



Assemblée générale

Distr.
GÉNÉRALE

A/HRC/Sub.1/58/30*
3 août 2006

FRANÇAIS
Original: ANGLAIS

CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME
Sous-Commission de la promotion et
de la protection des droits de l'homme
Cinquante-huitième session
Point 6 c) de l'ordre du jour provisoire

**QUESTIONS SPÉCIFIQUES SE RAPPORTANT AUX DROITS DE L'HOMME:
NOUVELLES PRIORITÉS, EN PARTICULIER LE TERRORISME
ET LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME**

**Plan actualisé d'un projet de principes et de directives
concernant les droits de l'homme et le terrorisme**

Deuxième document de travail élargi établi par Kalliopi K. Koufa

* En application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée «Conseil des droits de l'homme», à compter du 19 juin 2006 le Conseil des droits de l'homme a assumé tous les mandats, mécanismes, fonctions et attributions de la Commission des droits de l'homme, y compris la Sous-Commission. En conséquence, l'indicatif de série de cote E/CN.4/Sub.2/_ sous lequel étaient publiés les documents de la Sous-Commission, qui faisait rapport à l'ancienne Commission des droits de l'homme, a été remplacé à compter du 19 juin 2006 par A/HRC/Sub.1/_.

Résumé

Le présent rapport est soumis pour donner suite à la résolution 2005/31 de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme faisant sienne la demande du Groupe de travail de session ayant pour mandat d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, qui invitait la Coordinatrice à actualiser son projet de principes et de directives, en tenant compte des délibérations de la Sous-Commission à sa cinquante-septième session.

Le présent rapport insiste sur la nécessité de disposer de directives claires et détaillées sur le respect et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme afin de donner des orientations claires aux États et de contribuer aux efforts visant à trouver un équilibre entre les intérêts en matière de sécurité et les droits de l'homme. Dans son rapport, la Coordinatrice approfondit, à titre préliminaire, des questions qui ne figuraient pas dans le précédent rapport ou qui méritent d'être étudiées plus avant.

Le chapitre I du présent rapport expose certains principes généraux et s'attache en particulier à la question des dérogations. Le document souligne l'importance de toujours interpréter les directives et les principes à la lumière des principes généraux du droit international, en prenant en compte l'apparition de règles de droit international coutumier.

Dans le chapitre II figure une version actualisée du projet de principes et de directives concernant les droits de l'homme et le terrorisme, qui comprend: des dispositions sur les obligations des États concernant les actes de terrorisme et les droits de l'homme; les principes généraux concernant les mesures de lutte contre le terrorisme; les mesures de lutte contre le terrorisme et la définition du terrorisme; les exceptions et les dérogations; les principes concernant spécifiquement l'arrestation, la détention et le procès; les peines; l'asile, le transfert forcé et l'extradition; la liberté d'opinion et d'expression; la liberté de pensée, de conscience et de religion; la vie privée et le droit à la propriété; la liberté d'association et la liberté de réunion; les droits des victimes d'actes terroristes. La Coordinatrice formule des observations détaillées sur chaque disposition.

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. INTRODUCTION	1 – 19	4
A. Contexte du deuxième document de travail élargi	1 – 8	4
B. Intérêt des principes généraux ou fondamentaux dans les directives.....	9 – 17	5
C. Observations et recommandations.....	18 – 19	8
II. PROJET DE PRINCIPES ET DE DIRECTIVES CONCERNANT LES DROITS DE L'HOMME ET LE TERRORISME.....	20 – 64	9
A. Préambule		9
B. Champ d'application et principes généraux	20 – 24	10
C. Directives et principes spécifiques	25 – 64	11

I. INTRODUCTION

A. Contexte du deuxième document de travail élargi

1. Par sa résolution 2003/15, intitulée «Effets des mesures de lutte contre le terrorisme sur la jouissance des droits de l'homme», la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme a décidé d'analyser la compatibilité des mesures de lutte contre le terrorisme prises aux plans national, régional et international avec les normes internationales des droits de l'homme actuelles, en accordant une attention particulière à leurs conséquences pour les groupes les plus vulnérables, «en vue d'élaborer des directives détaillées» (par. 5). Elle a également décidé de charger Kalliopi K. Koufa de coordonner ces efforts en réunissant la documentation nécessaire pour que la Sous-Commission travaille efficacement (par. 6).
2. La Coordinatrice a présenté à la Sous-Commission à sa cinquante-sixième session un document de travail intitulé «Plan préliminaire d'un projet de principes et de directives concernant les droits de l'homme et le terrorisme» (projet de directives) (E/CN.4/Sub.2/2004/47), qui contenait une brève note sur la résolution 2003/15 de la Sous-Commission, ainsi que le projet de directives.
3. Après avoir examiné le projet préliminaire de directives, la Sous-Commission a décidé, dans sa décision 2004/109 intitulée «Directives et principes relatifs à la promotion et à la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme», de constituer, à sa cinquante-septième session, un groupe de travail de session ayant pour mandat «d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, en se fondant, entre autres, sur le plan préliminaire d'un projet de principes et de directives figurant dans le document de travail établi par M^{me} Koufa».
4. Consciente du caractère d'urgence persistant du sujet pour la Sous-Commission, la Coordinatrice a poursuivi ses travaux sur les directives et les principes et a présenté à la Sous-Commission à sa cinquante-septième session, un document de travail élargi (E/CN.4/Sub.2/2005/39). La première partie de ce document consistait en une introduction comprenant un bref historique et en un exposé sur le rôle des directives et des principes en général, sur l'évolution des directives et d'autres instruments normatifs sur le sujet dans les organismes régionaux et institutionnels, sur la nécessité de formuler des directives et des principes globalement complets à l'échelle des Nations Unies et sur le rôle joué traditionnellement par la Sous-Commission dans le lancement des travaux d'élaboration de directives et de principes au sein du système des Nations Unies. La Coordinatrice a également fait des observations sur l'utilité de tenir un séminaire d'experts sur le sujet, que pourrait organiser le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme. La seconde partie du document de travail est consacrée au projet élargi de directives, assorti de nouveaux commentaires.
5. À sa cinquante-septième session, la Sous-Commission a désigné cinq de ses membres¹ pour participer au groupe de travail de session ayant pour mandat d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, et a autorisé la tenue de

deux réunions publiques les 2 et 3 août 2005. À sa première session, le groupe de travail a élu la Coordonnatrice Présidente-Rapporteuse (Présidente).

6. Le groupe de travail a grandement bénéficié de la participation active de 10 autres membres de la Sous-Commission. Neuf des nombreuses organisations non gouvernementales qui y ont participé ont également pris la parole. Le groupe de travail était saisi des deux précédents projets de directives de la Présidente ainsi que d'un certain nombre d'autres documents pertinents². Parmi ses nombreuses décisions et recommandations figurait une demande visant à ce que la Présidente actualise son projet de directives à la lumière des délibérations³. Dans sa résolution 2005/31, la Sous-Commission a fait sienne la recommandation selon laquelle la Présidente devait poursuivre son travail sur le projet de directives. Le présent document fait suite à cette recommandation.

7. Dans le projet de directives actualisé figurant dans le présent document, il a été largement tenu compte des délibérations tenues, dont un des grands résultats a été la formulation claire de questions importantes jusqu'alors exclues des précédents projets ou susceptibles d'être approfondies. La Présidente s'est attachée à intégrer ou approfondir ces questions dans son projet, mais le traitement qu'elle en fait ici n'est qu'indicatif car plusieurs de ces questions feront l'objet de documents dont sera saisi le groupe de travail à sa prochaine session et elle n'a donc pu s'appuyer sur ces travaux.

8. Après avoir soumis son rapport à la Sous-Commission, la Présidente avait accepté, à la demande des membres du groupe de travail, d'élaborer un document sur la question primordiale des «principes généraux» et des dérogations, pour soumission au groupe de travail à sa prochaine session. Vu les circonstances dans lesquelles s'effectue le remplacement de la Commission des droits de l'homme par le nouveau Conseil des droits de l'homme, et comme il lui avait été aussi demandé de présenter une version actualisée de son projet de directives, la Présidente a décidé d'inclure dans le présent document une courte partie sur les principes généraux et les dérogations plutôt que de soumettre un document distinct sur le sujet.

