entre les actes de torture et les PTCID et leur consacre

⁴² CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 18.

⁴³ Argentine, Code pénal, texte consolidé de la loi N°11.179 approuvé par décret N°3992/84 du 21 décembre 1984, tel que modifié en dernier lieu par la loi N°26.842 du 19 décembre 2012, article 144(3)(1), disponible sur : http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=283801 (consulté en février 2016).

⁴⁴ Brésil, Loi N°9.455 du 7 avril 1997, article 1, disponible sur : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9455.htm (consulté en février 2016).

⁴⁵ "An act 'inflicted on a person (...) by any person whether a public official or other person acting in an official or private capacity.", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 2(1).

des articles distincts, car l'intention des rédacteurs de ce texte était que certaines des obligations incombant aux États s'appliquent uniquement à la torture.⁴⁶ En particulier, l'obligation de l'article 4 d'ériger en crime la torture dans la législation nationale ne visait pas à s'appliquer aux PTCID.⁴⁷ Dans quelques observations finales, le Comité a évoqué l'absence de dispositions nationales érigeant en crimes les PTCID,⁴⁸ mais il est généralement considéré que la Convention ne fait pas obligation aux États d'ériger ces actes en une infraction distincte.⁴⁹

Les États peuvent donc adopter une législation qui érige les PTCID en crimes distincts, mais comme nous l'avons vu dans l'introduction, les États ont, dans tous les cas, l'obligation d'interdire de tels actes en vertu de l'article 16 de la Convention. Dans son Observation générale N°3, le Comité a indiqué que les victimes de PTCID bénéficient du droit à un recours utile et à une réparation.⁵⁰ Si les États décident d'ériger les PTCID en crimes distincts, le Comité a recommandé de séparer cette infraction du crime de torture.⁵¹ De la même manière, il est recommandé que la législation soit plus explicite que la Convention quant aux éléments constitutifs des PTCID, étant donnée l'absence de définition précise des PTCID en droit international. Les États qui ont criminalisé les PTCID ont adopté des approches différentes. Certains ont défini les PTCID, certains ne les ont pas définis dans leur législation tandis que d'autres ont laissé aux tribunaux le soin de déterminer quels actes sont constitutifs de TCID (voir exemples ci-dessous). Les actes de PTCID doivent généralement être assortis de peines plus légères que celles prévues pour les actes de torture.

Aux **Maldives**, la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture contient une disposition qui prévoit que les PTCID renvoient à tous les actes ou incidents qui ne relèvent pas de la définition de la torture. Les PTCID recouvrent les actes infligeant une douleur extrême ou les actions susceptibles d'anéantir l'esprit de survie d'un individu, ou visant à convaincre un individu qu'il n'a pas droit à la dignité humaine ; ils peuvent être infligées à une personne placée sous la protection d'un agent de l'État, ou être commises sur ordre d'un tel agent, avec son consentement exprès ; par ailleurs, la responsabilité de l'agent de l'État peut être engagée si cette personne avait été notifiée de ces actes ou en avait connaissance.⁵²

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) érige en crimes les PTCID et confie aux tribunaux le soin de déterminer quels actes sont constitutifs de PTCID en tenant compte de la définition de la torture adoptée par cette loi ainsi que des circonstances du cas

⁴⁶ Manfred Nowak et Elizabeth McArthur, *The United Nations Convention against Torture: A Commentary* (Oxford University Press 2008), pp. 229 et 230.

⁴⁷ Ibid, p. 247.

⁴⁸ CAT, Observations finales du Comité contre la torture sur l'Ukraine (11 décembre 2014), Doc. ONU CAT/C/UKR/CO/6, § 134 ; Observations finales du Comité contre la torture sur la Suède (6 juin 2002), Doc. ONU CAT/C/CR/28/6, § 7(a) ; CAT, Observations finales du Comité contre la torture sur le Kazakhstan (12 décembre 2014,) Doc. ONU CAT/C/KAZ/CO/3, § 7(a).

⁴⁹ Rodley et Pollard, op. cit. 10, § 118.

⁵⁰ CAT, Observation générale N°3, op. cit. 11, § 1. Voir aussi le chapitre 8 du présent guide relatif au droit à réparation.

⁵¹ CAT, Observations finales du Comité contre la torture sur l'Allemagne (12 décembre 2011), Doc. ONU CAT/C/DEU/CO/5, § 9.

⁵² Maldives, *Act on the Prohibition and Prevention of Torture* 2013, op. cit. 3, article 11.

examiné.⁵³ Les peines prévues peuvent atteindre sept ans d'emprisonnement.⁵⁴

Aux **Philippines**, la loi contre la torture définit notamment les PTCID comme des actes délibérés et aggravés, non énumérés dans la définition de la torture, infligés à un(e) détenu(e) et dont l'intensité est telle qu'elle provoque des souffrances, une humiliation ou un avilissement graves. L'évaluation du niveau de gravité dépend de toutes les circonstances du cas d'espèce, y compris la durée de l'acte, ses effets physiques et mentaux et, dans certains cas, le sexe, la religion, l'âge et l'état de santé de la victime.⁵⁵

6. La Convention fait obligation aux États parties de sanctionner la torture en imposant des peines proportionnelles à la gravité du crime. Le Comité recommande que les États parties sanctionnent la torture en imposant des peines minimales de six ans d'emprisonnement

L'article premier, qui porte sur la définition du crime de torture, consacre la gravité de cette infraction. L'article 2 crée l'obligation pour les États d'adopter notamment des mesures législatives pour empêcher que des actes de torture soient commis dans tout territoire sous leur juridiction. Plus précisément, l'article 4 de la Convention crée l'obligation pour les États de rendre « ces infractions passibles de peines appropriées qui prennent en considération leur gravité ».⁵⁶ En effet, les sanctions prévues par la législation nationale doivent refléter l'extrême gravité de ce crime, et décourager toute pratique de la torture.

Le Comité a précisé que : « Si la définition de la torture en droit interne est trop éloignée de celle énoncée dans la Convention, le vide juridique réel ou potentiel qui en découle peut ouvrir la voie à l'impunité ».⁵⁷ Si la nécessité de garantir une sanction sévère, proportionnelle à la gravité du crime, est clairement soulignée, aucune norme officielle ne précise la durée de cette peine d'emprisonnement.

En 2002, le Comité a recommandé l'imposition de peines allant de six à vingt ans d'emprisonnement.⁵⁸ Depuis lors, il semble que le Comité n'a pas précisé quelles devaient être les sanctions adéquates ou ni proposé des fourchettes spécifiques même s'il continue de rappeler aux États parties que certaines mesures sont insuffisantes ou ne sont pas proportionnelles à la gravité du crime. Le Comité

⁵³ "for the purposes of determining what amounts to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, the court or any other body considering the matter shall have regards to the definition of torture as set out in section 2 and the circumstances of the case (...)", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 7.

⁵⁴ *ibid.*

⁵⁵ "Other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment refers to a deliberate and aggravated treatment or punishment not enumerated under Section 4 of this Act, inflicted by a person under his/her custody, which attains a level of severity causing suffering, gross humiliation or debasement to the latter. The assessment of the level of severity shall depend on all the circumstances of the case, including the duration of the treatment or punishment, its physical and mental effects and, in some cases, the sex, religion, age and state of health of the victim", Philippines, *Anti-Torture Act* de 2009, op. cit. 4, article 3(b).

⁵⁶ Voir aussi CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 8.

⁵⁷ *Ibid.*, § 9.

⁵⁸ CAT, Compte-rendu analytique de la 93^e séance du Comité, Doc. ONU CAT/C/SR.93 [ce document, cité par les chercheurs pour le paramètre numérique des peines qu'il propose n'est pas disponible dans les archives du Comité].

a déclaré que les actes de torture doivent faire l'objet des sanctions les plus sévères. Cette déclaration renforce l'idée que les États doivent définir avec soin les sanctions assorties au crime de torture, et que celles-ci doivent, au minimum, respecter les paramètres établis dans la recommandation de 2002. Les États prévoient souvent une échelle de peines, les sanctions les plus lourdes étant applicables lorsque l'infraction a entraîné la mort de la victime ou une incapacité permanente ou lorsqu'elle a été infligée à une femme enceinte ou un enfant âgé de moins de 18 ans (en d'autres termes, les États peuvent imposer des peines plus lourdes en cas de circonstances aggravantes).

En **Australie**, le code pénal prévoit une peine de 20 ans d'emprisonnement pour le crime de torture.⁵⁹

Aux **Maldives**, la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture prévoit différentes peines allant de 5 ans à 25 ans d'emprisonnement selon les effets des actes de torture sur la victime : 5 ans pour une victime de la torture nécessitant un traitement médical de plus de 90 jours ; 10 à 15 ans si la victime a perdu sa sensibilité gustative, la vue, l'ouïe, la capacité de parler, etc. ; 15 à 20 ans si la torture entraîne la folie, la perte de mémoire, etc. ; 15 à 25 ans si la victime a été mutilée, violée, etc. ; 25 ans si la victime a été assassinée ou en cas de viol entraînant une perte de mémoire, la folie, etc.⁶⁰

En **Norvège**, le Code général civil pénal prévoit des peines allant jusqu'à 15 ans d'emprisonnement pour les auteurs d'actes de torture et jusqu'à 21 ans en cas d'actes de torture aggravés entraînant la mort. Ce texte précise que quiconque aide et encourage un tel crime est passible de la même peine.⁶¹

Au **Panama**, le crime de torture est passible d'une peine allant de 5 à 8 ans d'emprisonnement.⁶²

⁵⁹ Australie, *Criminal Code Act 1995*, op. cit. 35, article 274.2(1) et (2).

⁶⁰ Maldives, *Act on the Prohibition and Prevention of Torture 2013*, op. cit. 3, article 23.

⁶¹ "any person who commits torture shall be liable to imprisonment for a term not exceeding 15 years. In the case of aggravated and severe torture resulting in death, a sentence of imprisonment for a term not exceeding 21 years may be imposed. Any person who aids and abets such an offence shall be liable to the same penalty", Norvège, Code général civil pénal, Loi du 22 mai 1902 N°10, avec ses modifications ultérieures, modifiée en dernier lieu par la loi du 21 décembre 2005, N°31, section 117(a), disponible sur : <http://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-19020522-010-eng.pdf> (consulté en février 2016).

⁶² Panama, Code pénal adopté par la loi 14 de 2007, avec ses modifications ultérieures apportées par la loi 26 de 2008, la loi 5 de 2009, la loi 68 de 2009 et la loi 14 de 2010, article 156, disponible sur : https://www.oas.org/juridico/mla/sp/pan/sp_pan-int-text-cp.pdf (consulté en février 2016).

Résumé des éléments - Chapitre 1 - Définition de la torture

Éléments essentiels

- ↪ Les États érigent la torture en crime distinct et spécifique dans leur législation nationale.
- ↪ La définition de la torture dans la législation nationale englobe, au minimum, les éléments contenus dans la définition de l'article premier : la torture est un acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées dans un but spécifique par un agent de l'État ou par toute autre personne agissant à titre officiel ou avec son consentement exprès ou tacite.
- ↪ La législation nationale contient des dispositions affirmant le caractère absolu de l'interdiction de la torture ; le moyen de défense relatif à l'ordre supérieur doit être exclu.
- ↪ La peine prévue pour le crime de torture tient compte de la gravité du crime.

Éléments recommandés

- ↪ Une peine minimale de six ans est imposée afin de respecter le principe de proportionnalité eu égard à la gravité du crime.

Éléments optionnels

- ↪ La législation nationale inclue dans la définition de la torture les actes commis par les acteurs non étatiques et privés.
- ↪ La législation nationale érige en crimes les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Chapitre 2 – Formes de responsabilité

Articles pertinents de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants :

Article 1

1. Aux fins de la présente Convention, le terme « torture » désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles.

2. Cet article est sans préjudice de tout instrument international ou de toute loi nationale qui contient ou peut contenir des dispositions de portée plus large.

Article 4

1. Tout État partie veille à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal. Il en est de même de la tentative de pratiquer la torture ou de tout acte commis par n'importe quelle personne qui constitue une complicité ou une participation à l'acte de torture.

2. Tout État partie rend ces infractions passibles de peines appropriées qui prennent en considération leur gravité.

7. La Convention fait obligation aux États parties d'ériger en crimes la perpétration et la tentative de commettre un acte de torture, la complicité de torture, d'autres formes de participation à un acte de torture, l'instigation et l'incitation à la torture, ainsi que les actes des agents de l'État qui consentent de manière exprès ou tacite à la perpétration d'actes de torture

La Convention prévoit différents modes de responsabilité. Les articles premier et 4 de la Convention précisent les différentes formes possibles de participation à des actes de torture. L'article premier prévoit une forme de responsabilité qui inclut le fait d'infliger un acte de torture, d'inciter à sa perpétration ou d'y consentir de manière exprès ou tacite. L'article 4 de la Convention fait, en outre, obligation aux États d'inclure dans leur législation la responsabilité pénale pour

« tentative » de perpétration d'acte de torture, de « complicité » et d'autres formes de « participation ».

