



# Assemblée générale

Distr. générale  
24 janvier 2018  
Français  
Original : anglais

---

## Conseil des droits de l'homme Groupe de travail sur la détention arbitraire

### Avis adoptés par le Groupe de travail sur la détention arbitraire à sa quatre-vingtième session (20-24 novembre 2017)

#### Avis n° 89/2017, concernant Ammar al Baluchi (États-Unis d'Amérique)\*

1. Le Groupe de travail sur la détention arbitraire a été créé par la Commission des droits de l'homme dans sa résolution 1991/42. Son mandat a été précisé et renouvelé dans la résolution 1997/50 de la Commission. Conformément à la résolution 60/251 de l'Assemblée générale et à sa décision 1/102, le Conseil des droits de l'homme a repris le mandat de la Commission. Dans sa résolution 33/30, du 30 septembre 2016, il a reconduit le mandat du Groupe de travail pour une nouvelle période de trois ans.

2. Le 11 mai 2017, conformément à ses méthodes de travail (A/HRC/36/38), le Groupe de travail a transmis au Gouvernement des États-Unis d'Amérique une communication concernant Ammar al Baluchi. Le Gouvernement a répondu à la communication le 6 juin 2017. Les États-Unis d'Amérique sont partie au Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

3. Le Groupe de travail estime que la privation de liberté est arbitraire dans les cas suivants :

a) Lorsqu'il est manifestement impossible d'invoquer un quelconque fondement légal pour justifier la privation de liberté (comme dans le cas où une personne est maintenue en détention après avoir exécuté sa peine ou malgré l'adoption d'une loi d'amnistie qui lui serait applicable) (catégorie I) ;

b) Lorsque la privation de liberté résulte de l'exercice de droits ou de libertés garantis par les articles 7, 13, 14, 18, 19, 20 et 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et, en ce qui concerne les États parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, par les articles 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 et 27 de cet instrument (catégorie II) ;

c) Lorsque l'inobservation, totale ou partielle, des normes internationales relatives au droit à un procès équitable, établies dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans les instruments internationaux pertinents acceptés par les États intéressés, est d'une gravité telle qu'elle rend la privation de liberté arbitraire (catégorie III) ;

---

\* L'annexe au présent rapport est distribuée telle qu'elle a été reçue, dans la langue de l'original seulement.



d) Lorsque des demandeurs d'asile, des immigrants ou des réfugiés font l'objet d'une rétention administrative prolongée sans possibilité de contrôle ou de recours administratif ou juridictionnel (catégorie IV) ;

e) Lorsque la privation de liberté constitue une violation du droit international pour des raisons de discrimination fondée sur la naissance, l'origine nationale, ethnique ou sociale, la langue, la religion, la situation économique, l'opinion politique ou autre, le sexe, l'orientation sexuelle, le handicap ou toute autre situation, qui tend ou peut conduire à ignorer le principe de l'égalité des êtres humains (catégorie V).

### Informations reçues

#### *Communication émanant de la source*

4. Ali Abdul Aziz Ali, également connu sous le nom d'Ammar al Baluchi et âgé de 40 ans, est de nationalité pakistanaise. Il a été arrêté le 29 avril 2003 à Karachi (Pakistan).

5. Les circonstances de l'arrestation et de la détention de M. al Baluchi ont été examinées par le Groupe de travail dans son avis n° 29/2006. Le Groupe de travail a estimé que la privation de liberté de M. al Baluchi dans le cadre du programme de transfèrement de la Central Intelligence Agency (CIA) était arbitraire et relevait de la catégorie I. Il a également examiné dans cet avis les cas de 25 autres personnes privées de liberté dans le cadre de ce programme.

6. Le 6 septembre 2006, ou aux alentours de cette date, M. al Baluchi a été transféré à la prison ultrasecrète de sécurité maximale de la base navale de Guantanamo, à Cuba (le camp 7). La communication soumise à l'attention du Groupe de travail par la source concerne la situation de M. al Baluchi après son transfèrement à Guantanamo.