B. Intérêt des principes généraux ou fondamentaux dans les directives

9. La plupart des ensembles de directives et de principes élaborés par l'ONU ou des organes régionaux font référence à des documents et à des concepts juridiques importants dans leur préambule comme dans une partie générale. Par exemple, dans le projet de déclaration de principes sur les droits de l'homme et l'environnement, annexé au rapport final de l'ancien Rapporteur spécial sur les droits de l'homme et l'environnement, trois paragraphes du préambule énoncent les principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et à l'environnement et cinq se rapportent aux concepts d'universalité, d'indivisibilité et d'interdépendance de tous les droits de l'homme⁴. Dans les Principes concernant la restitution des logements et des biens dans le cas des réfugiés et des personnes déplacées, qu'a soumis le Rapporteur spécial en vue de mener une étude exhaustive sur la restitution des logements et des biens dans le cas des réfugiés et des personnes déplacées, figure une partie spéciale portant sur les principes fondamentaux particulièrement pertinents en la matière, notamment le droit de ne pas faire l'objet de discrimination, le droit à l'égalité entre hommes et femmes et le droit à un logement suffisant⁵. La formulation de ce qui pourrait sembler aller de soi peut s'avérer très importante lorsque ces ensembles de directives et de principes sont étudiés et appliqués à l'échelle nationale, régionale ou internationale.

10. Une des principales raisons d'intégrer des références aux instruments et aux principes fondamentaux pertinents est qu'aucun ensemble de directives et de principes n'est à considérer seul mais doit au contraire s'interpréter à la lumière du droit international dans son ensemble. Il est donc particulièrement important que les documents publiés au niveau des Nations Unies comprennent ces formulations, l'action régionale et nationale dans tous les domaines du droit international devant satisfaire aux normes édictées dans la Charte des Nations Unies et dans les instruments ratifiés en vertu de la Charte⁶.

11. Une autre raison d'inclure des références aux instruments et aux principes fondamentaux pertinents est liée à l'émergence de règles internationales coutumières et à la nécessité pour tous les États de les connaître. Cela est particulièrement vrai lorsque les règles coutumières deviennent des normes de *jus cogens* ou des obligations *erga omnes*. Comme personne ne peut prévoir quand apparaîtra une nouvelle règle, il est utile de rappeler ces concepts dans chaque document international. Ce constat vaut tout particulièrement pour le traitement de la question des actes terroristes et de la riposte des États qui, on l'a vu récemment, ont répondu aux besoins du moment, sans considération des règles coutumières et en dérogeant aux normes en matière de droits de l'homme alors que les circonstances ne le justifiaient pas.

12. Faire référence aux notions de *jus cogens* et d'*erga omnes* est d'autant plus utile du fait que tous les États n'ont pas ratifié les instruments relatifs aux droits de l'homme dont les principes sont en jeu dans le contexte des mesures de lutte contre le terrorisme. Dans une situation où le droit mis en cause est considéré comme une norme de *jus cogens*, un État qui n'a pas ratifié l'instrument énonçant ce droit est malgré tout tenu de le respecter. De même, le devoir de respect des droits fondamentaux de la personne humaine constitue une obligation *erga omnes*, les États n'ayant pas ratifié d'instrument proclamant le droit en question étant malgré tout tenus de le respecter pleinement⁷.

13. Les cours et tribunaux nationaux, régionaux et internationaux ne sauraient se concevoir comme rendant la justice indépendamment du droit international dans son ensemble. Lorsqu'elles sont amenées à examiner un point très précis d'un instrument international, les juridictions de jugement se fondent sur le droit international dans son ensemble et ne peuvent rendre de décisions incompatibles avec lui. Il en va de même pour les organes créés spécialement en vertu d'un traité. Ainsi, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a estimé qu'elle pouvait examiner des dispositions relatives aux droits de l'homme de traités autres que la Convention américaine relative aux droits de l'homme ou «Pacte de San José de Costa Rica»⁸.

14. L'importance des principes fondamentaux transparait clairement lorsqu'il s'agit de déterminer quelles sont les circonstances qui justifient des dérogations et quels droits de l'homme sont susceptibles de limitations ou de dérogations dans le contexte du terrorisme. Comme le Comité des droits de l'homme l'a affirmé, nombre de droits découlant de principes fondamentaux mais non spécifiquement énoncés à l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ne sont pas susceptibles de dérogations même dans des situations où les conditions justifiant une dérogation sont remplies. Sans fournir de liste exhaustive de ces droits, le Comité a cependant mentionné qu'il ne pouvait y avoir de dérogations en vertu des dispositions du droit international général, entre autres, à l'interdiction de recourir à la détention arbitraire, à la prise d'otage, à l'imposition de châtiments collectifs, au transfert forcé de personnes à moins que les critères requis ne soient satisfaits, à la pratique des disparitions,

à la détention au secret ou à la détention non reconnue, de même qu'au droit à un procès équitable et à certains droits des minorités⁹.

15. Tout en se focalisant sur les droits auxquels il ne peut être dérogé, le Comité des droits de l'homme a également abordé la question des circonstances permettant d'invoquer le droit à déroger¹⁰. Cette question est de première importance en matière de protection des droits de l'homme dans le contexte du terrorisme car nombre d'actes de terrorisme prennent la forme d'actes isolés ou d'une série d'actes qui surviennent dans un laps de temps relativement court. Les membres des groupes terroristes ne sont pas des combattants qui cherchent à pousser un État à s'engager dans un conflit armé. En conséquence, il faut s'assurer avec le plus grand soin qu'il s'agit bien d'une menace pour l'existence même de la nation avant d'accorder les dérogations légales¹¹. Dans son étude du sujet, Nicole Questiaux, experte à la Sous-Commission, énonce ce qu'elle appelle le «principe de la menace exceptionnelle»: la menace doit être imminente, le danger atteint un degré tel que les mesures normales ne suffisent plus à maintenir l'ordre public, le danger doit affecter toute la population ou la totalité du territoire, et l'existence même de la nation est menacée¹². Les principes généraux du droit relatifs à l'agression, aux ruptures de la paix, aux relations amicales et principes assimilés peuvent également servir à déterminer s'il pèse ou non sur un État une menace terroriste suffisante pour justifier des dérogations¹³.

16. Le droit qu'ont les États d'imposer des exceptions ou des limitations à certains droits est à plusieurs égards moins net. Par exemple, la Déclaration universelle des droits de l'homme contient une disposition générale (art. 29, par. 2) permettant des limitations établies par la loi, et «exclusivement en vue d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et afin de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique»¹⁴. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques traite des limitations et des exceptions soit par une disposition similaire sur l'ordre public, soit en établissant une liste spéciale des exceptions. Ces limitations spéciales concernent: l'emprisonnement, le service de caractère militaire, l'urgence ou les obligations civiles ne constituant pas un travail forcé au sens de l'article 8 sur le droit de ne pas être tenu en esclavage; la peine de mort lorsqu'elle ne porte pas atteinte à l'article 6 disposant du droit à la vie et, en vertu de l'article 22 sur la liberté d'association, les droits des forces armées et de la police pouvant être soumis à des restrictions légales. Le Pacte prévoit des exceptions et des limitations au titre de l'ordre public en matière de liberté de mouvement (art. 12), d'exclusion des médias et du public lors d'une procédure pénale (art. 14), de liberté de religion (art. 18, par. 3, portant uniquement sur la liberté de manifester sa religion), de liberté d'expression et de liberté de la presse (art. 19, par. 3), de droit de réunion (art. 21) et de droit d'association (art. 22, par. 2)¹⁵.

17. Les organes d'examen ont évalué les restrictions et les limitations selon le même principe que les dérogations. Par exemple, dans son Observation générale n° 10 (1983) sur la liberté d'opinion, le Comité des droits de l'homme indique que la limitation apportée à l'article 19, concernant la liberté d'expression et la liberté de la presse, doit être «nécessaire» à la réalisation de la fin précisée, et que cette fin doit être nécessaire au maintien de la sécurité ou de l'ordre public. En outre, il ne pas doit être porté atteinte au droit lui-même. Traitant spécifiquement de la liberté d'expression dans le contexte du terrorisme, la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour interaméricaine des droits de l'homme ont convenu qu'il serait peut-être utile d'imposer certaines restrictions pour prévenir les hostilités intercommunautaires ou pour protéger la sécurité nationale, tout en exprimant leur préoccupation sur l'imprécision de certaines dispositions¹⁶. Il est difficile d'évaluer dans l'absolu ce qui relève légitimement ou sort des

limites de l'ordre public. Quoi qu'il en soit, il est clair qu'une jurisprudence sera rapidement établie à ce sujet grâce à de nouvelles lois ou à la modification de lois nationales de lutte contre le terrorisme et à l'attention croissante apportée aux droits de l'homme qu'elles susciteront.