Afin de lutter contre l'impunité pour tous les actes qui favorisent la perpétration de la torture, la législation d'un État doit inclure des fondements de responsabilité allant au-delà de la commission directe de l'infraction. Dans ses observations finales et ses observations générales, le Comité mentionne régulièrement des modes de responsabilité autres que la perpétration directe de l'acte. Dans son Observation générale N°2, Le Comité a déclaré que les États « sont tenus d'adopter des mesures efficaces pour empêcher que des agents publics ou toute autre personne agissant à titre officiel ne commettent personnellement des actes de torture tels qu'ils sont définis par la Convention, ne poussent ou n'incitent quiconque à les commettre, ne soient impliqués dans des actes de cette nature ou y participent, ou encore ne les encouragent ou n'y consentent ». ⁶³ Dans le cadre de l'obligation prévue par l'article 4, le Comité a clairement précisé qu'un État partie « devrait prendre les mesures nécessaires [...] afin d'incriminer de manière explicite la tentative, la complicité et la participation à la commission de torture comme un acte de torture ». ⁶⁴ Eu égard à ces formes de responsabilité, le Comité n'établit pas une distinction en fonction de la gravité de l'infraction et demande que « quiconque qui commettrait de tels actes, en serait complice ou y participerait, soit tenu personnellement responsable devant la loi ». ⁶⁵ Le Comité a également mentionné la terminologie de l'article premier et a élaboré une recommandation spécifique visant à ériger en crime tout acte d'un agent de l'État qui encourage des actes de torture, y consent ou s'en rend complice. ⁶⁶

En **Afrique du Sud**, la loi sur la prévention et la lutte contre la torture (*Prevention of Combating and Torture of Persons Act*) prévoit tous ces modes de responsabilité (y compris la perpétration, la tentative de perpétration, la complicité et l'encouragement des actes de torture). Ces actes sont passibles de peines allant jusqu'à la réclusion à perpétuité. ⁶⁷

⁶³ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 17.

⁶⁴ CAT, Observation finales sur le Gabon (17 janvier 2013), Doc. ONU CAT/C/GAB/CO/1, §8 ; CAT, Observations finales sur le Maroc (21 décembre 2011), Doc. ONU CAT/C/MAR/CO/4, § 5.

⁶⁵ CAT, Observations finales sur la Guinée (20 juin 2014), Doc. ONU CAT/C/GIN/CO/1, § 7.

⁶⁶ CAT, Observation finales sur le Kirghizistan (20 décembre 2013), Doc. ONU CAT/C/KGZ/CO/2, § 6 ; CAT, Observation finales sur Andorre (20 December 2013), Doc. ONU CAT/C/AND/CO/1, § 6.

⁶⁷ "Any person who (a) commits torture; (b) attempts to commit torture; or (c) incites, instigates, commands or procures any person to commit torture, is guilty of the offence of torture and is on conviction liable to imprisonment, including imprisonment for life. (2) Any person who participates in torture, or who conspires with a public official to aid or procure the commission of or to commit torture, is guilty of the offence of torture and is on conviction liable to imprisonment, including imprisonment for life.", Afrique du Sud, Act N°13 de 2013, *Prevention of Combating and Torture of Persons Act* (29 juillet 2013), article 4, disponible sur : <http://www.justice.gov.za/legislation/acts/2013-013.pdf> (consulté en février 2016).

En **Nouvelle-Zélande**, la loi relative aux crimes de torture (*Crimes of Torture Act*) érige en crimes la plupart de ces modes de responsabilité.⁶⁸

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) prévoit plusieurs modes de responsabilité (y compris la perpétration directe et indirecte, la complicité, le financement, l'incitation à commettre des actes de torture et le soutien à l'auteur de tels actes).⁶⁹

Aux **Philippines**, la loi contre la torture (*Anti-Torture Act*) prévoit différents types de responsabilité en fonction du statut de l'auteur de ces actes.⁷⁰

Résumé des éléments – Chapitre 2 – Formes de responsabilité

Éléments essentiels

↳ La législation nationale qui érige en crime la torture inclut explicitement une responsabilité pénale pour :

- la perpétration de la torture ;
- la tentative de perpétration de la torture ;
- la complicité de torture ;
- d'autres formes de participation ;
- l'instigation à la torture ;
- l'incitation à la torture ;
- les actes commis par des agents de l'État qui consentent de manière expresse ou tacite au recours à la torture.

⁶⁸ "(1) Every person is liable upon conviction to imprisonment for a term not exceeding 14 years who, being a person to whom this section applies or acting at the instigation or with the consent or acquiescence of such a person, whether in or outside New Zealand, (a) commits an act of torture; or (b) does or omits an act for the purpose of aiding any person to commit an act of torture; or (c) abets any person in the commission of an act of torture; or (d) incites, counsels, or procures any person to commit an act of torture. (2) Every person is liable upon conviction to imprisonment for a term not exceeding 10 years who, being a person to whom this section applies or acting at the instigation or with the consent or acquiescence of such a person, whether in or outside New Zealand, (a) attempts to commit an act of torture; or (b) conspires with any other person to commit an act of torture; or (c) is an accessory after the fact to an act of torture.", Nouvelle-Zélande, *Crimes of Torture Act of 1989*, op. cit. 25, article 3.

⁶⁹ "A person who, whether directly or indirectly (a) procures; (b) aids or abets; (c) finances; (d) solicits; (e) incites; (f) recommends; (g) encourages; (h) harbours; (i) orders; or (j) renders support to any person, knowing or having reason to believe that the support will be applied or used for or in connection with the preparation or commission or instigation of torture (...)", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 8.

⁷⁰ "Any person who actually participated or induced another in the commission of torture or other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment or who cooperated in the execution of the act of torture or other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment by previous or simultaneous acts shall be liable as principal. Any superior military, police or law enforcement officer or senior government official who issued an order to any lower ranking personnel to commit torture for whatever purpose shall be held equally liable as principals. The immediate commanding officer of the unit concerned (...) and other law enforcement agencies shall be held liable as a principal to the crime of torture or other cruel or inhuman and degrading treatment or punishment for any act or omission, or negligence committed by him/her that shall have led, assisted, abetted or allowed, whether directly or indirectly, the commission thereof by his/her subordinates. If he/she has knowledge of or, owing to the circumstances at the time, should have known that acts of torture or other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment shall be committed, is being committed, or has been committed by his/her subordinates or by others within his/her area of responsibility and, despite such knowledge, did not take preventive or corrective action either before, during or immediately after its commission, when he/she has the authority to prevent or investigate allegations of torture or other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment but failed to prevent or investigate allegations of such act, whether deliberately or due to negligence shall also be liable as principals.", Philippines, *Anti-Torture Act de 2009*, op. cit. 4, article 13.

Chapitre 3 – la règle d'exclusion

Article pertinent de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants :

Article 15

Tout État partie veille à ce que toute déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par la torture ne puisse être invoquée comme un élément de preuve dans une procédure, si ce n'est contre la personne accusée de torture pour établir qu'une déclaration a été faite.

8. La Convention fait obligation aux États parties d'exclure de toute procédure les éléments de preuve obtenus par la torture

La règle d'exclusion constitue une garantie juridique pour les détenus. Cette règle prévoit que les éléments de preuve - obtenus sous la torture par des agents chargés de l'application de la loi - ne peuvent pas être utilisés ultérieurement dans le cadre d'une procédure. Les éléments de preuve obtenus par la torture sont incontestablement entachés d'irrégularités, compte tenu de la prohibition absolue de la torture. L'inscription explicite de la règle d'exclusion dans la législation est une mesure de protection importante pour les personnes exposées au risque de torture et elle permet également de faire en sorte que le système judiciaire ne favorise pas la torture. D'un point de vue normatif, la règle d'exclusion veille à ce que le système judiciaire dans son ensemble ne soit pas entaché par les actes de torture commis par des individus et renforce le respect des droits humains et de l'État de droit qui sont inhérents à l'interdiction de la torture. En termes pratiques, la règle d'exclusion interdit à un tortionnaire potentiel de tirer parti de son infraction, étant donné que toute preuve obtenue par ce moyen sera exclue, ce qui agit, de fait, comme un moyen de dissuasion de la torture.

L'article 15 de la Convention fait explicitement obligation aux États parties d'adopter la règle d'exclusion eu égard aux déclarations obtenues par la torture. Cela s'applique à toutes les procédures, sauf en ce qui concerne les déclarations qui auraient été obtenues par la torture, dans le cadre de procédures contre les auteurs de tels actes.

Les observations finales et la jurisprudence du Comité ont régulièrement rappelé l'importance de la règle d'exclusion, en recommandant que la législation de l'État partie dispose explicitement que les déclarations obtenues par la torture ne peuvent pas être utilisées ou invoquées comme éléments de preuve dans le cadre d'une procédure.⁷¹ Au lendemain du 11 septembre 2001, lorsque certains États

⁷¹ Voir par exemple CAT, Rapport du Comité contre la torture sur les quarante-septième et quarante-huitième sessions (2011-2012) Doc. ONU A/67/44, pp. 53, 68, 80, 87 et 156 ; Rapport du Comité contre la torture sur les cinquante et unième et cinquante-deuxième sessions (2013-2014), Doc. ONU A/69/4 4, p. 127 ; Voir aussi CAT, *Ali Aarrass c. Maroc* (24 juin 2014), Doc. ONU CAT/C/52/D/477/2011, § 10.8.

ont cherché à durcir leurs textes législatifs et leurs pratiques dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, le Comité a rappelé à tous les États parties, dans son Observation générale N°2, que l'obligation prévue par l'article 15 n'est susceptible d'aucune dérogation.⁷² De nombreuses législations nationales appliquent de manière adéquate ce principe consacré par la Convention.

Au **Cambodge**, le Code de procédure pénale prévoit que les déclarations recueillies sous la contrainte physique ou morale sont sans valeur probante.⁷³

En **Corée du Sud**, la loi relative à la procédure pénale prévoit l'exclusion des aveux obtenus par la torture ou par la violence, par la menace ou après une période d'arrestation ou de détention prolongée ou qui pourraient avoir été soustraits à un individu par fraude ou autres moyens frauduleux.⁷⁴

En **Équateur**, le Code de procédure pénale prévoit que les éléments de preuve sont exclus s'ils ont été obtenus par la torture ou par tout autre moyen qui altère la volonté de l'individu.⁷⁵

Au **Guatemala**, le Code de procédure pénale prévoit que les éléments de preuve obtenus illégalement, par exemple par la torture, ne sont pas recevables.⁷⁶

En **Guinée équatoriale**, la loi portant prévention et sanction en matière de torture interdit l'usage d'aveux ou d'informations obtenus par la torture.⁷⁷

À **Madagascar**, la loi contre la torture précise que : « Toute déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par usage de la torture, ne peut être invoquée comme élément de preuve dans une procédure si ce n'est contre la personne accusée de torture, pour établir qu'une telle déclaration a été faite. ».⁷⁸

Aux **Maldives**, la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture établit la même règle : Une déclaration présentée devant un tribunal des Maldives, ou une déclaration d'aveu d'un crime ou une confession obtenus par la torture seront considérés comme des éléments de preuve obtenus en violation des lois et règlements. Ces éléments de preuve ne peuvent pas être utilisés contre l'accusé dans une procédure ni devant un tribunal.⁷⁹

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) prévoit la règle d'exclusion des éléments de preuve obtenus par la torture.⁸⁰

⁷² CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 6.

⁷³ Cambodge, Code de procédure pénale du Royaume du Cambodge, article 321, disponible sur : <http://www.wipo.int/wipolex/fr/details.jsp?id=10629> (consulté en février 2016).

⁷⁴ "Confession of a defendant extracted by torture, violence, threat or after prolonged arrest or detention, or which is suspected to have been made involuntarily by means of fraud or other methods, shall not be admitted as evidence of guilt", Corée du Sud, Criminal Procedure Act (Loi N°341 du 23 septembre 1954, tel que modifié en dernier lieu par la Loi N°9765 du 6 juin 2009), article 309, disponible sur : <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=12936> (consulté en février 2016).

⁷⁵ Équateur, Code de procédure pénale de 2000 (R.O. 360-S du 13 janvier 2000, article 83, disponible sur : http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-cpp-ro360s.html (consulté en février 2016).

⁷⁶ Guatemala, Code de procédure pénale du 28 septembre 1992, article 183, disponible sur : https://www.unodc.org/tldb/pdf/Guatemala_Cdigo_Procesal_Penal.pdf (consulté en février 2016).

⁷⁷ Guinée équatoriale, Loi portant prévention et sanction en matière de torture de 2006 (Loi N°6/2006, 2 novembre 2006), article 8, disponible sur : http://www.cesge.org/index.php?option=com_phocadownload&view=category&id=13&Itemid=79# (consulté en février 2016).

⁷⁸ Madagascar, Loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op. cit. 22, article 6.

⁷⁹ Maldives, Loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture de 2013, op. cit. 3, article 5.

⁸⁰ "Any information, confession or admission obtained from a person by means of torture is inadmissible in evidence against person in any proceeding (...)", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 14.

Aux **Philippines**, l'article 8 de la loi contre la torture consacre la règle d'exclusion en s'inspirant de la terminologie de l'article 15 de la Convention.⁸¹

Au **Sri Lanka**, la loi relative à la Convention contre la torture (*Convention against Torture Act*) consacre la règle d'exclusion en s'inspirant de la terminologie de l'article 15 de la Convention.⁸²

9. Le Comité estime que la règle d'exclusion devrait être étendue aux éléments de preuve obtenus par le recours à des PTCID

Si l'article 15 de la Convention mentionne uniquement l'exclusion des déclarations obtenues par la torture, le Comité a estimé que cette disposition a une portée contraignante et « s'applique indifféremment à la torture et aux mauvais traitements ».⁸³ Cette position est renforcée par d'autres acteurs qui ne relèvent pas du système mis en place par la Convention, et notamment par le Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture⁸⁴ et le Comité des droits de l'homme des Nations Unies. Celui-ci a également recommandé dans une observation générale que cette règle soit étendue à « tout autre traitement interdit » afin de dissuader toute violation de l'interdiction générale de la torture.⁸⁵ La Cour européenne des droits de l'homme a statué explicitement que l'utilisation de déclarations obtenues en violation de l'article 3 (interdiction de la torture et des PTCID) dans le cadre d'une procédure entraîne une violation automatique du droit à un procès équitable « que cette violation soit qualifiée de torture ou de traitement inhumain ou dégradant ».⁸⁶ La Cour interaméricaine des droits de l'homme n'a pas pris une position aussi explicite, mais a considéré que les PTCID relevaient de l'article 10 de la Convention interaméricaine, relatif à la règle d'exclusion.⁸⁷ D'autres sources faisant autorité en matière de lutte contre la torture, y compris les lignes directrices de Robben Island et la Déclaration de l'Assemblée générale sur la torture de 1975, prévoient explicitement que la règle d'exclusion s'applique aux éléments de preuve obtenus par des PTCID.⁸⁸

⁸¹ "Any confession, admission or statement obtained as a result of torture shall be inadmissible in evidence in any proceedings, except if the same is used as evidence against a person or persons accused of committing torture", Philippines, *Anti-Torture Act* de 2009, op. cit. 4, article 8.