7. La source fait savoir que M. al Baluchi est actuellement détenu pour une durée indéterminée en tant que combattant ennemi illégal étranger par le Département de la Défense des États-Unis, conformément à l'interprétation que le Gouvernement fait du droit de la guerre, et qu'il n'est plus sous la garde de la CIA. D'après la source, le Gouvernement aurait par le passé fait part de son intention de mettre en détention d'autres personnes préalablement détenues par la CIA, même si celles-ci avaient été acquittées par une commission militaire de tous les chefs d'accusation pesant contre elles. M. al Baluchi fait l'objet d'accusations en lien avec les attentats du 11 septembre 2001 pour des actes pour lesquels il encourt la peine capitale.

8. Lors d'une audience le 30 mars 2007, le tribunal d'examen du statut de combattant a estimé que M. al Baluchi était un combattant ennemi, et que le droit de la guerre autorisait sa détention en raison de son association supposée avec Al-Qaida. L'audience en question a duré une heure et vingt minutes. La source affirme que le tribunal n'a pas respecté les garanties procédurales élémentaires, notamment l'irrecevabilité des déclarations obtenues sous la contrainte, l'irrecevabilité des preuves par oui-dire, dont la fiabilité n'est pas démontrée, et la possibilité de soumettre les témoins à un contre-interrogatoire, et qu'il a présumé valables les preuves présentées par l'exécutif.

9. En 2008, la Cour suprême des États-Unis a estimé, dans l'affaire *Boumediene v. Bush*, que les audiences devant le tribunal d'examen du statut de combattant ne permettaient pas de remplacer de manière appropriée et efficace la procédure d'*habeas corpus* garantie par la Constitution des États-Unis. La source fait toutefois savoir que le Gouvernement continue de s'appuyer sur la décision du tribunal pour justifier la détention de M. al Baluchi, et que le statut de l'intéressé n'a jamais été examiné dans les conditions prévues à l'article 5 de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre (troisième Convention de Genève).

10. Selon la source, M. al Baluchi a été détenu sans être inculpé et sans être représenté en justice jusqu'en avril 2008, date à laquelle on lui a assigné un avocat militaire qu'il n'avait pas choisi lui-même.

11. La source ajoute que, plus de cinq ans après son arrestation, M. al Baluchi a été accusé par le Gouvernement de nombreuses infractions au droit de la guerre, alors même que plusieurs des chefs d'accusation (notamment celui de conspiration) ne relèvent

habituellement pas de ce domaine. M. al Baluchi était accusé de meurtre, de conspiration, d'attaques contre des civils, d'attaques contre des biens de caractère civil, d'atteintes graves et délibérées à l'intégrité physique, de détournement ou mise en danger d'un navire ou d'un aéronef, de terrorisme et de soutien matériel au terrorisme. D'après la source, une commission militaire a été créée pour juger M. al Baluchi et ses quatre coaccusés.

12. Le 29 janvier 2009, la procédure concernant M. al Baluchi qui était en cours devant la commission militaire a pris fin à la suite de la publication du décret présidentiel n° 13492 ordonnant l'examen et le règlement du cas de chaque personne détenue à la base navale de Guantanamo Bay et la fermeture du centre de détention. L'intéressé a été maintenu en détention à Guantanamo Bay. La source affirme que le juge de la commission militaire a estimé que M. al Baluchi ne pouvait bénéficier de la protection consulaire et que, depuis le début de sa détention en 2003, l'intéressé s'est vu refuser toute communication avec les autorités consulaires.

13. Le 21 janvier 2010, les poursuites concernant M. al Baluchi et ses quatre coaccusés ont été abandonnées. M. al Baluchi a toutefois été maintenu en détention sans inculpation jusqu'en mai 2011, date à laquelle la commission militaire a de nouveau engagé des poursuites à leur encontre. Actuellement, M. al Baluchi est poursuivi pour conspiration, attaques contre des civils, attaques contre des biens de caractère civil, atteintes graves et délibérées à l'intégrité physique, meurtre en violation du droit de la guerre, destruction de biens en violation du droit de la guerre, détournement ou mise en danger d'un navire ou d'un aéronef, et terrorisme. La source souligne que la conspiration, le détournement de navire ou d'aéronef, le soutien matériel au terrorisme et le terrorisme ne relèvent pas du droit de la guerre et n'en n'ont jamais relevé.