C. Observations et recommandations

18. La Présidente a reconnu, tout comme le Groupe de travail de session ayant pour mandat d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme que, pour être utiles, les directives devraient non seulement porter sur tous les domaines mais aussi être suffisamment détaillées. Ceci met en évidence l'importance cruciale que revêt l'adoption par les Nations Unies de directives claires et détaillées sur le respect et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, pour donner des orientations claires aux États et contribuer, en particulier, à résoudre la délicate question de l'équilibre entre les impératifs liés à la sécurité et le respect des droits. Au cours de ses activités, la Présidente s'est donné le temps de consacrer une réflexion aux observations de nombre de titulaires de mandats au titre de procédures spéciales de la Commission des droits de l'homme (désormais du Conseil des droits de l'homme) qui exprimaient des préoccupations quant aux législations nationales et aux actions et programmes spécifiques mis en place par les États soucieux de faire face aux menaces terroristes présentes et à venir. Ainsi, la Présidente considère que le processus d'élaboration du présent projet, qui prend en considération les préoccupations exprimées par l'organe d'experts des Nations Unies et le groupe de travail de session ayant pour mandat d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, comme leurs précisions et leurs réflexions, devrait apporter clarté et solutions utiles et concrètes, dans le respect du droit international, aux divers problèmes auxquels se heurtent les autorités dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, pour faire respecter et protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales. En particulier, la Présidente espère que ces directives seront particulièrement utiles au Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin, qui dans son rapport à la Commission des droits de l'homme à sa soixante-deuxième session fait part de son intention d'axer son approche sur les questions législatives (E/CN.4/2006/98, par. 10), ainsi que sur la nécessité d'adopter une définition du terrorisme (E/CN.4/2006/98, par. 27) ce qui, bien entendu, requiert un cadre légal de référence¹⁷. À cet égard, la Présidente accueillerait chaleureusement toute collaboration ou interaction entre le Rapporteur spécial, elle-même et le groupe de travail de session ayant pour mandat d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, dans l'espoir qu'il en ressorte le meilleur cadre juridique possible.

19. Dans le présent document, la Présidente ne présente pas d'informations actualisées sur les efforts menés au niveau régional concernant la protection des droits de l'homme dans le contexte de la lutte contre le terrorisme car ces informations font l'objet d'une large diffusion et elle en tient bien évidemment compte dans l'accomplissement de sa tâche. Dans ses précédents rapports, la Présidente a souligné qu'il serait utile d'organiser un séminaire ou toute autre manifestation permettant à un large éventail de participants, notamment ceux collaborant à la formulation des directives régionales, de donner leur opinion. Des séminaires de ce type ont été organisés à maintes reprises dans le cadre du processus de formulation de directives et de principes et

ils pourraient s'avérer particulièrement utiles en l'espèce eu égard à la diversité des préoccupations à prendre en considération. En dépit des incertitudes persistantes entourant l'action future des Nations Unies dans le domaine des droits de l'homme, la Présidente demande instamment à la Haut-Commissaire aux droits de l'homme d'étudier l'opportunité d'organiser un tel séminaire dans l'année à venir.

II. PROJET DE PRINCIPES ET DE DIRECTIVES CONCERNANT LES DROITS DE L'HOMME ET LE TERRORISME

A. Préambule

Guidée par la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, la Convention relative au statut des réfugiés et le Protocole relatif au statut des réfugiés, et par tous les autres instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme,

Guidée également par toutes les normes de droit humanitaire conventionnel et coutumier, avec une attention particulière aux normes de *jus cogens* et aux obligations *erga omnes*, et par les principes généraux de droit,

Rappelant le Statut de Rome de la Cour pénale internationale,

Prenant note de la jurisprudence des instances internationales et régionales de défense des droits de l'homme créées en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme, y compris les observations générales et les décisions faisant jurisprudence, les déclarations et les recommandations de titulaires de mandats au titre des procédures spéciales du Conseil des droits de l'homme,

Réaffirmant qu'il est d'une importance primordiale de veiller, y compris face au terrorisme et à la menace terroriste, au respect de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales, de toutes les normes de droit humanitaire conventionnel et coutumier, de toutes les normes du droit des réfugiés ainsi qu'au respect de l'état de droit en général,

Rappelant également que les États ont l'obligation de protéger l'ensemble des droits de l'homme, des droits humanitaires et des libertés de chaque individu,

Reconnaissant que les mesures prises aux niveaux national, régional et international pour lutter contre le terrorisme en accord avec le droit international, en particulier le droit international des droits de l'homme, le droit des réfugiés et le droit humanitaire, contribuent grandement au fonctionnement des institutions démocratiques, au maintien de la paix et de la sécurité, et qu'il est nécessaire de poursuivre les efforts de compréhension et de coopération internationales dans la lutte contre le terrorisme et de renforcer le rôle de l'Organisation des Nations Unies dans ce domaine,

Déplorant vivement la multiplication des violations des droits de l'homme, du droit humanitaire et du droit des réfugiés dans le cadre de la lutte contre le terrorisme,

Affirmant que les actes, les méthodes et les pratiques de terrorisme sont des activités visant à détruire les droits de l'homme,

Affirmant également qu'elle condamne sans équivoque tous les actes de terrorisme,

Déplorant vivement la souffrance que le terrorisme cause aux victimes et à leur famille, ainsi qu'à la communauté internationale dans son ensemble,

Saluant les initiatives visant à promouvoir et à protéger les droits de l'homme dans le cadre de la lutte contre le terrorisme aux niveaux national, régional et international,

Notant qu'il est nécessaire de disposer de directives et de principes universels et complets en matière de droits de l'homme et de terrorisme,

Convaincue que des directives et des principes universels et complets aideront grandement à lutter contre le terrorisme, en particulier en favorisant la solidarité internationale, l'harmonie politique et juridique, et à ce que la communauté internationale dans son ensemble ait une vision claire des droits et des obligations de tous dans ce cadre,

Déclare les directives et les principes ci-après.

B. Champ d'application et principes généraux

Portée et champ d'application

20. Les principes et les directives concernant les droits de l'homme et le terrorisme ont été conçus comme un outil d'évaluation de la conformité des mesures adoptées à l'échelle locale, régionale et internationale avec le droit existant.

21. Les principes et les directives concernant les droits de l'homme et le terrorisme s'appliquent de la même façon à tous les États et à tous les organes régionaux et internationaux.

Principes généraux

22. Toute action internationale, régionale, bilatérale, multilatérale et nationale contre le terrorisme devrait pleinement respecter la Charte des Nations Unies et le Statut de la Cour internationale de justice, tous les principes généraux de droit, toutes les normes relatives aux droits de l'homme énoncées dans les traités internationaux et régionaux, toutes les normes de droit humanitaire conventionnel et coutumier et toutes les normes du droit international des réfugiés. Il faudrait s'attacher particulièrement aux principes de droit international *pacta sunt servanda*, *jus cogens* et *erga omnes*, ainsi qu'aux jugements, déclarations ou décisions des organismes des Nations Unies et des organes régionaux créés par traité comme les avis, commentaires, observations, principes directeurs ou ensembles de principes concernant certains articles de traité ou des questions s'y rapportant.

23. Les traités internationaux et régionaux et accords bilatéraux ou multilatéraux concernant le terrorisme, qui ne portent pas spécifiquement en tant que tels sur le droit relatif aux droits de l'homme, le droit humanitaire et le droit des réfugiés, doivent être interprétés et appliqués,

selon que de besoin, de façon conforme aux normes universellement contraignantes consacrées par ces ensembles de règles.

24. La lutte internationale contre le terrorisme doit être axée principalement sur la prévention du terrorisme et des actes de terrorisme. Dans la mesure du possible, elle doit mettre l'accent sur la formulation et l'application de stratégies prospectives, sans se borner à réagir à des actes isolés ou à des séries d'actes de terrorisme.