⁸² "A confession otherwise inadmissible in any criminal proceedings shall be admissible in any proceedings instituted under this Act, for the purpose only of proving the fact that such confession was made", Sri Lanka, *Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment Act* de 1994, op. cit. 39, article 5.

⁸³ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, §§ 3 et 6. Voir aussi le rapport du CAT sur son enquête sur la Turquie aux termes de la procédure confidentielle visée par l'article 20 de la Convention, Doc. ONU A/48/44/Add.1, § 28.

⁸⁴ Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture, Rapport intérimaire à l'Assemblée générale, Doc. ONU A/59/324 (1 septembre 2004), §§ 13-16 ; Voir aussi J. Herman Burgers et Hans Danelius, op. cit. 33, p. 148.

⁸⁵ CCPR, Observation générale N°20 sur l'article 7, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I), § 12.

⁸⁶ CEDH, *El Haski c. Belgique*, Requête N°649/08 (25 septembre 2012), § 85.

⁸⁷ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Teodoro Cabrera Garcia et Rodolfo Montiel Flores c. Mexique*, Affaire N°12, 449 (26 novembre 2010), §§ 134-136.

⁸⁸ Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Lignes directrices de Robben Island - Résolution sur les lignes directrices et mesures d'interdiction et de prévention de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en Afrique (2008), article 4 ; Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies 3452 (XXX), Annexe, 9 décembre 1975, article 12.

En **Allemagne**, le Code de procédure pénale prévoit explicitement que la règle d'exclusion s'applique aux éléments de preuve obtenus par des PTCID.⁸⁹

10. Le Comité estime que la charge de la preuve incombe à l'accusation qui doit démontrer que les éléments de preuve ont été recueillis légalement, en cas d'allégation de torture

L'article 15 de la Convention requiert l'exclusion de toute déclaration dont il est « établi » qu'elle a été obtenue par la torture mais cette disposition ne désigne pas l'acteur à qui incombe la charge de la preuve en la matière. Le Comité fait peser la charge de la preuve sur l'État à qui il incombe de déterminer si des déclarations ont été obtenues par la torture, en cas d'allégation de recours à la torture.⁹⁰ Dans l'affaire *P.E. c. France*, le Comité a estimé que la charge de la preuve incombait aux autorités étatiques en précisant que cela découle implicitement de l'interdiction absolue de la torture.⁹¹ Le Comité a estimé que les autorités étatiques sont tenues de vérifier le bien-fondé des allégations du plaignant. Si l'État ne réfute pas ces allégations et ne soumet pas au Comité des observations à ce sujet, il peut en être conclu que l'État a violé ses obligations aux termes de l'article 15 de la Convention.⁹²

11. Le Comité estime que la règle d'exclusion s'applique à tous les moyens de preuve

L'article 15 de la Convention interdit explicitement la prise en compte de « déclarations » faites sous la torture, mais ne se prononce pas sur la validité des éléments de preuve découlant de ces déclarations, à savoir les éléments de preuve dérivés (lorsque l'élément de preuve découle directement ou indirectement d'un aveu obtenu précédemment par la torture ou des mauvais traitements). Il apparaît clairement que la Convention, et le droit international général, requièrent que la portée de la règle d'exclusion ne soit pas limitée aux déclarations obtenues par la torture et les mauvais traitements. Le Comité se prononce régulièrement sur les règles de procédure visant à exclure tous les éléments de preuve obtenus par la torture, même si le texte de la Convention ne mentionne que les « déclarations ».⁹³

La Cour interaméricaine des droits de l'homme a adopté une position plus ferme et a déclaré que « le caractère absolu de la règle d'exclusion renvoie à l'interdiction d'accorder une valeur probante non seulement aux éléments de preuve obtenus directement par la contrainte, mais aussi aux éléments de preuve découlant dudit acte ».⁹⁴

⁸⁹ Allemagne, Code de procédure pénale, tel que modifié par la loi du 23.4.2014, article 136(a), disponible sur : http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/ (consulté en février 2016).

⁹⁰ CAT, *P.E. c. France* (19 décembre 2002), Doc. ONU CAT/C/29/D/193/2001, § 6.3 ; CAT, *G.K. c. Suisse* (15 mai 2003), Doc. ONU CAT/C/30/D/219/2002, § 6.10.

⁹¹ CAT, *P.E. c. France*, op cit. 89, § 6.3.

⁹² CAT, *Ktiti c. Maroc* (5 juillet 2011), Doc. ONU CAT/C/46/D/419/2010, § 8.8.

⁹³ Voir par exemple CAT, Rapport du Comité contre la torture sur les quarante-septième et quarante-huitième sessions (2011-2012), op. cit. pp. 53, 68, 80, 87 et 156.

⁹⁴ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Teodoro Cabrera Garcia et Rodolfo Montiel Flores c. Mexique*, op. cit. § 167.

Étant donné que l'utilisation d'éléments de preuve dérivés affaiblit de manière significative aussi bien la force de dissuasion et que la valeur normative de la règle d'exclusion, une interdiction complète de l'utilisation des éléments de preuve dérivés constitue un solide moyen de protéger les détenus contre la torture.

Résumé des éléments - Chapitre 3 - la règle d'exclusion

Éléments essentiels

- ↳ La législation nationale exclut spécifiquement les éléments de preuve obtenus par la torture dans toutes les procédures.
- ↳ La législation nationale précise que la charge de la preuve incombe à l'accusation qui doit démontrer que l'élément de preuve a été recueilli légalement, en cas d'allégation de torture.
- ↳ La législation nationale mentionne que la règle d'exclusion s'applique aux éléments de preuve obtenus par les PTCID.
- ↳ La législation nationale mentionne que la règle d'exclusion s'applique à toutes les formes d'éléments de preuve.

Chapitre 4 – Compétence

Articles pertinents de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants :

Article 5

1. Tout État partie prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître des infractions visées à l'article 4 dans les cas suivants :

- a) Quand l'infraction a été commise sur tout territoire sous la juridiction dudit État ou à bord d'aéronefs ou de navires immatriculés dans cet État ;*
- b) Quand l'auteur présumé de l'infraction est un ressortissant dudit État ;*
- c) Quand la victime est un ressortissant dudit État et que ce dernier le juge approprié.*

2. Tout État partie prend également les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître desdites infractions dans le cas où l'auteur présumé de celles-ci se trouve sur tout territoire sous sa juridiction et où ledit État ne l'extrade pas conformément à l'article 8 vers l'un des États visés au paragraphe 1 du présent article.

3. La présente Convention n'écarte aucune compétence pénale exercée conformément aux lois nationales.

12. La Convention fait obligation à chaque État partie d'établir sa compétence sur tout cas présumé de torture commis sur tout territoire relevant de sa juridiction, ou à bord d'un navire ou d'un avion immatriculés dans cet État

L'article 5 de la Convention prévoit expressément différents types de compétences. L'article 5 (1) (a) de la Convention fait obligation à chaque État partie d'établir sa compétence sur les cas de torture commis « sur tout territoire sous la juridiction dudit État ou à bord d'aéronefs ou de navires immatriculés dans cet État ». Cette forme habituelle de compétence est également connue sous le nom de principes de territorialité et de compétence de l'État du pavillon.

Le Comité a précisé la portée de l'article 5 dans son Observation générale N°2 en expliquant que le territoire relevant de la juridiction d'un État comprend non seulement le territoire souverain de l'État, mais également toutes les régions sur lesquelles il « exerce de fait ou de droit, directement ou indirectement, en tout ou en partie, un contrôle effectif ».⁹⁵ Dans son rapport présenté en 2015 à l'Assemblée générale de l'ONU, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture a également clarifié la notion « sous sa juridiction » : « la Convention (...) limite à « tout territoire sous [la] juridiction [des États parties] » un petit nombre

⁹⁵ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 16. Voir aussi CAT, *J.H.A. c. Espagne*, Doc. ONU CAT/C/41/D/323/2007 (21 novembre 2008), § 8.2

d'obligations positives, dont l'exécution dépend nécessairement de l'exercice d'un contrôle suffisant sur un individu, une région, un lieu ou une situation. Dans ce sens, il n'est pas contesté que la Convention oblige les États à prendre certaines mesures positives uniquement lorsqu'ils exercent un pouvoir suffisant pour être en mesure de le faire ». ⁹⁶ Pour établir cette compétence dans le cadre législatif, il convient de tenir compte du fait qu'il existe différents modes d'établissement de cette compétence (voir plus bas).

À **Madagascar**, la loi contre la torture prévoit les principes de territorialité et de la juridiction de l'État du pavillon en son article 18 (1) à (3) : « Les juridictions malgaches sont compétentes pour poursuivre, juger et punir toute personne qui aurait commis un acte de torture si : 1) l'acte est commis sur le territoire de la République de Madagascar ; 2) l'acte est commis à bord d'un navire immatriculé suivant la loi malgache ou à l'égard duquel un permis ou un numéro d'identification a été délivré en conformité avec une telle loi ; 3) l'acte est commis à bord d'un aéronef : (i) soit immatriculé à Madagascar ; (ii) soit loué sans équipage et mis en service par une personne remplissant, les conditions d'inscription comme propriétaire d'un aéronef à Madagascar ». ⁹⁷

En **Nouvelle-Zélande**, la loi relative aux crimes de torture (*Crimes of Torture Act*) prévoit ce type de compétence en se fondant sur les principes de territorialité et de la compétence de l'État du pavillon. ⁹⁸

En **Ouganda**, cette compétence est également prévue dans la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*). ⁹⁹

13. La Convention fait obligation aux États parties d'établir leur compétence sur tout cas présumé de torture commis par un de leurs ressortissants

Les États parties à la Convention doivent également établir leur compétence sur les cas de torture commis par un de leurs ressortissants. On désigne cela sous le nom de principe de la nationalité active, une forme bien établie de compétence au regard du droit pénal. Cette obligation découle directement de l'article 5 (1) (b) de la Convention qui fait obligation aux États d'établir leur compétence « quand l'auteur présumé de l'infraction est un ressortissant dudit État ».

⁹⁶ Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture, Rapport intérimaire à l'Assemblée générale, Doc. ONU A/70/303 (7 août 2015), § 28.

⁹⁷ Madagascar, Loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op. cit. 22, articles 18(1) to 18(3).

⁹⁸ "No proceedings for an offence against any of the provisions of section 3 shall be brought unless (...) (c) the act or omission constituting the offence charged is alleged to have occurred in New Zealand or on board a ship or an aircraft that is registered in New Zealand", Nouvelle-Zélande, *Crimes of Torture Act* de 1989, op. cit. 25, article 4.

⁹⁹ "The Chief Magistrates Court of Uganda shall have jurisdiction to try the offences prescribed by this Act, wherever committed, if the offence is committed (a) in Uganda; (...); (i) in any territory under the control or jurisdiction of Uganda; (ii) on board a vessel flying the Uganda flag or an aircraft which is registered under the laws of Uganda at the time the offence is committed; (iii) on board an aircraft, which is operated by the Government of Uganda, or by a body in which the government of Uganda holds a controlling interest, or which is owned by a company incorporated in Uganda (...)", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 17(1)(a) and (b).

À **Madagascar**, la loi contre la torture établit le principe de la nationalité active en son article 18(4) : « Les juridictions malgaches sont compétentes pour poursuivre, juger et punir toute personne qui aurait commis un acte de torture si : 4) l'auteur a la nationalité malgache ». ¹⁰⁰

En **Nouvelle-Zélande**, la loi relative aux crimes de torture (*Crimes of Torture Act*) établit également le principe de la nationalité active. ¹⁰¹

En **Ouganda**, cette compétence est également prévue dans la loi relative à la prévention et à l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*). ¹⁰²

Au **Sri Lanka**, la loi relative à la Convention contre la torture (*Convention against Torture Act*) prévoit également ce type de compétence. ¹⁰³

14. La Convention fait obligation aux États parties d'établir leur compétence universelle sur tout auteur présumé d'actes de torture se trouvant sur tout territoire sous leur juridiction

Le crime de torture est reconnu comme ayant un caractère si odieux qu'il fait partie d'une catégorie limitée de « crimes internationaux » pour lesquels tous les pays ont l'obligation de veiller à ce que les auteurs présumés de ces actes soient traduits en justice. En vertu de ce chef de compétence, les systèmes judiciaires nationaux sont habilités à enquêter et à poursuivre certains crimes, même si ces actes n'ont pas été commis sur leur territoire par un de leurs ressortissants, ou contre un de leurs ressortissants. Il est préférable que les victimes de crimes internationaux obtiennent réparation devant les tribunaux des États où ces crimes ont été commis, mais la compétence universelle a été créée pour servir de « filet de sécurité » lorsque l'État territorial ne peut pas ou ne veut pas mener une enquête et engager des poursuites judiciaires efficaces. L'application de la compétence universelle limite les possibles « lieux de refuge » où une personne responsable de crimes graves pourrait bénéficier d'une impunité.

La Convention prévoit cette forme de compétence universelle pour le crime de torture en son article 5 (2). Cet article fait obligation aux États de poursuivre ou d'extrader l'auteur présumé d'un acte de torture si celui-ci est présent sur tout territoire sous sa juridiction (même si l'auteur présumé n'est pas un ressortissant de l'État ou même si le crime n'a pas été commis sur le territoire de l'État). La seule condition pour engager cette compétence est que l'auteur présumé se trouve sur le territoire de l'État et que l'État décide de ne pas l'extrader. Dans ce cas, l'État doit établir sa compétence pour veiller à ce qu'aucun responsable présumé d'actes de torture n'échappe à la justice.

¹⁰⁰ Madagascar, Loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op. cit. 22, article 18(4).