14. La source affirme que la privation de liberté de M. al Baluchi est arbitraire et relève des catégories I, III et V de la classification employée par le Groupe de travail.

15. En ce qui concerne la catégorie I, la source soutient que la privation de liberté de M. al Baluchi n'a pas de fondement légal car l'intéressé est un civil et ne peut être jugé par une juridiction militaire. En outre, bien que M. al Baluchi soit sous la garde des autorités américaines depuis plus de treize ans, son statut n'a jamais été examiné dans les conditions prévues à l'article 5 de la troisième Convention de Genève, ce qui rend sa détention prolongée et les poursuites exercées par une commission militaire illégales au regard du droit international humanitaire. En conséquence, sa privation de liberté constitue une violation de l'article 9 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, de l'article 9 du Pacte, ainsi que des principes 4, 10, 11, 12, 32, 36 et 37 de l'Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement.

16. En ce qui concerne la catégorie III, la source affirme que le droit de M. al Baluchi de communiquer de manière confidentielle avec son avocat a été enfreint de manière répétée. Les documents juridiques en sa possession ont été saisis, de manière irrégulière, dans sa cellule, et examinés par les gardes du camp 7, alors même qu'ils étaient clairement marqués comme documents soumis au secret des communications entre l'avocat et son client. De plus, les autorités tendant à classer secrets un nombre excessivement important d'éléments, M. al Baluchi n'a accès qu'à une faible part des preuves utilisées contre lui. La source affirme que l'intéressé se voit refuser le droit de connaître ses droits car même le juge et le parquet ne semblent pas savoir quels droits conserve la personne accusée dans le cadre du système des commissions militaires.

17. La source fait en outre savoir que M. al Baluchi a été brutalement torturé par des agents de la CIA et demeure soumis par les autorités, dans le cadre de sa détention avant procès à Guantanamo Bay, à un traitement cruel, inhumain et dégradant. Elle affirme que ce traitement constitue une violation des cinquième et huitième amendements à la Constitution des États-Unis, qui, dans le droit fil du droit international, interdisent la torture et les traitements cruels, inhumains ou dégradants.

18. La source indique de plus qu'au moment de leur transfèrement à Guantanamo Bay, les défenseurs ont directement été placés à l'isolement dans le camp 7, où ils sont toujours emprisonnés, près de dix ans plus tard. Le camp 7 est connu pour être la partie du centre de Guantanamo qui est soumise au régime le plus strict. Jusqu'en 2013, la Commission

militaire a considéré que les déclarations des défenseurs concernant les tortures qu'ils avaient subies étaient classées secret défense, tandis que les autres informations concernant leur détention étaient classées jusqu'en 2015, et que les informations nécessaires à l'établissement des responsabilités sont toujours classées. Les déclarations concernant les tortures n'ont commencé à être spécifiquement déclassifiées qu'en 2015. Les détenus ne sont que rarement autorisés à recevoir du courrier de leurs familles, et le Comité international de la Croix-Rouge met occasionnellement à leur disposition des dispositifs de messagerie vidéo en différé. En conséquence, la privation de liberté de M. al Baluchi constitue une violation des normes internationales relatives à un procès équitable garanties à l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, à l'article 14 du Pacte et par les principes 15 à 19 de l'Ensemble de principes.

19. En ce qui concerne la catégorie V, la source fait valoir que la privation de liberté de M. al Baluchi est fondée sur des motifs discriminatoires liés à la naissance, la nationalité, l'origine ethnique ou sociale, la langue, la religion et au genre. Elle affirme que les commissions militaires réservent intentionnellement un traitement plus dur à certains hommes en raison de leur religion et de leur nationalité. Aux États-Unis, des hommes et des femmes de toutes religions et de toutes nationalités sont jugés devant les juridictions fédérales, territoriales, tribales ou relevant des États fédérés, ainsi que devant la cour martiale, mais les commissions militaires sont réservées aux musulmans n'ayant pas la nationalité américaine. La source fait valoir qu'aucun chrétien, juif, bouddhiste, sikh, hindou, jaïn, zoroastrien, rastafari ou athée n'a jamais été traduit devant une commission militaire de Guantanamo Bay. La privation de liberté de M. al Baluchi constitue donc une violation des articles 2, 5 et 6 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, de l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, des articles 14 et 26 du Pacte et du principe 5 de l'Ensemble de principes.