Observations

Les mesures contre le terrorisme doivent être fermement ancrées dans l'ensemble du corpus de droit international en vigueur: elles ne doivent en aucun cas sortir du cadre de la légalité internationale. Le paragraphe 22 ci-dessus va de soi et fait ressortir l'importance des concepts de *pacta sunt servanda*, de *jus cogens* et d'*erga omnes*. Il renvoie aussi au paragraphe 1 c) de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de justice aux termes duquel «les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées» constituent la première source de droit international. Les Conventions de Genève du 12 août 1949 et leurs Protocoles additionnels du 8 juin 1977 le soulignent très souvent. Le paragraphe 24 ci-dessus atteste la préoccupation qu'inspirent [à la Coordonnatrice/Présidente] des mesures hâtives et globales qui n'aident pas à faire face au terrorisme et devront à terme être atténuées ou abrogées. De telles mesures sont éminemment susceptibles de violer des principes fondamentaux du droit. Le paragraphe 24 témoigne en outre de la conviction de la Présidente selon laquelle un engagement total en faveur de la promotion et de la protection des droits de l'homme et le respect plein et entier du droit humanitaire et du droit des réfugiés constitue une obligation *erga omnes* autant qu'une base concrète pour une action contre le terrorisme.

C. Directives et principes spécifiques

Devoirs des États concernant les actes de terrorisme et les droits de l'homme

25. Tous les États ont le devoir de promouvoir et de protéger les droits de l'homme de toutes les personnes relevant de leur contrôle politique ou militaire, conformément à l'ensemble des normes relatives aux droits de l'homme et au droit humanitaire.

26. Tous les États ont le devoir de protéger et de promouvoir, sans discrimination, la sécurité de toutes les personnes relevant de leur contrôle politique ou militaire, conformément à l'ensemble des normes relatives aux droits de l'homme et au droit humanitaire. Une attention spéciale devrait être portée à la protection des groupes vulnérables, comme les enfants, les personnes âgées, les infirmes et les handicapés, qui pourraient être indûment touchés par des actes de terrorisme. Tous les États ont le devoir de protéger et de promouvoir la sécurité des étrangers contre les actes terroristes.

27. Tous les États ont le devoir de prévenir les actes de terrorisme. Il faudrait en particulier veiller à assurer la sécurité des entreprises et installations abritant des matières nucléaires et d'autres produits ou forces présentant un danger, ainsi que des objets et fournitures, comme les denrées alimentaires et l'eau potable, indispensables à la survie.

28. Tous les États ont le devoir de promouvoir et d'appliquer des politiques et pratiques nationales et internationales propres à réduire ou à éliminer les causes du terrorisme. Aucun État ne doit se lancer dans des politiques nationales et internationales porteuses de pratiques générant un climat propice à des représailles terroristes ou susceptibles de favoriser le recrutement de personnes par des groupes terroristes.

29. Tous les États ont le devoir de s'abstenir de susciter chez les nationaux ou les résidents la crainte ou l'appréhension induite d'actes de terrorisme, sans commune mesure avec la menace réelle.

30. Il ne saurait y avoir d'impunité pour le terrorisme ou les actes de terrorisme.

31. Tous les États ont le devoir de coopérer avec les organes internationaux et régionaux ou autres organes institutionnels, ou avec d'autres États dans tous les aspects, y compris mais pas uniquement face aux besoins créés par certains actes terroristes, de la prévention du terrorisme et de la protection des droits de l'homme, du droit humanitaire et du droit des réfugiés.

Observations

Cette section repose en grande partie sur la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme (en particulier son article 28) et les principes, comme la «diligence due», exposés dans l'étude de la Présidente. Le devoir de s'abstenir de susciter une crainte injustifiée s'impose absolument afin que la population ait confiance dans les mesures de lutte contre le terrorisme et de prévenir ainsi l'adoption de mesures qui sapent les droits de l'homme et les normes de droit humanitaire. À la session de 2005 du Groupe de travail de session ayant pour mandat d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, de nombreux participants, dont Emmanuel Decaux, Marc Bossuyt, Françoise Hampson, Florizelle O'Connor et l'Association des citoyens du monde, ont mis l'accent sur les groupes vulnérables. Les travaux sur les principes directeurs relatifs à l'impunité, menés à l'origine par M. Joinet et M. Guissé, des membres de la Sous-Commission, viennent d'être actualisés, consolidés et présentés à la Commission par M^{me} Orentlicher, l'experte indépendante chargée de mettre à jour l'Ensemble de principes pour la lutte contre l'impunité (E/CN.4/2005/102 et Add.1), apporteront des orientations en la matière et tout double emploi sera évité dans le présent document. Le Secrétaire général s'est quant à lui employé tout spécialement à traiter des causes profondes du terrorisme, comme l'a fait le Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, dans son rapport intitulé «Un monde plus sûr: notre affaire à tous». Le devoir qu'a un État de coopérer avec les organismes internationaux ou régionaux ou avec d'autres États découle de ses obligations *erga omnes*. Des recommandations régionales comme la Recommandation du Parlement européen sur le rôle de l'Union européenne dans la lutte contre le terrorisme (EU A5-0273/2001), traduisent l'obligation *erga omnes* de coopérer dans la lutte contre le terrorisme tout en coopérant au respect total des droits de l'homme. À la cinquante-septième session de la Sous-Commission, dans le cadre du Groupe de travail ayant pour mandat d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, M. Bossuyt, M^{me} Chung et M^{me} Mbonu ont insisté sur le devoir de coopérer qui incombe à tout État. La partie

consacrée à la coopération judiciaire sera étoffée après l'examen du document de travail que soumettra M^{me} Hampson.

Principes généraux concernant les mesures de lutte contre le terrorisme

32. Les mesures de lutte contre le terrorisme doivent être pleinement conformes à toutes les règles du droit international, dont le droit des droits de l'homme et le droit humanitaire, selon l'interprétation qu'en font les organes de suivi des traités, les experts d'organes créés en vertu de la Charte, les organismes régionaux s'occupant de droits de l'homme et toutes les autres sources de droit international. Il faut tout spécialement veiller à ce que, dans l'ensemble de la législation, des actes et des politiques en la matière, une place soit faite au droit à la non-discrimination à tous égards et à ce que leur application n'encourage pas le racisme, la xénophobie, l'intolérance religieuse ou des troubles sociaux injustifiés. Les États devraient particulièrement veiller à ce que les mesures de lutte contre le terrorisme respectent pleinement le droit à l'autodétermination.

33. L'impact éventuel sur les droits de l'homme, le droit humanitaire ou le droit des réfugiés de tout projet de mesure contre le terrorisme doit être évalué avant son adoption.

34. Toute l'attention requise doit être portée à l'impact des mesures antiterroristes sur les groupes vulnérables. Les États devraient non seulement veiller à ce que ces mesures ne portent pas préjudice aux groupes vulnérables comme les enfants, les personnes âgées, les infirmes ou les handicapés, mais aussi à ce qu'elles ne soient pas préjudiciables aux travailleurs migrants, aux journalistes, aux enseignants, aux responsables religieux ou à tout autre groupe.

35. Les mesures de lutte contre le terrorisme doivent, dans la mesure du possible, favoriser la solidarité et la coopération internationales.

Observations

Le gros de cette section va de soi. La Présidente a insisté sur le devoir d'évaluation préalable pour diverses raisons. Premièrement, s'il est implicite dans les textes internationaux, régionaux et nationaux, le devoir d'évaluation préalable des mesures de lutte contre le terrorisme n'a jamais été explicitement prescrit. La Présidente a déjà exprimé sa préoccupation face aux mesures adoptées à la hâte en réponse à certains actes terroristes. Le processus d'abrogation de mesures attentatoires aux droits de l'homme peut se révéler très difficile, des groupes de citoyens pouvant être amenés à tenter de longues et onéreuses actions en justice ou à mener une campagne intensive auprès des législateurs. Les lois qui restreignent indûment les droits de l'homme demeurent cependant en vigueur, ce qui a pour conséquence d'engendrer des violations tout en rendant encore plus difficiles les actions en justice, d'autant plus que certaines mesures de lutte contre le terrorisme ont limité le droit individuel et collectif de les contester devant les tribunaux nationaux. L'évaluation préalable est essentielle pour empêcher pareille dérive. Comme l'ont souligné les experts en 2005, à la première session du Groupe de travail de session ayant pour mandat d'élaborer des principes et directives détaillés, assortis du commentaire correspondant, concernant la promotion et la protection des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme, les mesures de lutte contre le terrorisme peuvent concerner certains groupes qui en temps normal n'auraient pas été considérés comme vulnérables. L'évaluation préalable a donc pour objet de déterminer si les actions sont pleinement conformes au droit international et de veiller à ce que des actions par ailleurs légitimes ne nuisent pas à un groupe quel qu'il soit.

Les Observations générales du Comité des droits de l'homme n° 16 (1988) sur le droit au respect de la vie privée, n° 22 (1993) sur la liberté de pensée, de conscience et de religion et n° 27 (1999) sur la liberté de circulation trouvent alors toute leur utilité.