¹⁰¹ "No proceedings for an offence against any of the provisions of section 3 shall be brought unless (a) the person to be charged is a New Zealand citizen (...)", Nouvelle-Zélande, *Crimes of Torture Act* de 1989, op. cit. 25, article 4.

¹⁰² "The Chief Magistrates Court of Uganda shall have jurisdiction to try the offences prescribed by this Act, wherever committed, if the offence is committed (c) by a citizen of Uganda or by a person ordinarily resident in Uganda (...)", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 17(1)(c).

¹⁰³ "(1)(b) the person alleged to have committed the offence is a citizen of Sri Lanka (...)" Sri Lanka, *Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment Act* de 1994, op. cit. 39, article 4.

De ce fait, cette disposition est souvent qualifiée de « pierre angulaire » de la Convention par le Comité, ou dans les analyses de la Convention.¹⁰⁴ Cette conception reflète l'objectif de la Convention de mettre en place un système empêchant les tortionnaires d'échapper aux poursuites. Le Comité souligne également explicitement la nécessité d'appliquer la compétence universelle,¹⁰⁵ non seulement dans les procédures pénales mais également par l'adoption de règlements administratifs soutenant sa mise en œuvre.¹⁰⁶

Au **Luxembourg**, le code de procédure pénale prévoit que toute personne soupçonnée de torture qui est présente sur le territoire peut être poursuivie au Luxembourg : « Tout étranger qui, hors du territoire du Grand-Duché se sera rendu coupable d'une des infractions prévues par les articles 260-1 à 260-4 du Code pénal envers un Luxembourgeois ou une personne résidant au Grand-Duché, pourra être poursuivi et jugé au Grand-Duché. Toutefois, aucune poursuite n'aura lieu lorsque l'inculpé, jugé en pays étranger du chef de la même infraction, aura été acquitté. »¹⁰⁷

À **Madagascar**, la loi contre la torture prévoit, en son article 18 (6), la compétence universelle lorsque l'auteur présumé se trouve sur le territoire national : « Les juridictions malgaches sont compétentes pour poursuivre, juger et punir toute personne qui aurait commis un acte de torture si : 6) l'auteur de l'acte se trouve à Madagascar après la perpétration de celui-ci. »¹⁰⁸

En **Ouganda**, la compétence universelle est également prévue dans la loi relative à la prévention et à l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*).¹⁰⁹

Au **Sri Lanka**, la loi relative à la Convention contre la torture (*Convention against Torture Act*) prévoit également ce type de compétence.¹¹⁰

¹⁰⁴ CAT, *Suleymane Guengueng et al. c. Sénégal* (18 avril 2001), Doc. ONU CAT/C/36/D/181/2001, § 5 ; Lene Wendland, *A Handbook on State Obligations under the UN Convention against Torture* (APT 2002) p. 37 ; le terme « pierre angulaire » a été forgé par la délégation suédoise lors de l'élaboration de la Convention, Burgers et Danelius, op. cit. 33, p. 58.

¹⁰⁵ CAT, Observations finales sur le Mexique (11 décembre 2012), Doc. ONU CAT/C/MEX/CO/5-6, § 11.

¹⁰⁶ CAT, Observations finales sur le Royaume-Uni de Grande Bretagne et l'Irlande du Nord (24 juin 2013), Doc. ONU CAT/C/GBR/CO/5, § 8.

¹⁰⁷ Luxembourg, Code de procédure pénale tel que modifié par la Loi d'avril 2015, article 7(3), disponible sur : http://www.legilux.public.lu/leg/textescoordonnes/codes/code_instruction_criminelle/cic.pdf (consulté en février 2016).

¹⁰⁸ Madagascar, Loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op. cit. 22, articles 18(6).

¹⁰⁹ « *The Chief Magistrates Court of Uganda shall have jurisdiction to try the offences prescribed by this Act, wherever committed, if the offence is committed (e) by a stateless person who has his or her habitual residence in Uganda; or (f) by any person who is for the time being present in Uganda or in any territory under the control or jurisdiction of Uganda.* », Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 17(1)(e).

¹¹⁰ « (2) *The jurisdiction of the High Court of Sri Lanka in respect of an offence under this Act committed by a person who is not a citizen of Sri Lanka, outside the territory of Sri Lanka, shall be exercised by the High Court holden in the Judicial Zone nominated by the Chief Justice, by a direction in writing under his hand* », Sri Lanka, *Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment Act of 1994*, op. cit. 39, article 4.

15. La Convention et le Comité recommandent que les États parties établissent leur compétence sur les cas où leurs ressortissants ont été victimes de torture

L'article 5 (1) (c) de la Convention précise que les États peuvent établir leur compétence « quand la victime est un ressortissant dudit État et que ce dernier le juge approprié ». Cette forme de compétence est aussi appelée principe de nationalité passive. Bien que l'article 5 (1) (c) n'ait pas un caractère obligatoire, il est recommandé que les États prévoient dans leur législation nationale la possibilité d'exercer leur compétence au nom de leurs ressortissants pour éviter que des personnes responsables d'actes de torture n'échappent à la justice et pour permettre l'engagement de poursuites judiciaires. Dans le cadre de leur examen des rapports présentés par les États parties, le Comité recommande également que ce type de compétence soit inscrit dans les législations nationales.¹¹¹

À **Madagascar**, la loi contre la torture prévoit le principe de nationalité passive en son article 18(5) : « Les juridictions malgaches sont compétentes pour poursuivre, juger et punir toute personne qui aurait commis un acte de torture si : 5) le plaignant ou la victime a la nationalité malgache. »¹¹²

En **Ouganda**, le principe de nationalité passive est également prévu dans la loi relative à la prévention et à l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*).¹¹³

Au **Sri Lanka**, la loi relative à la Convention contre la torture prévoit également ce type de compétence.¹¹⁴

Résumé des éléments - Chapitre 4 - Compétence

Éléments essentiels

En établissant la compétence de l'État en matière de torture et de mauvais traitements, les dispositions législatives incluent tous les chefs de compétence mentionnés à l'article 5 de la Convention, à savoir :

- ↳ Les principes de territorialité et de compétence de l'État du pavillon sur les cas présumés de torture commis sur tout territoire sous la juridiction d'un État ;
- ↳ La compétence pour les cas commis par un ressortissant national ;

¹¹¹ CAT, Rapport du Comité contre la torture sur la quarante-septième session (31 octobre-25 novembre 2011), et la quarante-huitième session (7 mai -1 juin 2012), Doc. ONU A/67/44, p. 51 ; CAT, CAT, Rapport du Comité contre la torture sur la cinquante et unième session (28 octobre -22 novembre 2013) et la cinquante-deuxième session (28 avril - 23 mai 2014), Doc. ONU A/69/44, p. 143.

¹¹² Madagascar, Loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op. cit. 22, articles 18(5).

¹¹³ "The Chief Magistrates Court of Uganda shall have jurisdiction to try the offences prescribed by this Act, wherever committed, if the offence is committed (d) against a citizen of Uganda (...)", Ouganda, the *Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 17(1)(d).

¹¹⁴ "(...) (c) the person in relation to whom the offence is alleged to have been committed is a citizen of Sri Lanka." Sri Lanka, *Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment Act of 1994*, op. cit. 39, article 4.

- ↪ La compétence universelle pour les actes commis par tout auteur présumé se trouvant sur le territoire relevant de la juridiction d'un État.

Éléments recommandés

- ↪ La législation nationale établit la compétence pour les cas où un ressortissant de l'État a été victime de torture.

Chapitre 5 – Plaintes, enquêtes, poursuites judiciaires et extraditions

Articles pertinents de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants :

Article 7

- 1. L'État partie sur le territoire sous la juridiction duquel l'auteur présumé d'une infraction visée à l'article 4 est découvert, s'il n'extrade pas ce dernier, soumet l'affaire, dans les cas visés à l'article 5, à ses autorités compétentes pour l'exercice de l'action pénale.*
- 2. Ces autorités prennent leur décision dans les mêmes conditions que pour toute infraction de droit commun de caractère grave en vertu du droit de cet État. Dans les cas visés au paragraphe 2 de l'article 5, les règles de preuve qui s'appliquent aux poursuites et à la condamnation ne sont en aucune façon moins rigoureuses que celles qui s'appliquent dans les cas visés au paragraphe 1 de l'article 5.*
- 3. Toute personne poursuivie pour l'une quelconque des infractions visées à l'article 4 bénéficie de la garantie d'un traitement équitable à tous les stades de la procédure.*

Article 8

- 1. Les infractions visées à l'article 4 sont de plein droit comprises dans tout traité d'extradition conclu entre États parties. Les États parties s'engagent à comprendre lesdites infractions dans tout traité d'extradition à conclure entre eux.*
- 2. Si un État partie qui subordonne l'extradition à l'existence d'un traité est saisi d'une demande d'extradition par un autre État partie avec lequel il n'est pas lié par un traité d'extradition, il peut considérer la présente Convention comme constituant la base juridique de l'extradition en ce qui concerne lesdites infractions. L'extradition est subordonnée aux autres conditions prévues par le droit de l'État requis.*
- 3. Les États parties qui ne subordonnent pas l'extradition à l'existence d'un traité reconnaissent lesdites infractions comme cas d'extradition entre eux dans les conditions prévues par le droit de l'État requis.*
- 4. Entre États parties lesdites infractions sont considérées aux fins d'extradition comme ayant été commises tant au lieu de leur perpétration que sur le territoire sous la juridiction des États tenus d'établir leur compétence en vertu du paragraphe 1 de l'article 5.*

Article 9

- 1. Les États parties s'accordent l'entraide judiciaire la plus large possible dans toute procédure pénale relative aux infractions visées à l'article 4, y compris en ce qui concerne la communication de tous les éléments de preuve dont ils disposent et qui sont nécessaires aux fins de la procédure.*

2. Les États parties s'acquittent de leurs obligations en vertu du paragraphe 1 du présent article en conformité avec tout traité d'entraide judiciaire qui peut exister entre eux.

Article 12

Tout État partie veille à ce que les autorités compétentes procèdent immédiatement à une enquête impartiale chaque fois qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'un acte de torture a été commis sur tout territoire sous sa juridiction.

Article 13

Tout État partie assure à toute personne qui prétend avoir été soumise à la torture sur tout territoire sous sa juridiction le droit de porter plainte devant les autorités compétentes dudit État qui procéderont immédiatement et impartialement à l'examen de sa cause. Des mesures seront prises pour assurer la protection du plaignant et des témoins contre tout mauvais traitement ou toute intimidation en raison de la plainte déposée ou de toute déposition faite.

16. La Convention fait obligation aux États parties de garantir le droit de déposer plainte devant les autorités compétentes et de protéger les victimes et les témoins contre des représailles

Les États parties doivent également veiller à ce que des mécanismes de plainte impartiaux et efficaces soient mis en place pour permettre à toute personne de déposer plainte.¹¹⁵ Ce droit de déposer plainte est consacré à l'article 13 de la Convention.¹¹⁶ L'exercice de ce droit est fondamental pour lutter contre la torture et les mauvais traitements, car il habilite toute personne à déposer une plainte engageant sans délais le lancement d'une enquête impartiale sur les faits allégués. Cette obligation est également une composante des aspects procéduraux du droit à réparation consacré à l'article 14.¹¹⁷

Le Comité a affirmé dans son Observation générale N°3 que, pour respecter cette obligation, les États doivent adopter une législation en la matière.¹¹⁸ Le Comité a également mentionné cette question dans plusieurs observations finales.¹¹⁹ Il est important de noter que le Comité recommande la mise en place d'un organe indépendant chargé d'enquêter sur les allégations de torture commises par des agents de l'État ; cet organe doit normalement être créé par voie législative.

L'article 13 de la Convention indique clairement que, pour garantir ce droit, les personnes qui déposent plainte doivent être protégées contre toute forme de

¹¹⁵ CAT, Observation générale N°3, op. cit. 11, § 23.

¹¹⁶ Ibid.

¹¹⁷ Ibid, § 5.

¹¹⁸ Ibid, §§ 23 et 25.

¹¹⁹ CAT, Observations finales sur l'Allemagne (12 décembre 2011), Doc. ONU CAT/C/DEU/CO/5, §§ 6 et 12 ; CAT, Observations finales sur le Canada (25 juin 2012), Doc. ONU CAT/C/CAN/CO/6, § 7 ; CAT, Observations finales sur le Portugal (23 décembre 2013), Doc. ONU CAT/C/PRT/CO/5-6, § 4 ; CAT, Observations finales sur la Suisse (25 mai 2010), Doc. ONU CAT/C/CHE/CO/6, § 4.

représailles. Par conséquent, les États doivent prendre des mesures pour « assurer la protection du plaignant et des témoins contre tout mauvais traitement ou toute intimidation en raison de la plainte déposée ou de toute déposition faite ». Les mesures visant à empêcher les représailles incluent la suspension des membres du personnel accusés de torture et de mauvais traitements ou le placement de la personne qui a déposé plainte dans un lieu sûr (par exemple, dans le cadre d'un programme de protection de témoins, ou dans des refuges sûrs, etc.).

Aux **Maldives**, la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture prévoit que toute victime qui dépose plainte auprès de la commission nationale des droits de l'homme a droit à ce qu'une enquête non biaisée et impartiale soit engagée dans un délai raisonnable sur les faits allégués.¹²⁰

En **Ouganda**, le droit de déposer plainte est également inscrit dans la loi relative à la prévention et à l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*), ce qui permet à toute personne de déposer plainte auprès de la Commission des droits de l'homme, la police ou toute autre institution ou organe.¹²¹

Au **Royaume-Uni**, la loi relative à la réforme de la police (*Police Reform Act*) a mis en place une commission indépendante d'examen des plaintes contre la police (*Independent Police Complaints Commission*) qui est chargée de traiter les plaintes contre la police. Cette Commission est indépendante de la police et pour siéger sur cette commission, les membres ne doivent pas être membres des forces de police.¹²²

17. La Convention fait obligation aux États parties de veiller aux lancements d'enquêtes sans délais et impartiales sur les allégations de torture

Dès qu'un État a établi sa compétence en vertu de l'article 5 (2),¹²³ sa première responsabilité est d'enquêter sur toutes les allégations de torture, et d'engager d'éventuelles poursuites judiciaires. L'article 12 de la Convention prévoit cette obligation afin de veiller « à ce que les autorités compétentes procèdent immédiatement à une enquête impartiale chaque fois qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'un acte de torture a été commis sur tout territoire sous sa juridiction ».