20. Le Groupe de travail et plusieurs titulaires de mandat au titre des procédures spéciales ont adressé, le 30 novembre 2012, un appel urgent au Gouvernement concernant M. al Baluchi et ses quatre coaccusés<sup>1</sup>. Les titulaires de mandat y exprimaient leur préoccupation sur plusieurs sujets, notamment l'accès à une représentation en justice, le secret des communications entre l'avocat et son client, l'absence d'enquête sur le recours à la torture et le fait que celui-ci n'ait pas été reconnu, l'utilisation de témoignages obtenus par des méthodes d'interrogatoire violentes, et la détention pour une durée indéterminée. Dans une lettre datée du 20 décembre 2013, le Gouvernement a apporté des réponses similaires à celles présentées ci-dessous dans le cadre de sa réponse à la communication ordinaire du Groupe de travail en l'espèce.

#### *Réponse du Gouvernement*

21. Le 11 mai 2017, suivant sa procédure ordinaire, le Groupe de travail a transmis les allégations de la source au Gouvernement. Le Groupe de travail a demandé au Gouvernement de lui fournir, au plus tard le 10 juillet 2017, des informations détaillées sur la situation actuelle de M. al Baluchi et de lui faire part de tout commentaire sur les allégations de la source. Le Groupe de travail a également demandé au Gouvernement d'exposer clairement les éléments de fait et de droit justifiant le maintien en détention de M. al Baluchi et d'expliquer la compatibilité de cette mesure avec les obligations incombant aux États-Unis en vertu du droit international des droits de l'homme et en particulier des dispositions du Pacte et d'autres instruments qu'ils avaient ratifiés. Le Groupe de travail a en outre appelé le Gouvernement à garantir l'intégrité physique et mentale de M. al Baluchi.

22. Dans sa réponse datée du 6 juin 2017, le Gouvernement a affirmé que la détention de M. al Baluchi était légale en vertu de la résolution portant autorisation du recours à la force militaire (loi n° 107-40), interprétée à la lumière du droit de la guerre, dans le contexte du conflit en cours avec Al-Qaida, les Taliban et les forces associées. Cette loi autorise le Président des États-Unis à recourir à toute la force nécessaire et appropriée contre les organisations ou personnes dont il établit qu'elles ont planifié, autorisé, commis

<sup>1</sup> Voir l'appel conjoint urgent USA 31/2012, dans A/HRC/22/67 et Corr.1 et 2.

ou facilité les attentats terroristes du 11 septembre 2001, y compris à détenir des personnes appartenant à Al-Qaida, au mouvement des Taliban ou à des forces associées<sup>2</sup>.

23. Selon le Gouvernement, tous les détenus de Guantanamo Bay ont la possibilité de contester la légalité de leur détention en introduisant un recours en *habeas corpus* auprès d'une cour fédérale. Ils peuvent également contester certaines de leurs conditions de détention par la même procédure. Ils sont assistés par un conseil et ont accès à tous les éléments de preuve nécessaires à la présentation de leur requête devant un tribunal indépendant. Sauf dans de rares cas où les exigences de sécurité priment, tous les éléments de preuve utilisés par le Gouvernement dans le cadre de la procédure d'*habeas corpus* pour justifier la détention sont communiqués aux conseils des détenus, qui ont été habilités par les services de sécurité à accéder aux éléments tenus secrets, et les détenus peuvent soumettre des déclarations écrites et témoigner directement par vidéoconférence lors de l'audience. Dans ces affaires, c'est au Gouvernement qu'il incombe de prouver qu'il est légalement fondé à détenir les personnes concernées. Les détenus dont la requête en *habeas corpus* est rejetée ou n'est pas retenue continuent à bénéficier des services d'un conseil. M. al Baluchi a formé un recours en *habeas corpus* pour contester sa détention. Sa requête est en cours d'examen.