Mesures de lutte contre le terrorisme et définition du terrorisme

36. Les mesures de lutte contre le terrorisme doivent avoir un rapport direct avec le terrorisme et les actes de terrorisme, et non avec des actes commis dans des situations de conflit armé ou avec des actes qui constituent des infractions étrangères au terrorisme. Il importe de définir les actes de terrorisme avec le plus grand soin, de façon à en isoler clairement les éléments constitutifs. Il faut s'attacher à déterminer quels éléments des actes en cause justifient la qualification de «terroriste» lorsqu'il s'agit d'une infraction:

a) Les opérations militaires menées en période de conflit armé doivent être évaluées à la lumière des règles en vigueur régissant de telles opérations. Les opérations militaires qui ne sont pas interdites ne peuvent être qualifiées d'actes de terrorisme. Le recours à la force par un peuple au nom du droit à l'autodétermination ne peut en règle générale être considéré comme un acte de terrorisme, tout comme le groupe qui recourt à cette force ne peut être considéré comme une organisation terroriste: seul un acte particulier qui répond à la définition d'un acte de terrorisme peut être considéré comme tel. La réponse à des actes qui constituent des actes de terrorisme dans le cadre d'un conflit armé, quel que soit le type de conflits doit, tout comme la réponse aux autres violations du droit humanitaire, être strictement conforme aux règles énoncées dans les instruments relatifs au droit humanitaire et ne peut s'en écarter;

b) Les États ne peuvent invoquer la question du terrorisme ou l'existence d'un acte de terrorisme dans le cadre d'un conflit armé comme une excuse pour refuser à un peuple le droit à l'autodétermination ou éviter l'application du droit humanitaire dans des situations de conflit armé;

c) Les infractions, sans égard à leur gravité, qui ne relèvent pas du terrorisme ne peuvent faire l'objet d'exceptions ou de dérogations au nom de la lutte contre le terrorisme, même lorsqu'elles sont commises par un groupe terroriste ou par un groupe auquel une telle suspicion s'attache. Les définitions des crimes terroristes doivent être conformes aux normes internationales applicables, comme le principe *nullum crimen sine lege* ou le principe de la responsabilité pénale individuelle. En particulier, les définitions doivent préciser clairement les éléments du crime qui peuvent être qualifiés de «terroristes».

Observations

Cette section porte sur les deux difficultés principales que soulève la définition du terrorisme, à savoir la distinction à opérer entre le terrorisme et les conflits armés, d'une part, et entre les crimes terroristes et les crimes de droit commun, d'autre part. L'étude de la Présidente sur «le terrorisme et les droits de l'homme» s'attachait davantage à la définition du conflit armé, mais d'importants principes examinés dans le rapport, comme le principe *nullum crimen sine lege* et le principe de la responsabilité pénale individuelle, trouvent à s'appliquer principalement en droit pénal. Cette section s'inspire étroitement des parties de l'étude [de la Présidente], ainsi que des normes de droit humanitaire dont celle-ci fait état, et de la jurisprudence concernant les crimes terroristes. Sont particulièrement pertinentes à cet égard les

nombreuses observations citées dans l'étude, qui ont été formulées par des organismes des Nations Unies ou des organes régionaux et qui traduisent la préoccupation que suscitent des définitions extensives des actes de terrorisme. Comme indiqué dans l'étude, la spécificité est un élément extrêmement important, l'accusation de terrorisme ou une condamnation de ce chef pouvant servir à justifier, par exemple, le rejet d'une demande de mise en liberté sous caution, l'aggravation de la peine ou l'application de peines spéciales.

Exceptions et dérogations

37. Toute dérogation, exception ou limitation imposée en matière de droit des droits de l'homme dans le contexte des mesures de lutte contre le terrorisme doit être strictement conforme aux règles énoncées dans les instruments internationaux ou régionaux applicables. Un État ne peut édicter de telles mesures à moins d'avoir été la cible d'actes de terrorisme propres à les justifier. Les États ne peuvent invoquer des clauses dérogatoires ou l'ordre public pour justifier la prise d'otages ou l'imposition de châtiments collectifs:

a) Les mesures imposant des dérogations, exceptions ou limitations à des droits doivent être justifiées par les circonstances, doivent avoir un lien avec ces circonstances et doivent être considérées comme nécessaires au titre des instruments relatifs aux droits de l'homme applicables;

b) Il faut s'assurer avec le plus grand soin que des exceptions et dérogations qui auraient pu être justifiées en raison d'un acte de terrorisme sont assorties de délais strictement définis et ne deviennent pas un élément permanent de la législation ou des mesures décidées par un État;

c) Il faut s'assurer avec le plus grand soin que les mesures prises sont nécessaires pour pouvoir arrêter les membres de groupes terroristes ou les auteurs d'actes de terrorisme sans pour autant empiéter indûment sur la vie privée et les libertés des citoyens ordinaires ou sur les droits procéduraux de personnes accusées de crimes sans lien avec le terrorisme;

d) Les mesures imposant des dérogations, exceptions ou limitations à la suite d'un incident terroriste doivent faire l'objet d'un examen et d'un contrôle minutieux réguliers et en temps opportun;

e) Les mesures imposant des dérogations, exceptions ou limitations ne peuvent pas être trop générales ou vagues, mais doivent être suffisamment claires de façon à bien informer tous ceux qui pourraient être concernés, et respecter les critères de nécessité et de proportionnalité;

f) Les mesures imposant des dérogations, exceptions ou limitations en matière de droits de l'homme doivent pouvoir faire l'objet d'un recours effectif dans l'État qui les édicte.

Observations

En général, seuls certains groupes de mercenaires, et non des groupes de terroristes, sont capables de menacer l'existence d'un État, et encore de taille réduite ou mal défendu. La présente section s'inspire fortement du rapport (E/CN.4/Sub.2/1982/15) établi par la Rapporteuse spéciale de la Sous-Commission, Nicole Questiaux, et des Observations générales n° 5 (1981) sur les dérogations, n° 21 (1992) sur le droit des personnes privées de liberté d'être

traitées avec humanité et n° 29 (2001) sur les dérogations en période d'état d'urgence, du Comité des droits de l'homme. Il convient de noter que dans son Observation générale n° 21 (1992) le Comité des droits de l'homme affirme qu'une dérogation au titre de l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ne peut être autorisée qu'en cas de menace pour l'existence de la nation, ce qui signifie qu'il s'agit en général de l'agression armée d'un État de nature à en permettre une prise de contrôle immédiat. De l'avis du Comité, aucun autre type de catastrophes ne peut habiliter un État à prendre des mesures d'exception. Le rapport final du Rapporteur spécial Leandro Despouy sur les droits de l'homme et les états d'exception présenté à la quarante-neuvième session de la Sous-Commission (E/CN.4/Sub.2/1997/19 et Add.1) est également instructif à cet égard. En outre, le *Récapitulatif de la jurisprudence de l'Organisation des Nations Unies et des organisations régionales concernant la protection des droits de l'homme dans la lutte antiterroriste* indique que cette question a été souvent abordée dans les différentes organisations régionales. Cette question pose des difficultés particulières en ce qui concerne la liberté d'expression, de réunion et d'association ainsi que la liberté de religion et de croyance, parce qu'elles font l'objet de limitations fondées sur des considérations d'ordre public.

Principes concernant spécifiquement l'arrestation, la détention, le procès et les peines dans le cas de terroristes supposés

38. Nul ne peut être arrêté pour un acte de terrorisme, sauf si l'arrestation se fonde sur des motifs raisonnables. Nul ne peut être détenu uniquement sur la base de la race, de la couleur, de l'origine nationale, de l'appartenance ethnique ou de tout autre motif. Les éléments de preuve retenus pour justifier l'arrestation doivent être conformes aux normes internationales en la matière. L'enlèvement et la prise d'otages sont interdits en tout état de cause:

a) Nul ne peut être arrêté sur la base d'éléments de preuve obtenus grâce à une perquisition faite au mépris des normes internationales. Dans certaines circonstances, des recherches peuvent être effectuées sur une grande échelle, ou des restrictions à la liberté de mouvement imposées, pour faciliter la saisie d'éléments de preuve, mais il doit exister des motifs suffisants de suspecter la présence de terroristes ou des éléments de preuve propres à justifier ces recherches, et celles-ci doivent être menées de façon à minimiser les entorses aux normes internationales. Le transfert forcé de population au motif de la nécessité de recueillir des preuves et en l'absence de motifs sérieux qui le justifieraient en droit international constitue un crime contre l'humanité;

b) Nul ne peut être arrêté sur la base d'éléments de preuve obtenus par la torture ou des traitements cruels, inhumains ou dégradants;

c) Nul ne peut être arrêté sur la seule base d'éléments de preuve fournis par une personne déjà détenue.