La plainte d'une victime doit toujours entraîner l'ouverture d'une enquête et être considérée comme un « motif raisonnable » d'ouvrir une telle enquête. Les informations provenant d'ONG ou recueillies auprès d'autres détenus, de membres de la famille, d'avocats, du personnel médical ou d'institutions nationales des droits de l'homme doivent aussi déclencher l'ouverture d'une enquête.¹²⁴

L'article 12 précise aussi qu'une enquête « impartiale » doit être lancée « immédiatement », mais ces termes ne sont pas définis dans la Convention. Le Comité a précisé que, pour respecter cette obligation conventionnelle, les États

¹²⁰ Maldives, *Act on the Prohibition and Prevention of Torture* 2013, op. cit. 3, article 18(a).

¹²¹ Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 11.

¹²² Royaume-Uni de Grande Bretagne et Irlande du Nord, *Police Reform Act* de 2002, Chapitre 30, Partie 2 *Complaints and Misconducts*, disponible sur : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/30> (consulté en février 2016).

¹²³ Voir ci-dessus la section 16 sur la compétence universelle.

¹²⁴ Manfred Nowak et Elizabeth McArthur, op. cit. 45, pp. 4413-415.

doivent immédiatement ouvrir une enquête dès qu'une allégation de torture est portée à leur attention.¹²⁵ Pour garantir l'impartialité de ces enquêtes, celles-ci ne doivent pas être conduites par des collègues des agents de l'État mis en cause. Pour mener à bien ces enquêtes, il est donc important de mettre en place des organes indépendants qui soient distincts des agences chargées de l'application de la loi ou d'autres autorités.¹²⁶

Le Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements, cruels, inhumains ou dégradants (Protocole d'Istanbul)¹²⁷ offre de bonnes orientations pour mener une enquête sur les allégations de torture et de mauvais traitements. Le Protocole d'Istanbul fournit un ensemble de lignes directrices pour documenter et enquêter sur les allégations de torture et de mauvais traitements et signaler ces faits aux organes d'enquête ou au pouvoir judiciaire.

Aux **Maldives**, la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture prévoit que toute victime qui dépose plainte auprès de la commission nationale des droits de l'homme a droit à ce qu'une enquête non biaisée et impartiale soit engagée dans un délai raisonnable sur les faits allégués.¹²⁸

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture précise qu'une enquête doit être effectuée immédiatement dès qu'une plainte de torture est émise.¹²⁹

Aux **Philippines**, l'article 9 de la loi contre la torture (*Anti-Torture Act*) précise de manière détaillée la portée de l'obligation d'ouvrir une enquête en cas d'allégations de torture.¹³⁰

18. La Convention fait obligation aux États parties de poursuivre en justice ou d'extrader les auteurs présumés d'actes de torture

La Convention fait obligation aux États de poursuivre en justice les personnes accusées d'avoir commis des actes de torture – sauf si ces personnes sont extradées.¹³¹ L'un des principaux objectifs de la Convention est de lutter contre la torture et l'impunité : la poursuite en justice des auteurs d'actes de torture et de mauvais traitements découle donc naturellement de l'obligation incombant à l'État d'établir sa compétence sur le crime de torture. La Convention traite l'obligation de poursuivre ou d'extrader dans son article 7. La Convention laisse aux États la possibilité de poursuivre en justice ou d'extrader les auteurs présumés

¹²⁵ Voir CAT, Halimi-Nedzibi c. Autriche, Doc. ONU CAT/C/8/D/8/1991, §13 ; CAT, Blanco Abad c. Espagne, Doc. ONU CAT/C/20/D/59/1996, § 8.

¹²⁶ Manfred Nowak et Elizabeth McArthur, op. cit. 45, p. 436.

¹²⁷ Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'Homme, Série de formation professionnelle N°8/ Rev. 1, Protocole d'Istanbul : Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements, cruels, inhumains ou dégradants, disponible sur : <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training8Rev1en.pdf> (consulté en février 2016).

¹²⁸ Maldives, *Act on the Prohibition and Prevention of Torture* 2013, op. cit. 3, article 18(a).

¹²⁹ "a prompt investigation into the complaint shall be conducted (...)", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 11.

¹³⁰ "A victim of torture shall have the following rights in the institution of a criminal complaint for torture: (a) To have a prompt and an impartial investigation by the CHR [Commission on Human Rights] and by agencies of government concerned such as the Department of Justice (DOJ), the Public Attorney's Office (PAO), the PNP, the National Bureau of Investigation (NBI) and the AFP. A prompt investigation shall mean a maximum period of sixty (60) working days from the time a complaint for torture is filed within which an investigation report and/or resolution shall be completed and made available", Philippines' *Anti-Torture Act* de 2009, op. cit. 4, article 9(a).

¹³¹ Article 7 of the Convention.

d'actes de torture, mais établit leur obligation de prendre l'une ou l'autre de ces mesures, dès qu'une allégation de torture est portée à leur attention. Toutefois, le Comité a précisé que les poursuites en justice ne dépendent pas d'une demande d'extradition : « l'obligation de poursuivre l'auteur présumé d'actes de torture ne dépend pas de l'existence préalable d'une demande d'extradition à son encontre ».¹³² L'alternative entre poursuite en justice et extradition d'un individu se pose uniquement en cas de demande d'extradition. En l'absence d'une telle requête, les États sont tenus d'enquêter et de poursuivre les auteurs présumés de ces actes. L'extradition est, quant à elle, en tout temps assujettie au principe de non refoulement (voir le chapitre 7 ci-dessous).

19. La Convention fait obligation aux États parties d'autoriser l'extradition des tortionnaires présumés

Les États doivent inclure, dans leurs accords d'extradition, le crime de torture comme une infraction susceptible d'extradition,¹³³ sous réserve de l'interdiction de refoulement consacrée à l'article 3. L'article 8 (2) de la Convention prévoit que l'extradition éventuelle ne doit pas être conditionnée par l'existence d'un traité d'extradition et la Convention peut être considérée comme la base juridique de l'extradition.

Au **Luxembourg**, le Code de procédure pénale prévoit que les autorités doivent extraditer ou poursuivre l'auteur présumé d'actes de torture : « Lorsqu'une personne qui se sera rendue coupable à l'étranger d'une des infractions prévues par les articles (...) du Code pénal, n'est pas extradée, l'affaire sera soumise aux autorités compétentes aux fins de poursuites en application des règles prévues ».¹³⁴

Aux **Maldives**, la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture prévoit que le crime de torture doit être inclus dans les traités d'extradition. En cas d'absence de traité d'extradition, la Convention contre la torture doit servir de base juridique pour l'extradition d'individus entre deux États parties.¹³⁵

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la loi sur la torture prévoit aussi que la torture est une infraction passible d'extradition.¹³⁶

Au **Sri Lanka**, la loi relative à la Convention contre la torture explique clairement qu'en cas d'absence de traité d'extradition, la Convention contre la torture doit être considérée comme un traité d'extradition.¹³⁷

¹³² CAT, *Guengueng et al. c. Sénégal*, Communication N°181/2001, Doc. ONU CAT/C/36/D/181/2001 du 19 mai 2006, § 9.7.

¹³³ Article 8(1) de la Convention.

¹³⁴ Luxembourg, Code de procédure pénale de 1808, op. cit. 107, article 7(4).

¹³⁵ Maldives, *Act on the Prohibition and Prevention of Torture* 2013, op. cit. 3, article 42.

¹³⁶ Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 22(1).

¹³⁷ "(1) Where there is an extradition arrangement in force between the Government of Sri Lanka and the Government of any other State, such arrangement shall be deemed, for the purposes of the Extradition Law, N°8 of 1977, to include provision for extradition in respect of the offence of torture as defined in the Convention, and of attempting to commit, aiding and abetting the commission of, or conspiring to commit, the offence of torture as defined in the Convention. (2) Where there is no extradition arrangement made by the Government of Sri Lanka with any State, in force on the date of the commencement of this Act, the Minister may, by Order published in the Gazette, treat the Convention, for the purposes of the Extradition Law, N°8 of 1977, as an extradition arrangement made by the Government of Sri Lanka with the Government of that State, providing for extradition in respect of the offence of torture as defined in the Convention and of attempting to commit, aiding and abetting the commission of, or conspiring to commit, the offence of torture as defined in the Convention.", *Sri Lanka, Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment Act of 1994*, op. cit. 39, article 9.

20. La Convention fait obligation aux États parties de se prêter mutuellement assistance en matière judiciaire dans les procédures pénales relatives à des cas de torture

Comme expliqué précédemment, l'un des objectifs de la Convention est de veiller à ce que les personnes responsables d'actes de torture ne puissent pas échapper à la justice. Afin de mettre en œuvre cet objectif global au niveau national, l'article 9 de la Convention fait obligation aux États de se prêter mutuellement assistance dans le cadre de procédures pénales relatives à des cas de torture. Les États concluent régulièrement des traités d'entraide judiciaire afin de se prêter mutuellement assistance dans le cadre d'enquêtes pénales. Ces traités incluent généralement des dispositions concernant le partage des éléments de preuve, le recueil de dépositions, les perquisitions et les saisies, la remise de tous les documents pertinents, etc. Ces traités peuvent être établis sur la base du Traité type d'entraide judiciaire en matière pénale.¹³⁸

Résumé des éléments – Chapitre 5 – Plaintes, enquêtes, poursuites judiciaires et extraditions

Éléments essentiels

La législation nationale inclut :

- ↪ Des dispositions garantissant que les individus peuvent exercer leur droit de déposer plainte auprès d'un organe indépendant et d'être protégés contre des représailles ;
- ↪ Des dispositions permettant l'ouverture immédiate d'enquêtes impartiales sur toutes les allégations de torture ;
- ↪ Des dispositions visant à poursuivre les auteurs présumés d'actes de torture, ou à les extraditer, sous réserve de l'interdiction du refoulement ;
- ↪ Des dispositions relatives à l'extradition des tortionnaires présumés, sous réserve de l'interdiction du refoulement ;
- ↪ Des dispositions relatives à l'entraide judiciaire mutuelle dans les procédures pénales relatives à des cas de torture.

¹³⁸ Traité type d'entraide judiciaire en matière pénale, Adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/117 puis modifié par elle dans sa résolution 53/112, disponible sur : <https://www.unodc.org/tldb/pdf/MLA%20FR.pdf> (consulté en février 2016).

Chapitre 6 – Amnisties, immunités, prescription et autres obstacles juridiques

Articles pertinents de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants :

Article 2

- 1. Tout État partie prend des mesures législatives, administratives, judiciaires et autres mesures efficaces pour empêcher que des actes de torture soient commis dans tout territoire sous sa juridiction.*
- 2. Aucune circonstance exceptionnelle, quelle qu'elle soit, qu'il s'agisse de l'état de guerre ou de menace de guerre, d'instabilité politique intérieure ou de tout autre état d'exception, ne peut être invoquée pour justifier la torture.*
- 3. L'ordre d'un supérieur ou d'une autorité publique ne peut être invoqué pour justifier la torture.*

Article 4

- 1. Tout État partie veille à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal. Il en est de même de la tentative de pratiquer la torture ou de tout acte commis par n'importe quelle personne qui constitue une complicité ou une participation à l'acte de torture.*
- 2. Tout État partie rend ces infractions passibles de peines appropriées qui prennent en considération leur gravité.*

21. Le Comité estime que les États parties ne doivent pas promulguer des lois d'amnistie pour les auteurs d'actes de torture

L'adoption d'une amnistie empêche l'ouverture d'enquêtes, l'engagement de poursuites et la prononciation de condamnations. De ce fait, les amnisties sont incompatibles avec les obligations de la Convention. Dans son Observation générale N°2, le Comité estime que les amnisties violent le caractère intangible de l'interdiction de la torture : « Il [Le Comité] considère qu'une amnistie ou tout autre obstacle juridique qui empêcherait que les auteurs d'actes de torture ou de mauvais traitements fassent rapidement l'objet de poursuites et de sanctions équitables, ou qui exprimerait une réticence à cet égard, violerait le principe d'intangibilité ».¹³⁹ Les amnisties violent également le droit à réparation pour les victimes de la torture.¹⁴⁰

¹³⁹ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 5.

¹⁴⁰ CAT, Observation générale N° 3, op. cit. 11, § 38.

Au **Brésil**, la loi relative aux crimes de torture prévoit que le crime de torture ne peut pas faire l'objet d'une amnistie.¹⁴¹

Aux **Philippines**, la loi contre la torture (*Anti-Torture Act*) interdit toute loi d'amnistie spéciale ou toute mesure similaire pour les auteurs de crimes de torture.¹⁴²

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) précise clairement qu'une personne accusée de torture ne peut pas bénéficier d'une amnistie.¹⁴³

22. Le Comité considère qu'une immunité pour crime de torture ne doit jamais être accordée

Dans sa jurisprudence, le Comité s'est élevé contre tout octroi de l'immunité aux anciens chefs d'État : « De l'avis du Comité, les dispositions de ce paragraphe (article 5 §2) confèrent aux États parties une compétence universelle à l'égard des tortionnaires qui se trouvent sur leur territoire, que ceux-ci soient ou non d'anciens chefs d'État, dans le cas où ils ne peuvent pas ou ne veulent pas les extraditer ». ¹⁴⁴ Le Comité a indiqué que l'octroi de l'immunité pour les cas de torture violerait le principe d'intangibilité. ¹⁴⁵ Le Comité estime également que l'octroi d'une immunité est incompatible avec l'obligation de poursuivre les auteurs présumés d'actes de torture prévue par la Convention. ¹⁴⁶ Le Comité a réaffirmé que l'immunité pour les actes de torture est incompatible avec la Convention, eu égard également à l'obligation d'assurer une réparation aux victimes : « (...) le fait d'assurer l'immunité, en violation du droit international, à tout État ou à ses agents ou à des acteurs extérieurs à l'État pour des actes de torture ou de mauvais traitements est directement en conflit avec l'obligation d'assurer une réparation aux victimes. Quand l'impunité est permise par la loi ou existe de fait, elle empêche les victimes d'obtenir pleinement réparation car elle permet aux responsables de violations de rester impunis et dénie aux victimes le plein exercice des autres droits garantis à l'article 14 ». ¹⁴⁷

23. Le Comité estime que les États parties ne doivent pas prévoir un délai de prescription pour le crime de torture

En raison de l'extrême gravité du crime de torture, et du risque que les victimes ne soumettent pas de plaintes tant qu'elles ne se sentent pas en sécurité, le Comité contre la torture a réitéré à de nombreuses reprises, dans son Observation générale N°3 et dans un grand nombre d'autres observations finales, que le crime de torture ne doit pas être soumis à un délai de prescription. ¹⁴⁸

¹⁴¹ Brésil, Loi N°9.455 du 7 avril 1997, op. cit. 43, article 1(6).