24. Le Gouvernement fait valoir que M. al Baluchi a été accusé de crimes en lien avec son rôle dans la préparation et l'exécution des attentats du 11 septembre 2001. La commission militaire a retenu les huit chefs d'accusation suivants : conspiration, meurtre en violation du droit de la guerre, attaques contre des civils, attaques contre des biens de caractère civil, destruction de biens en violation du droit de la guerre, atteintes graves et délibérées à l'intégrité physique, détournement d'aéronef et terrorisme. M. al Baluchi est présumé innocent tant que sa culpabilité n'a pas été prouvée au-delà de tout doute raisonnable.

25. Le Gouvernement fait en outre valoir que, conformément aux dispositions de la loi de 2009 sur les commissions militaires, M. al Baluchi a pu bénéficier des services d'un avocat spécialisé et expérimenté dans les affaires emportant la peine de mort. La procédure en est actuellement au stade de l'instruction. Dans cette affaire, les parties ont déposé par écrit 287 motions sur le fond, dont 136 ont été présentées oralement. Sur les 287 motions déposées, 20 ont été déclarées sans objet, rejetées ou retirées, plus de 200 ont fait l'objet d'une décision du juge, et 38 sont toujours à l'examen. La Commission a consacré plus de 93 heures à l'audition de 37 témoins qui ont tous subi un contre-interrogatoire dans le cadre de l'examen des motions. Le Gouvernement souligne qu'il s'agit là d'une progression méthodique menant au procès, mais que, du fait de la gravité des crimes poursuivis et de l'obligation légale de rendre des comptes, la défense doit avoir la possibilité de soulever, dans des conditions d'équité, des questions de droit, et que chacune doit être examinée méthodiquement, sans céder à la tentation d'abrégier la procédure, afin de parvenir à une justice réellement viable.

26. Le Gouvernement affirme que les commissions militaires constituent une instance adéquate et légale pour connaître des violations du droit de la guerre et d'autres infractions dont connaissent les commissions militaires. Toutes les procédures actuellement en cours devant des commissions militaires à Guantanamo Bay sont régies par la loi de 2009 sur les commissions militaires. Cette loi prévoit que les commissions militaires sont compétentes pour juger les combattants ennemis illégaux étrangers, qui sont définis comme des personnes non citoyennes des États-Unis qui ont participé à des hostilités contre les

<sup>2</sup> Le Gouvernement affirme que le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme comprennent de nombreuses dispositions qui se complètent et, à bien des égards, se renforcent mutuellement, et que certaines dispositions des instruments relatifs aux droits de l'homme peuvent s'appliquer dans le cadre des conflits armés. Par exemple, l'obligation de prévenir la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants que prévoit la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants demeure applicable en temps de conflit armé et elle est complétée et renforcée par d'autres interdictions prévues dans le droit des conflits armés. Toutefois, dans le cadre des conflits armés, le droit international humanitaire est la *lex specialis* ; en tant que tel, c'est le droit qui s'applique en ce qui concerne la conduite des hostilités et la protection des victimes du conflit.

États-Unis ou leurs partenaires de la coalition, qui ont délibérément apporté un soutien matériel à des actions hostiles aux États-Unis ou à leurs partenaires de la coalition, ou qui appartenaient à Al-Qaida au moment des faits. Les commissions militaires ne jugent pas uniquement les musulmans ou les adeptes d'autres religions.

27. Le Gouvernement indique que la loi de 2009 a profondément réformé le système des commissions militaires, notamment en instituant l'irrecevabilité des déclarations obtenues par un traitement cruel, inhumain ou dégradant, en plus de la torture, à l'exception des déclarations faites par des personnes qui allèguent avoir été soumises à la torture ou à de tels traitements et utilisées comme preuves contre une personne accusée d'avoir commis des actes de torture ou des mauvais traitements (Code des États-Unis, titre 10, art. 948r).