39. Les personnes détenues parce qu'on les soupçonne de tramer ou de préparer des actes de terrorisme ont le droit en toute circonstance de connaître les charges portées contre elles. Il ne suffit pas d'accuser une personne d'être un terroriste, encore faut-il que cette accusation soit étayée par des charges relatives à des actes concrets.

40. Les personnes détenues parce qu'on les soupçonne de tramer ou de préparer des actes de terrorisme ont le droit en toute circonstance d'être assistées d'un conseil dès le moment de leur arrestation.
41. Les personnes détenues parce qu'on les soupçonne de tramer ou de préparer des actes de terrorisme ont le droit en toute circonstance d'invoquer la présomption d'innocence.
42. Les personnes détenues parce qu'on les soupçonne de tramer ou de préparer des actes de terrorisme ont le droit de garder le silence. L'exercice de ce droit ne peut donner lieu à aucune sanction ou présomption.
43. Les personnes détenues parce qu'on les soupçonne de tramer ou de préparer des actes de terrorisme et qui font l'objet d'un internement administratif doivent être présentées promptement aux instances judiciaires compétentes, généralement dans un délai de quatre jours.
44. Les personnes détenues parce qu'on les soupçonne de tramer ou de préparer des actes de terrorisme ne peuvent être soumises à la torture ou à des traitements cruels, inhumains ou dégradants. Les éléments de preuve recueillis dans de telles circonstances ne sont pas admissibles et ne peuvent en aucun cas étayer une condamnation. Les détenus qui passent en jugement dans un État ne peuvent être transférés vers un autre État pour y être interrogés, tout élément de preuve recueilli dans de telles circonstances étant inadmissible et ne pouvant étayer en aucune façon une condamnation.
45. Les normes internationales et nationales en matière de procédure judiciaire s'imposent dans toute affaire où sont mises en cause des personnes accusées d'actes de terrorisme. En particulier, il faut faire droit en toute circonstance aux exigences fondamentales liées à l'équité du procès. Les États peuvent restreindre l'accès des médias ou du public à de tels procès, lorsque l'intérêt de la justice le commande. Toutefois, dans un tel cas, ils doivent prévoir un dispositif d'observation ou d'examen, afin de garantir l'équité de ces procès.
46. Les tribunaux militaires ne peuvent connaître que d'affaires où sont mis en cause des militaires à raison d'actes commis dans le cadre d'activités militaires. Lorsque de tels tribunaux jugent une personne accusée d'actes de terrorisme, ils doivent satisfaire à toutes les exigences que leur impose le droit international humanitaire.
47. Toute personne arrêtée et accusée d'un acte de terrorisme a le droit de présenter des requêtes, notamment des requêtes en *habeas corpus* et en *amparo*, et de disposer des moyens juridiques requis pour la préparation et la présentation de telles requêtes.
48. Nul ne peut être reconnu coupable d'un acte de terrorisme s'il n'a pas été pleinement en mesure de faire entendre des témoins et de présenter des éléments de preuve à décharge, de contre-interroger les témoins à charge et de contester les éléments de preuve à charge, et si le procès n'a pas satisfait aux exigences de l'équité et de l'impartialité ou à d'autres exigences fondées sur des principes juridiques fondamentaux.
49. Nul ne peut être reconnu coupable d'un acte de terrorisme s'il n'a pu, en toute circonstance, être assisté d'un conseiller juridique compétent. Si la personne n'a pas les moyens de s'offrir les services d'un tel conseil, l'État lui en procure un.

50. Les peines prononcées contre des terroristes reconnus coupables doivent être conformes aux règles internationales et nationales, en particulier celles qui concernent la peine de mort et la réclusion à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle. La participation à un acte de terrorisme peut justifier l'invocation de «circonstances spéciales» qui permettent d'imposer des peines plus lourdes, à l'exclusion de toute peine cruelle, inhumaine ou dégradante.

51. Toute personne condamnée pour un acte de terrorisme a le droit de faire appel de ce jugement, y compris devant des tribunaux ou mécanismes juridictionnels régionaux ou internationaux compétents. Le procès en appel doit respecter tous les éléments d'un procès équitable.

52. Le régime de détention avant le procès, durant celui-ci ou après condamnation doit satisfaire aux normes internationales; toutefois, dans des circonstances exceptionnelles, telles qu'elles sont prévues par le droit interne et le droit international, les personnes accusées ou reconnues coupables d'acte de terrorisme peuvent être détenues dans des locaux distincts de ceux réservés aux personnes accusées ou reconnues coupables de crime de droit commun, sous réserve des règles interdisant un isolement cellulaire prolongé. Nul ne peut être en aucune circonstance détenu clandestinement ou mis au secret.

Observations

La présente section s'inspire largement des principes interdisant la discrimination que l'on trouve dans de nombreux traités régionaux ou internationaux relatifs aux droits de l'homme, ainsi que de principes connexes de droit humanitaire; de l'article 15 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et des observations du Comité contre la torture; des Observations générales du Comité des droits de l'homme n° 5 (1981) sur les dérogations, n° 8 (1982) sur le droit à la liberté et la sécurité de la personne, n° 21 (1992) sur le droit des personnes privées de liberté à être traitées avec humanité et n° 29 (2001) sur les dérogations en période d'état d'urgence, ainsi que des directives du Groupe de travail sur la détention arbitraire et de la jurisprudence des organes régionaux qui s'occupent des questions relatives aux droits de l'homme. On note certes parmi ces organes des différences touchant à la durée autorisée de l'internement administratif, mais la Cour européenne des droits de l'homme exige sans ambages que les personnes détenues pour des infractions liées au terrorisme (ou pour toute autre charge) soient présentées à un magistrat dans un délai de quatre jours (*Brogan et autres c. Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'homme, 29 novembre 1988, par. 62). Dans son Observation générale n° 29 (2001), le Comité des droits de l'homme attache à l'interdiction des détentions non reconnues un caractère absolu que justifie son rang de norme du droit international général (par. 13 b)). À l'appui de cette règle s'inscrivent encore les obligations de droit humanitaire concernant les prisonniers de guerre et les détenus civils. Les Conventions de Genève du 12 août 1949 et leurs Protocoles additionnels du 8 juin 1977 contiennent des exigences explicites, non susceptibles de dérogation, en ce qui concerne l'équité des procès. Le Comité des droits de l'homme ne voit aucune raison de déroger à ces garanties dans le cadre d'autres situations d'urgence, sauf la guerre (Observation générale n° 29 (2001), par. 16). Sans faire état d'aucun moyen en particulier, comme l'*habeas corpus* ou l'*amparo*, le Comité considère que les moyens légaux de contester la régularité d'une détention jouent un rôle essentiel dans la protection des droits non susceptibles de dérogation. Le droit humanitaire et, en particulier, les paragraphes 1 d) et 2 d) de l'article 7 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale soulignent le caractère absolu que revêt l'interdiction de la déportation ou du

transfert forcé de population. Il est question également de ce point dans les Principes directeurs relatifs au déplacement de personnes à l'intérieur de leur propre pays (E/CN.4/1998/53/Add.2, annexe), ainsi que dans les principes directeurs que Paulo Sérgio Pinheiro, membre de la Sous-Commission, a élaborés concernant le droit au logement (E/CN.4/Sub.2/2004/22 et Add.1; E/CN.4/Sub.2/2005/17 et Add.1). Le régime de détention fait l'objet de nombreux instruments internationaux, comme l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, l'Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, et les Règles des Nations Unies pour la protection des mineurs privés de liberté. Le *Récapitulatif de la jurisprudence de l'Organisation des Nations Unies et des organisations régionales concernant la protection des droits de l'homme dans la lutte antiterroriste* fait état de nombreuses décisions en la matière émanant des organes régionaux s'occupant des questions relatives aux droits de l'homme.

Asile, transfert forcé et extradition

53. Les politiques nationales en matière d'asile, d'extradition, de déplacement et de transfert forcé doivent se conformer au droit international, régional et national. Elles doivent, en particulier, respecter pleinement le principe de non-refoulement et les lois relatives à la peine de mort ou autre peine lourde. Nul ne peut être transféré vers un autre État, sauf s'il existe des garanties vérifiables que l'État d'accueil assure une pleine protection de tous les droits de l'homme. À elles seules, les assurances diplomatiques données par l'État d'accueil ne suffisent pas à établir que les droits de la personne transférée seront pleinement respectés. Aussi longtemps que le statut de la personne transférée n'a pas été réglé de manière exhaustive conformément aux dispositions pertinentes du droit international et du droit interne, l'État qui procède au transfèrement est responsable de cette personne. Il doit s'employer au rapatriement de toute personne transférée dont les droits risquent d'être compromis.