¹⁴² “[I]n order not to depreciate the crime of torture, persons who have committed any act of torture shall not benefit from any special amnesty law or similar measures that will have the effect of exempting them from any criminal proceedings and sanctions”, Philippines, *Anti-Torture Act* de 2009, op. cit. 4, article 16.

¹⁴³ Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 23.

¹⁴⁴ CAT, Troisième rapport périodique du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et de ses territoires dépendants, CAT/C/SR. 354 (18 novembre 1998), § 39.

¹⁴⁵ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 5.

¹⁴⁶ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 5.

¹⁴⁷ CAT, Observation générale N°3, op. cit. 11, § 42.

¹⁴⁸ CAT, Observation générale N°3, op. cit. 11, § 38 ; Voir aussi, Rapport du Comité contre la torture sur les cinquante et unième et cinquante-deuxième sessions (2013-2014), Doc. ONU A/69/44, pp. 27, 39, 46, 102, 114, 121 et 130.

Le Comité précise que, pour respecter les normes internationales, toute législation nationale doit clairement exclure tout délai de prescription pour le crime de torture.

En **Allemagne**, aucun des crimes inclus dans le Code des crimes contre le droit international, y compris la torture, n'est susceptible de prescription.¹⁴⁹

La Constitution du **Paraguay** énonce clairement que le crime de torture ne peut, en aucun cas, être susceptible de prescription.¹⁵⁰

Le **Salvador** a été félicité par le Comité contre la torture pour avoir érigé en crime la torture sans l'assortir de délais de prescription.¹⁵¹

24. Le Comité estime que les États parties doivent empêcher tout autre obstacle juridique à la poursuite et la répression des actes de torture

Le Comité estime dans l'Observation générale N°2 que : « tout (...) obstacle juridique qui empêcherait que les auteurs d'actes de torture ou de mauvais traitements fassent rapidement l'objet de poursuites et de sanctions équitables, ou qui exprimerait une réticence à cet égard, violerait le principe d'intangibilité ».¹⁵²

Au **Brésil**, la loi relative aux crimes de torture prévoit que les crimes of torture ne peuvent pas faire l'objet d'une grâce.¹⁵³

Résumé des éléments - Chapitre 6 - Amnisties, immunités, prescription et autres obstacles juridiques

Éléments essentiels

- ↳ La législation nationale relative aux amnisties et immunités exclut les actes de torture.
- ↳ La législation nationale ne prévoit pas de délais de prescription pour le crime de torture.
- ↳ Aucun autre obstacle juridique n'entrave la poursuite et la répression des cas de torture.

¹⁴⁹ Allemagne, Code relative aux crimes contre le droit international (*Völkerstrafgesetzbuch*) du 26 juin 2002, article 5, disponible sur : <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/vstgb/gesamt.pdf> (consulté en février 2016).

¹⁵⁰ Paraguay, Constitution de la République du Paraguay de 1992, article 5, disponible sur : http://www.bacn.gov.py/CONSTITUCION_ORIGINAL_FIRMADA.pdf (consulté en février 2016).

¹⁵¹ CAT, Rapport du Comité contre la torture sur les vingt-troisième et vingt-quatrième sessions (novembre 1999 et mai 2000), Doc. ONU A/55/44, § 158(a).

¹⁵² CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 5.

¹⁵³ Brésil, Loi N°9.455 du 7 avril 1997, op. cit. 43, article 1(6).

Chapitre 7 – Non-refoulement

Article pertinent de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants :

Article 3

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

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

25. La Convention fait obligation aux États parties d'intégrer dans leur législation nationale le principe de non-refoulement

En vertu de la Convention, l'État partie a l'obligation explicite de ne pas renvoyer une personne de son territoire s'il « y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture ».¹⁵⁴ En tant que norme de jus cogens en droit international, l'interdiction du refoulement en cas de risque de torture est également applicable à tous les États, indépendamment de leur ratification de la Convention ou de leur adhésion à cet instrument. Le principe de non-refoulement est l'un des moyens les plus efficaces qu'a un État de prévenir la torture : en ne renvoyant pas un individu vers un pays où celui-ci risquerait d'être soumis à la torture. L'interdiction du refoulement s'applique à la fois au pays vers lequel doit être effectué le renvoi ainsi qu'à tout pays vers lequel la personne concernée peut être renvoyée par la suite.¹⁵⁵

L'interdiction du refoulement est non seulement une norme essentielle qui appelle l'adoption de toutes les mesures nécessaires pour prévenir le refoulement ; elle comporte également, aux termes de l'article 3 (2), des exigences procédurales, et notamment le droit de l'individu concerné à un examen équitable de la décision relative à son éventuel renvoi. L'article 3 (2) de la Convention forme une base en la matière en ce qu'il précise que les autorités chargées de déterminer l'opportunité de ce renvoi doivent tenir compte de toutes les considérations pertinentes, y compris le cas échéant « de l'existence, dans l'État intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives ».

¹⁵⁴ Article 3 de la Convention contre la torture.

¹⁵⁵ CAT, Observation générale N°1 : Application de l'article 3 de la Convention dans le contexte de l'article 22 (16 septembre 1998), Doc. ONU A/53/44, annexe IX, § 2 [Veuillez noter qu'au moment de la rédaction du présent document, le Comité est en train d'élaborer une Observation générale sur l'article 3]. Voir aussi, CCPR, Observation générale N°31 (dix-huitième session, 2004) : Article 2 : La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, Doc. ONU A/59/40 (2004) 175, § 12.

La source de référence du Comité sur le principe de non-refoulement est son Observation générale N°1, qui encadre la manière dont un État doit déterminer qu'il ne viole pas l'obligation prévue par l'article 3.¹⁵⁶ Le Comité a estimé que l'obligation de non-refoulement doit être évaluée à la lumière des faits et du fond de chaque affaire, au cas par cas.¹⁵⁷ Le Comité a également réitéré que les informations mentionnées dans l'article 3 (2) de la Convention ne sont pas à elles seules suffisantes et qu'il faut déterminer si l'intéressé « court personnellement un risque prévisible et réel » d'être soumis à la torture.¹⁵⁸ Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a également abordé cette question dans son Observation générale N°31, en déclarant que les États parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques ont « l'obligation de ne pas extraditer, déplacer, expulser quelqu'un ou le transférer par d'autres moyens de leur territoire s'il existe des motifs sérieux de croire qu'il y a un risque réel de préjudice irréparable ».¹⁵⁹

Dans son Observation générale N°1, le Comité précise que la charge initiale de la preuve pèse sur le demandeur qui doit démontrer qu'il est exposé à un risque de torture en cas de renvoi ; et cela est confirmé dans sa jurisprudence ultérieure. Cette position reflète le principe général selon lequel la charge de la preuve pèse sur la personne faisant une allégation.¹⁶⁰ En ce qui concerne la norme de preuve, l'existence d'un tel risque doit être appréciée à la lumière d'éléments qui ne se limitent pas à de simples supputations ou soupçons, mais « il n'est pas nécessaire de montrer que le risque couru est hautement probable ».¹⁶¹ Ce n'est que lorsque le demandeur a fourni des informations suffisantes que la charge de la preuve peut incomber à l'État.¹⁶²

Si l'obligation de non-refoulement prévue à l'article 3 de la Convention s'applique aux demandeurs d'asile et aux réfugiés dans le cadre des procédures d'asile, ceux-ci sont également protégés par l'obligation de non-refoulement spécifiquement consacrée par le droit international des réfugiés, à savoir l'interdiction de renvoyer un individu vers un pays où sa vie ou sa liberté sont menacées (motif de persécution prévu dans l'article 33 de la Convention relative au statut des réfugiés de 1951 et/ou son Protocole de 1967) ; cette norme est également reconnue comme un principe du droit international coutumier.¹⁶³ Lorsqu'ils élaborent une législation visant à protéger des individus exposés au risque de torture contre le refoulement, les États doivent examiner comment les lois pertinentes en la matière - telles que celles relatives au contrôle des frontières, à l'immigration, aux réfugiés, aux formes subsidiaires et complémentaires de protection et d'extradition - doivent

¹⁵⁶ Ibid.

¹⁵⁷ Ibid, § 7.

¹⁵⁸ CAT, *X.Q.L. c. Australie* (20 juin 2014), Doc. ONU CAT/C/52/D/455/2011, § 9.3 ; CAT, *Y.G.H. et al c. Chine* (17 décembre 2013), Doc. ONU CAT/C/51/D/434/2010, § 8.2 ; CAT, *A.R. c. Pays-Bas* (14 novembre 2003), Doc. ONU CAT/C/31/D/203/2002, § 7.3.

¹⁵⁹ CCPR, Observation générale N°31 : La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte (26 mai 2004) Doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, § 12.

¹⁶⁰ CAT Observation générale N°1, op. cit. 154, §§ 4-6 ; Voir aussi CAT, *Zare c. Suède* (12 mai 2006), Doc. ONU CAT/C/36/D/256/2004, § 9.5.

¹⁶¹ Ibid, § 6.

¹⁶² CAT, *A.S. c. Suède* (15 février 2001), Doc. ONU CAT/C/25/D/149/1999, § 8.6.

¹⁶³ Déclaration des États parties à la Convention de 1951 et/ou à son Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés, 16 janvier 2002, HCR/MMSP/2001/09, adoptée le 13 décembre 2001 à la Réunion ministérielle des États parties à la Convention de 1951 et/ou à son Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés, Préambule, § 4, disponible sur : <http://www.unhcr.fr/4b151c33e.html> (consulté en février 2016).

être adaptées au principe de non-refoulement et ils doivent veiller à la pleine harmonisation de ces textes. Par exemple, lorsque l'État a adopté un cadre de protection des personnes qui ne remplissent pas les conditions légales d'obtention du statut de réfugié mais qui ne peuvent pas être renvoyées en raison d'un risque de torture, il est recommandé que la procédure de détermination de leur cas soit examinée dans le cadre d'une procédure unique.¹⁶⁴

En **Afrique du Sud**, la loi sur la prévention et la lutte contre la torture (*Prevention of Combating and Torture of Persons Act*) a également intégré le principe de non-refoulement en utilisant la terminologie de la Convention.¹⁶⁵

Aux **Maldives**, la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture inclut le principe de non-refoulement en précisant qu'il est interdit de transférer ou expulser une personne vers un autre pays si les autorités ont des éléments de preuve établissant que ce renvoi risque d'exposer cet individu à la torture.¹⁶⁶

Aux **Philippines**, l'article 17 de la loi contre la torture (*Anti-Torture Act*) prévoit aussi le principe de non-refoulement.¹⁶⁷

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) intègre également le principe de non-refoulement.¹⁶⁸

¹⁶⁴ Voir, par exemple, Haut-Commissariat des Nations Unies aux réfugiés, *UNHCR comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection* (COM(2009)554, 21 octobre 2009), août 2010, disponible sur : <http://www.refworld.org/docid/4c63ebd32.html> (consulté en février 2016).

¹⁶⁵ "(1) No person shall be expelled, returned or extradited to another State where there are substantial grounds for believing that he or she would be in danger of being subjected to torture. (2) For the purpose of determining whether there are such grounds, all relevant considerations must be taken into account, including, where applicable, the existence in the State concerned of a consistent pattern of gross, flagrant or mass violations of human rights", Afrique du Sud, *Prevention of Combating and Torture of Persons Act*, op. cit. 68, article 8.

¹⁶⁶ Maldives, *Act on the Prohibition and Prevention of Torture* 2013, op. cit. 3, article 42(a).

¹⁶⁷ "No person shall be expelled, returned or extradited to another State where there are substantial grounds to believe that such person shall be in danger of being subjected to torture. For the purposes of determining whether such grounds exist, the Secretary of the Department of Foreign Affairs (DFA) and the Secretary of the DOJ, in coordination with the Chairperson of the CHR, shall take into account all relevant considerations including, where applicable and not limited to, the existence in the requesting State of a consistent pattern of gross, flagrant or mass violations of human rights", Philippines, *Anti-Torture Act* de 2009, op. cit. 4, article 17.

¹⁶⁸ "(1) A person shall not where there are reasonable grounds to believe that a prisoner or detainee is likely to be tortured (a) release, transfer or order the release or transfer of a prisoner or detainee into the custody or control of another person or group of persons or government entity; (b) transfer, detain or order the transfer or detention of a prisoner or detainee to a non-gazetted place of detention; or (c) intentionally or recklessly abandon a prisoner or detainee, in any place where there are reasonable grounds to believe that the prisoner or detainee is likely to be tortured." and "(...)(2) Notwithstanding subsection (1) and the provisions of the Extradition Act, a person shall not be extradited or deported from Uganda to another state if there are substantial grounds to believe that that person is likely to be in danger of being subjected to torture. (3) For the purposes of subsection (2), it shall be the responsibility of the person alleging the likelihood of being tortured to prove to the court the justification of that belief. (4) In determining whether there are substantial grounds for believing that a person is likely to be tortured or in danger of being subjected to torture under subsection (2), the court shall take into account all factors including the existence of a consistent pattern of gross, flagrant or mass violations of human rights in the state seeking extradition or deportation of the person", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, articles 16 et 22.