54. La déportation massive et le transfert forcé prolongé sont des crimes contre l'humanité.

55. L'extradition occupant une place importante dans les mesures et les accords concernant la lutte contre le terrorisme, tous les États doivent s'attacher à élaborer des règles en matière d'extradition qui soient compatibles avec les règles en vigueur dans les autres États et avec le droit international.

56. Les personnes détenues pour avoir commis un acte de terrorisme ne peuvent être transférées par un État vers un autre État que dans le cadre de procédures légales d'extradition, d'expulsion ou de déportation pleinement conformes aux droits de l'homme et aux règles de droit humanitaire reconnus internationalement.

57. Il faut renoncer à transférer des personnes détenues pour avoir commis un acte de terrorisme lorsqu'il existe des motifs plausibles de croire qu'une demande de transfèrement est motivée par des préjugés, la discrimination ou d'autres partis pris inacceptables, ou qu'il existe des raisons de penser que la personne dont le transfèrement est demandé ne bénéficierait pas des garanties d'une procédure régulière conformes aux règles de droit international en matière d'administration de la justice, ou serait soumise à des conditions de détention qui ne satisfont pas pleinement aux normes internationales. En particulier, les États qui transfèrent une personne doivent s'assurer qu'il n'existe dans l'État d'accueil aucune exception, restriction ou dérogation injustifiable.

Observations

Cette section s'inspire de l'Observation générale n° 31 du Comité des droits de l'homme, des règles de base régissant le droit d'asile, des dispositions pertinentes du droit humanitaire (en particulier, les articles 45 et 49 de la quatrième Convention de Genève), de l'article susvisé du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, du rapport du Rapporteur spécial sur les travailleurs migrants de l'Organisation des États américains (OEA/Ser.L/V/II.111, Doc. 20 rev.16 (2001)) et du rapport de l'OEA concernant le terrorisme et les droits de l'homme (OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev.1 corr. (2002)). L'expert de la Sous-Commission, Paulo Sérgio Pinheiro, puise aux mêmes sources dans son projet de principes directeurs concernant le droit au logement. La question du transfèrement renvoie à la notion de «remise» et s'inspire à cet égard des travaux du Groupe de travail sur la détention arbitraire et, en particulier, de l'appel urgent lancé le 1^{er} juillet 2003 (E/CN.4/2004/56/Add.1, par. 1823). La présente section sera modifiée une fois que Françoise Hampson aura présenté son document sur la coopération judiciaire internationale.

Liberté d'opinion et liberté d'expression

58. Les règles régissant la liberté d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse, doivent être rigoureusement conformes aux normes internationales en matière de droits de l'homme et aux normes de droit humanitaire. Les restrictions ou limitations imposées à ces droits pour des questions de respect de la sécurité nationale ou de l'ordre public doivent être spécifiquement liées aux particularités de la situation, ne peuvent être ni excessives, ni vagues et ne doivent pas porter atteinte aux droits eux-mêmes.

Observations

Cette section sera étoffée une fois que Marc Bossuyt et Ibrahim Salama auront présenté le document qu'ils ont élaboré. L'Observation générale n° 10 (1983) du Comité des droits de l'homme ainsi qu'un certain nombre de décisions de la Cour européenne des droits de l'homme et de commentaires de la Commission interaméricaine des droits de l'homme constituent des références utiles en la matière.

Liberté de pensée, de conscience et de religion

59. Les règles régissant la liberté de pensée, de conscience et de religion doivent être rigoureusement conformes aux normes internationales en matière de droits de l'homme et aux normes de droit humanitaire. Il ne peut être dérogé à ces droits auxquels il ne peut être porté atteinte pour quelque raison que ce soit. Le droit à manifester sa religion peut faire l'objet de limitations pour des raisons de sécurité nationale ou de respect de l'ordre public, pour autant que le critère des circonstances suffisantes ainsi que les principes de nécessité et de proportionnalité sont pleinement respectés. Toute limitation doit être réexaminée suffisamment régulièrement afin de veiller à ce que les conditions qui l'ont motivée existent toujours.

Vie privée et droits de propriété

60. Les règles régissant le respect de la vie privée et les droits de propriété doivent être rigoureusement conformes aux normes internationales en matière de droits de l'homme et aux normes de droit humanitaire. Les États ne peuvent porter atteinte, par des moyens électroniques ou autres, au secret de la correspondance ou autres communications privées sans être munis d'un mandat délivré régulièrement. Il est interdit de procéder à une saisie de biens au titre des mesures de lutte contre le terrorisme sans être muni d'un mandat délivré régulièrement. Les individus ou groupes dont les biens ont été saisis ou les avoirs gelés ont le droit de contester ces actes dans le cadre d'une procédure judiciaire exhaustive et équitable, laquelle peut avoir un caractère préventif, compte tenu de la gravité que revêtent dans une société démocratique la saisie de biens ou le gel d'avoirs ainsi que le principe de la présomption d'innocence.

Observations

Nombre d'accords internationaux ou bilatéraux relatifs à l'échange d'informations et de renseignements entre les États suscitent des préoccupations en ce qui concerne le droit à la vie privée, tout comme de nombreuses mesures de lutte contre le terrorisme entrées en vigueur après le 11 septembre 2001. Le Comité des droits de l'homme, dans son Observation générale n° 16 (1988) concernant le droit à la vie privée, énonce les règles de base se rapportant à la vie privée. Quant aux droits de propriété, ils sont garantis par l'article 17 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Il faut également se reporter aux conventions et déclarations émanant des organes régionaux qui s'occupent des questions relatives aux droits de l'homme pour préciser la notion de «cause suffisante». La Cour européenne des droits de l'homme a jugé qu'une certaine «surveillance secrète» pouvait être autorisée durant des situations d'urgence authentiques, mais que cette surveillance avait des limites (*Klass et autres c. Allemagne*, Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 6 septembre 1978, Série A, n° 28). La question du droit au logement a sa place ici, et les principes directeurs qu'élabore en ce moment Paulo Sérgio Pinheiro sur le droit au logement doivent en fournir le cadre.

Liberté d'association et liberté de réunion

61. Les règles régissant la liberté d'association et la liberté de réunion doivent être rigoureusement conformes aux normes internationales relatives aux droits de l'homme et aux normes de droit humanitaire. La communauté internationale doit se montrer particulièrement vigilante lorsqu'elle examine les restrictions apportées à ces droits par des États, ou la mise en détention de personnes accusées d'être membres ou de participer aux activités d'un groupe qualifié de terroriste par un État:

a) On veillera en particulier à s'assurer que toute limitation apportée à ces droits vise spécifiquement des groupes terroristes et est énoncée avec un luxe de précisions devant permettre d'éviter que l'on s'en prenne à des groupes sans lien avec le terrorisme ou à des personnes n'ayant pas participé directement à des actes de terrorisme;

b) Le droit à la liberté d'association et de réunion revêtant une importance particulière dans le contexte des droits d'asile, les États doivent également se préoccuper de garantir une pleine protection à cet égard;

c) Si les personnels militaires et policiers peuvent ne pas bénéficier du droit de grève, une restriction générale de ce droit ne peut toutefois être imposée qu'aux seuls fournisseurs de services de première nécessité dont la suspension des activités pourrait porter atteinte à la sécurité de tout ou partie du grand public;

d) Il ne faut pas décider de limitations du droit à la liberté d'association ou de réunion susceptibles de criminaliser indûment l'exercice de ces droits et de compromettre le bon fonctionnement d'une société démocratique.