26. Le Comité des droits de l'homme et d'autres organes et tribunaux ont introduit la possibilité d'appliquer le principe de non-refoulement aux personnes exposées au risque de PTCID

Le Comité contre la torture n'a pas adopté de position ferme sur l'applicabilité du principe de non-refoulement inscrit à l'article 3 aux risques de PTCID.¹⁶⁹ Par contre, d'autres organes des droits de l'homme et des tribunaux ont appliqué le principe de non-refoulement dans les cas où un individu est confronté, dans l'État de renvoi, à un risque réel d'être exposé à des PTCID. Le Comité des droits de l'homme estime, par exemple, que les États parties au PIDCP « ne doivent pas exposer des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les renvoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition, d'expulsion ou de refoulement ».¹⁷⁰ Le Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) a déclaré que l'obligation [prévue à l'article 2 (d) de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes] « impose aux États parties de protéger les femmes contre l'exposition à un risque réel, personnel et prévisible d'être victimes de formes graves de discrimination, dont la violence fondée sur le sexe, indépendamment du fait de savoir si ces conséquences se produiraient en dehors des frontières territoriales de l'État partie d'envoi ».¹⁷¹ La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que l'article 3 de la Convention européenne serait violé si un demandeur devait être extradé alors qu'il se trouverait exposé à « un risque réel » de subir des peines ou traitements inhumains ou dégradants.¹⁷² L'article 13 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture prévoit explicitement qu'une personne ne doit pas être extradée ni renvoyée vers un État où il y a des raisons de croire qu'elle serait soumise à des PTCID.

Le droit international reconnaît donc de manière systématique que le principe de non-refoulement s'applique aux personnes exposées à des risques autres que la torture. En dépit de la position du CAT relative à l'article 3 de la Convention, il est recommandé que les États tiennent compte de l'évolution du droit international en la matière dans l'élaboration de leurs cadres législatifs et autres cadres normatifs.

¹⁶⁹ CAT, Observation générale N°2, op. cit. 1, § 19. Voir aussi Observations finales sur le Kazakhstan (12 décembre 2014), Doc. ONU CAT/C/KAZ/CO/4, § 16 ; Observations finales sur le Togo (11 décembre 2012), Doc. ONU CAT/C/TGO/CO/2, § 16 ; Observations finales sur la République arabe de Syrie (25 mai 2010), Doc. ONU CAT/C/SYR/CO/1, § 18 ; Observations finales sur le Cameroun (19 mai 2010), Doc. ONU CAT/C/CMR/CO/4, § 28 ; à comparer aux décisions du CAT, *Y c. Suisse* (12 juillet 2013), Doc. ONU CAT/C/50/D/431/2010, § 7.7 ; CAT, *M.V. c. Pays-Bas* (13 mai 2003), Doc. ONU CAT/C/30/D/201/2002, § 6.2 ; et CAT, *T.M. c. Suède* (2 décembre 2003), Doc. ONU CAT/C/31/D/228/2003, § 6.2.

¹⁷⁰ CCPR, Observation générale N°20 sur l'article 7 du Pacte, Compilation des commentaires généraux et recommandations générales adoptées par les organes des traités (29 juillet 1994), Doc. ONUHRI/GEN/1/Rev.1, § 9. Voir aussi CCPR, *Kindler c. Canada* (30 juillet 1993), Doc. ONU CCPR/C/48/D/470/1991, § 15.3 et, CCPR, *Ng c. Canada* (5 novembre 2013), Doc. ONU CCPR/C/49/D/469/1991, §§ 16.1-16.4.

¹⁷¹ CEDAW, Recommandation générale N°32 sur les femmes et les situations de réfugiés, d'asile, de nationalité et d'apatridie, Doc. ONU CEDAW/C/GC/32 (14 novembre 2014), §§ 17-23.

¹⁷² CEDH, *Soering c. Royaume-Uni*, Requête N°14038/88 (7 juillet 1989), §§ 91 et 92 ; voir aussi CEDH, *Chahal c. Royaume-Uni*, Requête N°22414/93 (15 novembre 1996), § 96. Voir aussi CEDH, *Saadi c. Italie*, Requête N°37201/06 (28 février 2008), § 138 ; CEDH, *Hirsi Jamaa et al. c. Italie*, Requête N°27765/09 (23 février 2012), § 146 ; CEDH, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, Requête N°30696/09 (21 janvier 2011), § 342. Il faut noter qu'un certain nombre de décisions de la CEDH relatives à des expulsions motivées par l'état de santé du demandeur se sont appuyés sur l'existence de circonstances exceptionnelles : CEDH, *D. c. Royaume-Uni*, Requête N°146/1996/767/964 (2 mai 1997) ; CEDH, *N. c. Royaume-Uni*, Requête N°26565/05 (27 mai 2008).

Résumé des éléments - Chapitre 7 - Non-refoulement

Éléments essentiels

- ↳ Le principe de non-refoulement est intégré dans les législations nationales.

Éléments recommandés

- ↳ La législation nationale intègre le fait que le principe de non-refoulement s'applique au risque d'être exposé à des TCID.

Chapitre 8 – Réparation

Article pertinent de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants :

Article 14

1. Tout État partie garantit, dans son système juridique, à la victime d'un acte de torture, le droit d'obtenir réparation et d'être indemnisée équitablement et de manière adéquate, y compris les moyens nécessaires à sa réadaptation la plus complète possible. En cas de mort de la victime résultant d'un acte de torture, les ayants cause de celle-ci ont droit à indemnisation.

2. Le présent article n'exclut aucun droit à indemnisation qu'aurait la victime ou toute autre personne en vertu des lois nationales.

27. La Convention fait obligation aux États parties d'adopter une législation reconnaissant un droit à réparation pour les victimes de torture

Dans son Observation générale N°3, le Comité explique et clarifie le contenu et la portée des obligations des États parties en vertu de l'article 14 de la Convention. Afin de respecter leurs obligations prévues par la Convention, « les États parties doivent promulguer une législation et mettre en place des mécanismes de plainte, des organes d'enquête et des institutions (...) ».¹⁷³ Le droit à réparation comprend des exigences procédurales et substantielles.¹⁷⁴ La législation doit assurer aux victimes de la torture un recours effectif (volet procédural) et une réparation (composante substantielle). Les Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international relatif aux droits humains et de violations graves du droit international humanitaire fournissent également des orientations utiles en la matière.¹⁷⁵

En **Guinée équatoriale**, la loi portant prévention et sanction en matière de torture prévoit des réparations et garantit le droit à indemnisation et à réadaptation des victimes de torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.¹⁷⁶

¹⁷³ Ibid, § 5.

¹⁷⁴ CAT, Observation générale N°3, op. cit. 11, §§ 2 et 5.

¹⁷⁵ L'article I(2) des Principes fondamentaux prévoit que : « Les États, s'ils ne l'ont pas encore fait, veillent, comme ils y sont tenus par le droit international, à ce que leur droit interne soit compatible avec leurs obligations juridiques internationales : a) En incorporant les normes du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire dans leur droit interne, ou en les mettant en application dans leur système juridique national ; b) En adoptant des procédures législatives et administratives appropriées et efficaces ainsi que d'autres mesures appropriées qui garantissent un accès équitable, effectif et rapide à la justice ; c) En assurant des recours suffisants, utiles, rapides et appropriés, y compris la réparation, comme il est précisé ci-après ; d) En veillant à ce que leur droit interne assure aux victimes au moins le même niveau de protection que celui exigé par leurs obligations internationales. », adoptés et proclamés par la résolution 60/147 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 16 décembre 2005.

¹⁷⁶ Guinée équatoriale, Loi portant prévention et sanction en matière de torture de 2006, op. cit. 74, article 10.

À **Madagascar**, la loi contre la torture prévoit un droit à réparation pour les victimes de la torture : « L'Etat garantit à la victime d'un acte de torture le droit d'obtenir réparation. La victime est indemnisée équitablement et de manière adéquate y compris les moyens nécessaires à sa réadaptation la plus complète possible, notamment des soins médicaux appropriés, une rééducation médicale et, dans la mesure du possible, des moyens nécessaires à sa réadaptation sociale ». ¹⁷⁷

Aux **Maldives**, la Loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture prévoit une indemnisation à caractère économique et non-économique pour les victimes de la torture. ¹⁷⁸

Le **Népal** a adopté une loi spécifique relative à l'indemnisation de la torture (*Compensation Relating to Torture Act*) qui prévoit une réparation pour les victimes de la torture et de PTCID. ¹⁷⁹

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) prévoit des mesures d'indemnisation, de réadaptation et de restitution pour les victimes de la torture. ¹⁸⁰

Aux **Philippines**, les victimes de la torture ont le droit de demander une indemnisation aux termes de la loi contre la torture (*Anti-Torture Act*). ¹⁸¹

28. Le Comité estime que les États parties doivent adopter une législation reconnaissant un droit à réparation pour les victimes de PTCID

Dans son Observation générale N°3, le Comité a considéré « que l'article 14 s'applique à toutes les victimes d'actes de torture et de traitements ou peines cruels, inhumains ou dégradants (...) ». ¹⁸² Le Comité n'opère pas de distinction entre la torture et les PTCID en ce qui concerne le droit à réparation et il estime que celui-ci doit s'appliquer à toutes les victimes de torture et de PTCID afin que ces personnes puissent obtenir une réparation adéquate et appropriée. ¹⁸³

¹⁷⁷ Madagascar, Loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op. cit. 22, article 21.

¹⁷⁸ Maldives, *Act on the Prohibition and Prevention of Torture* 2013, op. cit. 3, article 29 à 35.

¹⁷⁹ "(2) Definition: In this Act, unless the context otherwise requires, (a) "Torture" means physical or mental torture inflicted upon a person in the course of investigation, inquiry, or trial or for any other reason and includes any cruel, inhuman or degrading treatment given to him/her; (b) "Victim" means any person upon whom torture is inflicted", Nepal, *Compensation Relating to Torture Act*, 20153 (1996), Act N°14 of the year 2053 (1996), 2053-9-3 (18 décembre 1996), article 2, disponible sur : <http://www.lawcommission.gov.np/en/documents/2015/08/compensation-relating-to-torture-act-2053-1996.pdf> (consulté en février 2016).

¹⁸⁰ Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 6.

¹⁸¹ "Any person who has suffered torture shall have the right to claim for compensation as provided for under Republic Act N°7309 (...)", Philippines, *Anti-Torture Act* de 2009, op. cit. 4, article 18.

¹⁸² Ibid, § 1.

¹⁸³ Ibid, § 20.

En **Guinée équatoriale**, la loi portant prévention et sanction en matière de torture prévoit des réparations et garantit le droit à réadaptation et à indemnisation pour les victimes de torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.¹⁸⁴

Au **Népal**, la loi relative à l'indemnisation de la torture (*Compensation Relating to Torture Act*) prévoit une réparation pour les victimes de la torture et de TCID.¹⁸⁵

29. Le Comité estime que les États parties doivent garantir des formes de réparation qui incluent la restitution, l'indemnisation, la réadaptation, la satisfaction et les garanties de non-répétition

Le droit à des mesures de réparation constitue la composante substantielle du droit à réparation et comprend plusieurs formes de réparation.¹⁸⁶ En ce qui concerne les obligations incombant aux États en la matière, l'Observation générale N°3 rappelle aux États parties que la pleine réparation comprend cinq formes de réparation : la restitution, l'indemnisation, la réadaptation, la satisfaction et les garanties de non-répétition. Les États doivent prévoir toutes ces formes de réparation dans leur législation.¹⁸⁷

Restitution : Cette forme de réparation vise à rétablir la situation qui était celle de la victime avant que la violation n'ait été commise.¹⁸⁸

Indemnisation : Les États doivent assurer une indemnisation financière pour le préjudice ou la perte subis par les victimes.¹⁸⁹ L'indemnisation financière seule n'est pas une réparation suffisante pour les victimes. Des exemples d'indemnisation incluent : le remboursement des frais médicaux engagés ; la mise à disposition de fonds pour couvrir le dommage pécuniaire et non pécuniaire résultant du préjudice physique et mental subi et pour assurer une assistance juridique ou prodiguée par un spécialiste, etc.¹⁹⁰

Réadaptation : La réadaptation « devrait viser à rétablir autant que possible [l']indépendance [des victimes], leurs compétences physiques, mentales, sociales et professionnelles, et à assurer une totale intégration et participation dans la société ». ¹⁹¹ Elle doit avoir une portée globale et comporter une prise en charge médicale et psychologique et assurer l'accès à des services juridiques et sociaux. Les États doivent adopter des mesures pour faire en sorte que les victimes

¹⁸⁴ Guinée équatoriale, Loi portant prévention et sanction en matière de torture de 2006, op. cit. 74, article 10.

¹⁸⁵ "(2) Definition: In this Act, unless the context otherwise requires, (a) "Torture" means physical or mental torture inflicted upon a person in the course of investigation, inquiry, or trial or for any other reason and includes any cruel, inhuman or degrading treatment given to him/her; (b) "Victim" means any person upon whom torture is inflicted", Nepal, *Compensation Relating to Torture Act*, 20153 (1996), Act N°14 of the year 2053 (1996), 2053-9-3 (18 décembre 1996), article 2, disponible sur : <http://www.lawcommission.gov.np/en/documents/2015/08/compensation-relating-to-torture-act-2053-1996.pdf> (consulté en février 2016).

¹⁸⁶ CAT, Observation générale N°3, op. cit. 11, §§ 2 et 5.

¹⁸⁷ Ibid, § 6.

¹⁸⁸ Ibid, § 8.

¹⁸⁹ Ibid, § 9.

¹⁹⁰ Ibid, § 10.

¹⁹¹ Ibid, § 11.

bénéficient d'une réadaptation adéquate et efficace.¹⁹²

Satisfaction : Cette forme de réparation prévoit des mesures judiciaires et non judiciaires prises par les États pour reconnaître que des violations des droits humains ont eu lieu. Elle comprend l'ouverture d'enquêtes et l'engagement de poursuites comme cela est précisé dans les sections 17 et 18 du présent document. D'autres mesures qui peuvent être prises par les États comprennent des excuses publiques par l'auteur des violations ou par l'État ; la recherche, la récupération, l'identification et la réinhumation des corps des victimes de torture et de mauvais traitements ; des commémorations et hommages aux victimes, etc.¹⁹³

Garanties de non-répétition : Ces garanties font partie du droit à réparation, mais sont également incluses dans les obligations spécifiques de prévenir la torture prévues par la Convention (articles 1 et 16). Les États ont donc l'obligation, dans le cadre de la mise en œuvre de la Convention, de respecter ces obligations et de prendre un certain nombre de mesures visant à faire en sorte de prévenir le recours à la torture. Ils peuvent décider d'inclure certaines de ces mesures dans leur législation contre la torture. Le Comité propose un certain nombre de mesures que les États peuvent adopter : dispenser des formations à l'intention des membres des forces de l'ordre, des forces armées et de l'appareil judiciaire sur les normes de droit humains et plus particulièrement l'interdiction de la torture (y compris le Protocole d'Istanbul) ; renforcer l'indépendance du pouvoir judiciaire ; mettre en place un système de monitoring indépendant des lieux de détention ; réviser les codes de conduite ; protéger les professionnels qui portent assistance aux victimes de torture (personnels juridiques, médicaux et autres professionnels), etc.¹⁹⁴

À **Madagascar**, la loi contre la torture prévoit un droit à réparation qui inclut une indemnisation et une réadaptation : « L'Etat garantit à la victime d'un acte de torture le droit d'obtenir réparation. La victime est indemnisée équitablement et de manière adéquate y compris les moyens nécessaires à sa réadaptation la plus complète possible, notamment des soins médicaux appropriés, une rééducation médicale et, dans la mesure du possible, des moyens nécessaires à sa réadaptation sociale ». ¹⁹⁵

Aux **Maldives**, la loi relative à l'interdiction et la prévention de la torture prévoit une indemnisation d'ordre financier et non-financier pour les victimes de torture, en fournissant des exemples concrets tels que l'indemnisation pour toute perte financière subie, pour couvrir tout traitement médical passé, présent ou futur, pour toute procédure judiciaire ou d'indemnisation pour tout préjudice physique ou encore la perte de l'usage d'un organe. La loi prévoit aussi la création d'un programme de réadaptation et charge le ministère de la Santé et d'autres autorités de mettre en place ce programme. ¹⁹⁶

¹⁹² Ibid, §§ 13 à 15.

¹⁹³ Ibid, §§ 16 et 17.

¹⁹⁴ Ibid, § 18.

¹⁹⁵ Madagascar, Loi contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op. cit. 22, article 21.

¹⁹⁶ Maldives, Act on the Prohibition and Prevention of Torture 2013, op. cit. 3, articles 29 à 35

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) prévoit des mesures d'indemnisation, de réadaptation et de restitution. La restitution peut inclure la restitution des biens confisqués, l'indemnisation pour les préjudices ou les pertes subis, etc. Une indemnisation est prévue notamment pour les dommages susceptibles d'évaluation économique tels que les dommages matériels, les opportunités manquées, les frais pour une assistance juridique ou prodiguée par un spécialiste, etc. La réadaptation inclut les soins médicaux et psychologiques ainsi que les services juridiques et psychosociaux.¹⁹⁷

30. Le Comité recommande que les États parties veillent à ce que les victimes puissent obtenir une réparation au civil indépendamment d'éventuelles poursuites pénales

Une victime doit être en mesure d'engager une procédure au civil pour obtenir une indemnisation, indépendamment de l'identification de l'auteur des actes de torture, de l'ouverture d'une enquête ou de l'engagement de poursuites à son encontre.¹⁹⁸ Les pays dont le système judiciaire ne prévoit pas de procédure au civil en la matière devraient modifier leur législation nationale pour permettre aux victimes d'obtenir une réparation au civil. Dans l'attente de cette modification législative, ils devraient veiller à ce que des poursuites pénales ne soient pas indûment retardées afin que la victime puisse obtenir réparation rapidement.¹⁹⁹

En **Ouganda**, la loi relative à la prévention et l'interdiction de la torture (*Prevention and Prohibition of Torture Act*) prévoit qu'un tribunal peut ordonner l'octroi de réparations indépendamment de toute sanction pénale et précise que les procédures au civil ne sont pas conditionnées par les procédures au pénal.²⁰⁰

31. Le Comité considère que les victimes ayant droit à réparation incluent les personnes qui ont subi des actes de torture, qui ont subi un préjudice en essayant de prévenir la torture ainsi que les proches et les personnes à charge des victimes directes

L'Observation générale N°3 a défini le terme « victime », comme suit :
« Les victimes sont des personnes qui :

- individuellement ou collectivement, ont subi un préjudice, notamment une atteinte à leur intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle ou une atteinte grave à leurs droits fondamentaux, en raison d'actes ou d'omissions constituant des violations de la Convention.
- Une personne devrait être considérée comme étant une victime, que l'auteur de la violation ait été ou non identifié, appréhendé, poursuivi et

¹⁹⁷ "Any economically assessable damage", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 6.

¹⁹⁸ CAT, Observation générale N°3, op. cit. 11, § 26.

¹⁹⁹ Ibid.

²⁰⁰ "The court may, in addition to any other penalty under this Act, order for reparations (...)", Ouganda, *the Prevention and Prohibition of Torture Act*, op. cit. 28, article 6.

reconnu coupable et indépendamment de tout lien de parenté ou d'autre nature qui peut exister entre l'auteur et la victime.

- Le terme de “victime” inclut également les membres de la famille proche ou les ayants cause de la victime ainsi que les personnes qui ont subi un préjudice alors qu’elles intervenaient pour venir en aide à la victime ou pour empêcher qu’elle ne devienne victime ».²⁰¹

Les législations nationales doivent inclure une définition large du terme de victime, qui doit englober la personne qui a subi un préjudice, ses proches ou les personnes à charge ainsi que d'autres personnes qui peuvent avoir subi un préjudice alors qu’elles intervenaient pour venir en aide à la victime. Toutes ces victimes ont droit à réparation et ce droit ne se limite pas aux catégories d’individus mentionnés à l’article 14.

Résumé des éléments - Chapitre 8 - Réparation

Éléments essentiels

- ↪ Le droit à réparation pour les victimes de la torture est inclus dans la législation nationale.
- ↪ La législation nationale sur le droit à réparation s’applique également aux victimes de TCID.
- ↪ Les formes de réparation prévues dans la législation nationale incluent la restitution, l’indemnisation, la réadaptation, la satisfaction et les garanties de non-répétition.
- ↪ Le terme de victime englobe non seulement la victime immédiate, mais aussi ses proches, les personnes à charge ainsi que toute personne ayant subi un préjudice alors qu’elle intervenait pour venir en aide à la victime. Le droit à réparation de toutes ces victimes doit être reconnu dans la législation nationale.

Éléments recommandés

- ↪ Des dispositions législatives permettent aux victimes de la torture d’obtenir une réparation au civil, sans devoir attendre la conclusion préalable d’une procédure pénale.

²⁰¹ CAT, Observation générale No. 3, op. cit. 11, § 3. Nous avons modifié le format original de cette citation.

Addendum – Liste compilée des éléments

Définition de la torture

Éléments essentiels

- Les États érigent la torture en crime distinct et spécifique dans leur législation nationale.
- La définition de la torture dans la législation nationale englobe, au minimum, les éléments contenus dans la définition de l'article premier : la torture est un acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées dans un but spécifique par un agent de l'État ou par toute autre personne agissant à titre officiel ou avec son consentement exprès ou tacite.
- La législation nationale contient des dispositions affirmant le caractère absolu de l'interdiction de la torture ; le moyen de défense relatif à l'ordre supérieur doit être exclu.
- La peine prévue pour le crime de torture tient compte de la gravité du crime.

Éléments recommandés

- Une peine minimale de six ans est imposée afin de respecter le principe de proportionnalité eu égard à la gravité du crime.

Éléments optionnels

- La législation nationale inclut dans la définition de la torture les actes commis par les acteurs non étatiques et privés.
- La législation nationale érige en crimes les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Formes de responsabilité

Éléments essentiels

- La législation nationale qui érige en crime la torture inclut explicitement une responsabilité pénale pour :
 - la perpétration de la torture ;
 - la tentative de perpétration de la torture ;
 - la complicité de torture ;
 - d'autres formes de participation ;
 - l'instigation à la torture ;

- l'incitation à la torture ;
- les actes commis par des agents de l'État qui consentent de manière expresse ou tacite au recours à la torture.

La règle d'exclusion

Éléments essentiels

- La législation nationale exclut explicitement les éléments de preuve obtenus par la torture dans toutes les procédures.
- La législation nationale précise que la charge de la preuve incombe à l'accusation qui doit démontrer que l'élément de preuve a été recueilli légalement, en cas d'allégation de torture.
- La législation nationale mentionne que la règle d'exclusion s'applique aux éléments de preuve obtenus par les PTCID.
- La législation nationale mentionne que la règle d'exclusion s'applique à toutes les formes d'éléments de preuve.

Compétence

Éléments essentiels

- En établissant la compétence de l'État en matière de torture et de mauvais traitements, les dispositions législatives incluent tous les chefs de compétence mentionnés à l'article 5 de la Convention, à savoir :
 - Les principes de territorialité et de compétence de l'État du pavillon sur les cas présumés de torture commis sur tout territoire sous la juridiction d'un État ;
 - La compétence pour les cas commis par un ressortissant national ;
 - La compétence universelle pour les actes commis par tout auteur présumé se trouvant sur le territoire relevant de la juridiction d'un État.

Éléments recommandés

- La législation nationale établit la compétence pour les cas où un ressortissant de l'État a été victime de torture.

Plaintes, enquêtes, poursuites judiciaires et extraditions

Éléments essentiels

- La législation nationale inclut :
 - Des dispositions garantissant que les individus peuvent exercer leur droit de déposer plainte auprès d'un organe indépendant et d'être protégés contre des représailles ;
 - Des dispositions permettant l'ouverture immédiate d'enquêtes impartiales sur toutes les allégations de torture ;

- Des dispositions visant à poursuivre les auteurs présumés d'actes de torture, ou à les extraditer, sous réserve de l'interdiction du refoulement ;
- Des dispositions relatives à l'extradition des tortionnaires présumés, sous réserve de l'interdiction du refoulement ;
- Des dispositions relatives à l'entraide judiciaire mutuelle dans les procédures pénales relatives à des cas de torture.

Amnisties, immunités, prescription et autres obstacles juridiques

Éléments essentiels

- La législation nationale relative aux amnisties et immunités exclut les actes de torture.
- La législation nationale ne prévoit pas de délais de prescription pour le crime de torture.
- Aucun autre obstacle juridique n'entrave la poursuite et la répression des cas de torture.

Non-refoulement

Éléments essentiels

- Le principe de non-refoulement est intégré dans les législations nationales.

Éléments recommandés

- La législation nationale intègre le fait que le principe de non-refoulement s'applique au risque d'être exposé à des PTCID.

Réparation

Éléments essentiels

- Le droit à réparation pour les victimes de la torture est inclus dans la législation nationale.
- La législation nationale sur le droit à réparation s'applique également aux victimes de PTCID.
- Les formes de réparation prévues dans la législation nationale incluent la restitution, l'indemnisation, la réadaptation, la satisfaction et les garanties de non-répétition.
- Le terme de victime englobe non seulement la victime immédiate, mais aussi ses proches, les personnes à charge ainsi que toute personne ayant subi un préjudice alors qu'elle intervenait pour venir en aide à la victime. Le droit à réparation de toutes ces victimes doit être reconnu dans la législation nationale.

Éléments recommandés

- Des dispositions législatives permettent aux victimes de la torture d'obtenir une réparation au civil, sans devoir attendre la conclusion préalable d'une procédure pénale.

Le **Guide sur la législation contre la torture** est une publication conjointe de l'Association pour la Prévention de la Torture (APT) et de l'Initiative sur la Convention contre la torture (CTI).

Lorsqu'un État ratifie ou adhère à la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (ci-après la Convention), il s'engage à lutter contre l'impunité en érigeant la torture en crime. Malgré l'importance soulignée continuellement par les organes des Nations Unies d'adopter une législation de mise en œuvre de la Convention contre la torture, les acteurs nationaux ont peu d'outils et d'exemples de bonnes pratiques facilement accessibles pour remplir cette obligation. Ce guide sur la législation contre la torture a donc été élaboré afin de combler cette lacune et de soutenir l'adoption d'un cadre législatif contre la torture.

Le présent document vise principalement à aider les législateurs à élaborer une législation spécifique contre la torture ou à réviser les lois nationales en vigueur, telles que les codes pénaux ou la législation relative aux réparations pour les actes criminels ou aux procédures civiles.

Afin d'identifier les éléments que la législation nationale doit comporter pour assurer la protection la plus adéquate et efficace, le guide prend pour point de départ les obligations incombant aux États en vertu de la Convention. Les travaux du Comité des Nations Unies contre la torture, ainsi que les travaux d'autres organes de traités des droits humains, de tribunaux, des procédures spéciales et des articles académiques ont également été examinés pour justifier et identifier les éléments à inclure dans une législation nationale.



Association pour la Prévention de la Torture - APT

Centre Jean-Jacques Gautier

C.P. 137

1211 Genève 19

Suisse

apt@apt.ch

www.apt.ch



Initiative sur la Convention contre la torture - CTI

Secrétariat

Route de Ferney 10

1202 Genève

Suisse

info@cti2024.org