Observations

Ces droits, que l'on s'accorde généralement à reconnaître comme étant des droits tant civils que politiques, peuvent à la fois faire l'objet de dérogations et de limitations pour des questions de respect de l'ordre public, et pourraient être détournés de leurs fins par des États afin de supprimer toute dissidence politique. Aussi l'État qui entreprendrait de les restreindre indûment risquerait-il de susciter à son égard une animosité plus grande encore, sans que de telles restrictions permettent de combattre plus efficacement les menaces dirigées contre la sécurité nationale. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 21 et 22), la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention européenne des droits de l'homme, art. 11), la Convention américaine relative aux droits de l'homme (art. 15 et 16), la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (art. 10 et 11) et la Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 29) permettent certes d'apporter des restrictions à ces droits dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public ou pour protéger la santé ou la moralité publiques, ou les droits et les libertés d'autrui, mais les États doivent s'assurer que l'expression de vues politiques différentes et la tenue de réunions pacifiques sont permises et que les mesures d'ordre administratif ou pénal font l'objet d'un contrôle juridictionnel. C'est pourquoi il faut faire preuve de toute la diligence due pour veiller à ce que les États n'utilisent pas le terrorisme comme prétexte pour porter atteinte à ces droits essentiels à toute société démocratique et s'assurer que les travailleurs bénéficient de normes équitables en matière d'emploi. La présente section s'inspire principalement du rapport établi par l'Équipe spéciale sur le terrorisme international de l'Association internationale du barreau, intitulé *International Terrorism: Legal Challenges and Responses*, du rapport de l'OEA, sur le terrorisme et les droits de l'homme (OEA/Ser.L/V/II.116, Doc.5 rev.1 corr., 22 octobre 2002), et du rapport de la Présidente, intitulé *Additional progress report on terrorism and human rights* (E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1). Elle s'inspire également des activités du Comité de la liberté syndicale de l'Organisation internationale du Travail. En ce qui concerne une éventuelle criminalisation de l'exercice des droits protégés ou autres de certains groupes en matière de liberté d'association et de réunion (ainsi que d'autres droits), le Groupe de travail sur la détention arbitraire a également fait des observations sur le manque de précision des législations nationales et sur l'utilisation de termes aux conséquences importantes (par exemple actes de trahison ou propagande ennemie).

Droits des victimes d'actes de terrorisme

62. Les victimes d'actes de terrorisme commis par des États ont le droit d'obtenir réparation à raison de la violation de leurs droits conformément aux dispositions du droit international concernant le recours effectif et l'indemnisation. Il appartient au législateur national de fournir les moyens qui permettront d'indemniser pleinement les victimes du terrorisme infra-étatique.

63 Il faut que les États enquêtent sur la situation des personnes qui auraient été victimes d'actes de terrorisme ainsi que sur les éventuels actes de terrorisme à venir afin d'empêcher que ces actes fassent des victimes.

64. Les personnes ou groupes de personnes touchés indûment par des mesures de lutte contre le terrorisme, tout comme les personnes qui militent en faveur des droits, ont droit à un recours effectif contre l'État qui applique de telles mesures, sans égard à leur nationalité. Les États pourraient envisager d'établir des procédures accélérées, surtout en faveur des groupes vulnérables, comme les enfants, les personnes âgées, les infirmes, les handicapés ou les étrangers.

Observations

Compte tenu que de telles mesures sont susceptibles de donner lieu à une forme de harcèlement social non négligeable et à des violations des droits de l'homme, ainsi qu'à un empiètement sur des droits procéduraux établis de longue date, les personnes que ces mesures touchent indûment doivent pouvoir les contester devant la justice dans le cadre d'une procédure accélérée ou prioritaire. De même, des groupes intéressés qui souhaitent contester par exemple des définitions extensives ou vagues doivent avoir qualité pour agir à cet égard. De tels effets indésirables pourraient se produire lorsqu'un État boucle une zone pendant une longue période, oblige tous les hommes adultes d'une certaine origine ethnique à se présenter une fois par mois aux services chargés de l'application des lois ou interdit à toute personne d'une certaine origine d'acquérir un bien près d'une base militaire. Les principes directeurs en matière d'indemnisation élaborés par les experts indépendants, Theodor van Boven et Cherif Bassiouni, les *Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire* (résolution 60/147 de l'Assemblée générale, annexe), qui sont à présent soumis pour examen et modification à la Commission, fournissent des normes à cet égard, et l'on n'y reviendra donc pas ici. La Présidente attend le document de travail qu'Emmanuel Decaux doit présenter sur le sujet. Gaspar Biro s'est dit préoccupé par le devoir d'enquête sur la situation des victimes de terrorisme.

Notes

¹ Ibrahim Salama (Africa), Shiqiu Chen (Asia), Gaspar Biro (Eastern Europe), Florizelle O'Connor (Latin American and the Caribbean) and the coordinator (Western Europe).

² For more detail of the session, see E/CN.4/Sub.2/2005/43: Report of the sessional working group to elaborate detailed principles and guidelines, with relevant commentary, concerning the promotion and protection of human rights when combating terrorism, prepared by its Chairperson-Rapporteur.

³ The sessional working group with the mandate to elaborate detailed principles and guidelines, with relevant commentary, concerning the promotion and protection of human rights when combating terrorism also authorized four working papers to be submitted by members and experts on: (1) general and overriding principles of international law and on exceptions and derogations; (2) freedom of expression; (3) international judicial cooperation; and (4) the rights of victims as these topics relate to terrorism and counter-terrorism measures. It also endorsed the

proposal of the Chairperson-Rapporteur to explore the possibility of a focused seminar, and that it should continue at the next session of the Sub-Commission.

⁴ E/CN.4/Sub.2/1994/9, annex I et Corr. 1.

⁵ E/CN.4/Sub.2/2005/17, paras. 3.1-9.2.

⁶ This rule does not mean that a regional or national rule cannot provide for greater rights than determined to be minimum by the Charter of the United Nations or United Nations bodies, but they may not be lesser. For example, some States have provisions for prisoners that exceed Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, but may not have any that fall short.

⁷ The doctrines of *jus cogens* and *erga omnes* are particularly important in regards to the principles of self-determination that, as the Chairperson has noted repeatedly in the course of her study on terrorism and human rights, has been the focus of much contention: self-determination is both a norm of *jus cogens* and an obligation *erga omnes*. See Antonio Cassese, *Self-Determination of Peoples: A Legal Reappraisal* (Cambridge, Cambridge University Press, 1995), p. 133, providing an abundant bibliography. While the International Court of Justice has only set out some examples of human rights norms as obligations *erga omnes*, there is little dissent that all of the civil and political rights generate obligations *erga omnes*. See, for example, Statement by the Inter-American Commission on Human Rights (IACHR), Organization of American States, Press Communiqué no. 13/93, May 25, 1993.

⁸ Advisory opinion: “Other treaties” subject to the Consultative Jurisdiction of the Court, Inter-American Commission on Human Rights, Ad.Op. No. OC-1/82, September 24, 1982. In addition to acceptance of jurisdiction of other treaties and basic principles at the Organization of American States, both the United Nations human rights bodies and the Council of Europe have long accepted this. See, for example, *Becker v. Denmark*, E. Comm’n H.R., 1976 Y.B. Eur. Conv. H.R. 461, in which the Commission construed the Convention in terms of the Geneva Conventions, of 12 August 1949, and the Additional Protocols thereto of 8 June 1977.

⁹ Human Rights Committee, general comment no. 29.

¹⁰ *Ibid.*, paras. 2-4.

¹¹ The Chairperson points out that the derogation clause in the American Convention on Human Rights requires a “war, public danger or other emergency that threatens the independence or security of a State Party.” American Convention on Human Rights, article 27. See also article 15 of the European Convention on Human Rights.

¹² E/CN.4/Sub.2/1982/15, paras. 55-59. Mme Questiaux also indicated the four emergency situations that arise from a political crisis rather than from a *force majeure*: international armed conflicts, wars of national liberation, non-international armed conflicts and situations of internal disorder or dissent. She also pointed out that her mandate was to address derogations in situations that fall short of war. *Ibid.*, paras 27-31. Neither Mme Questiaux nor the Human Rights Committee addressed derogations in the context of terrorism.

¹³ The Chairperson points out that normally the possible enemy placing a State at risk is well known and its location established because the enemy is typically another State or an internal armed opposition group. Terrorist groups operate in a very different way, and their location may be unknown.

¹⁴ Article 29, para. 3 provides that the rights may not be exercised against the purposes and principles of the United Nations.

¹⁵ The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights has only a few restrictions and limitations built in due to the nature of the subject matter, the main restriction addressing the right to strike of armed forces and the police.

¹⁶ See, for example, *Zana v. Turkey*, Eur. Ct. H.R., Judgement of 25 November 1997; *Report on Human Rights and Terrorism*, OEA/ser.L/V/II.116, Doc.5, Rev.1, Corr., 22 October 2002.

¹⁷ The Chairperson is especially concerned with the implications of the misuse of the term «terrorism» that the Special Rapporteur set out in this paragraph.