28. Il ajoute que toutes les commissions militaires visées par ladite loi appliquent les garanties de procédure fondamentales, notamment : la présomption d'innocence et l'obligation pour l'accusation de prouver la culpabilité au-delà de tout doute raisonnable, l'irrecevabilité des preuves obtenues sous la contrainte, les conditions supplémentaires imposées pour admettre des preuves par ouï-dire, l'obligation de fournir à l'accusé les services d'un conseil expert dans le droit applicable dans les affaires emportant la peine de mort, la possibilité pour l'accusé de choisir son propre défenseur militaire et l'introduction de mesures visant à mieux garantir le droit de l'accusé d'avoir connaissance des preuves. Une condamnation prononcée par la commission militaire peut faire l'objet de recours à plusieurs niveaux, notamment devant la cour d'appel du District de Columbia, tribunal fédéral de droit commun composé de juges nommés à vie et, en dernière instance, devant la Cour suprême des États-Unis.

29. Le Gouvernement insiste en outre sur le fait qu'il est déterminé à garantir la transparence des procédures devant la commission militaire. À cette fin, celles-ci sont désormais transmises par vidéo en direct à Guantanamo Bay et en divers lieux aux États-Unis, de sorte que la presse et le public peuvent les suivre, avec un décalage de quarante secondes permettant de protéger les renseignements classés défense. Les procès-verbaux d'audience, les dossiers et autres documents sont aussi publiés en ligne, sur le site Web du Bureau des commissions militaires.

30. Les États-Unis sont déterminés à faire en sorte que les personnes détenues au centre de Guantanamo Bay aient effectivement accès à un conseil dans le cadre des procédures en *habeas corpus* et des procédures devant une commission militaire. Le Gouvernement respecte le rôle essentiel des conseils des détenus dans ces procédures et sait l'importance fondamentale de ce rôle dans le système judiciaire des États-Unis ; il continuera de s'efforcer pleinement de garantir que les conseils puissent communiquer de manière utile et efficace avec leurs clients. Le secret des communications entre l'avocat et son client est en outre solidement protégé par les procédures régissant les commissions militaires.

31. Le Gouvernement affirme que toutes les opérations de détention militaire des États-Unis, y compris celles se déroulant à Guantanamo Bay, respectent l'article 3 commun aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes de la guerre et les autres règles du droit international applicables. Le Gouvernement prend très au sérieux sa responsabilité de veiller à ce que les détenus de Guantanamo Bay soient traités d'une manière respectant leur intégrité physique et leur dignité. Il réaffirme que la torture et les peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants sont catégoriquement interdits, en tout temps et en tout lieu, par le droit des États-Unis et par le droit international, y compris le droit international des droits de l'homme et le droit des conflits armés.

32. Le Gouvernement renvoie enfin au décret n° 13491 (relatif à la licéité des interrogatoires), qui prévoit que toute personne détenue dans le cadre d'un conflit armé doit en toutes circonstances être traitée humainement, dans le respect du droit interne, des obligations conventionnelles et de la politique des États-Unis, et qu'elle ne peut subir d'atteinte à sa vie et à sa personne (c'est-à-dire actes de tout type entraînant la mort, mutilation, traitement cruel ou torture), ni d'atteintes à sa dignité personnelle (notamment des traitements humiliants ou dégradants), qu'elle soit sous la garde ou le contrôle effectif d'un représentant, d'un employé ou d'un agent des États-Unis ou qu'elle soit détenue dans un établissement géré ou contrôlé par un service ou un organisme public des États-Unis ou lui appartenant. Il est aussi précisé dans le décret que les intéressés ne peuvent être soumis à

aucune technique ou méthode d'interrogatoire autre que celles autorisées et énumérées dans le Manuel de terrain des armées (2-22.3). Le Manuel de terrain interdit expressément les menaces, la coercition et les violences physiques. De nombreuses dispositions essentielles relatives aux interrogatoires ont été codifiées dans la loi sur les autorisations de dépenses en matière de défense nationale pour l'exercice 2016. Cette loi a également introduit d'autres obligations légales, et prévoit notamment que le Manuel de terrain des armées doit demeurer accessible au public et que toute modification qui lui est apportée doit être rendue publique trente jours avant son entrée en vigueur.

*Observations complémentaires de la source et du Gouvernement*

33. Le Groupe de travail a examiné toutes les observations (voir annexe) formulées par la source, ainsi que les réponses apportées par le Gouvernement.

**Examen**

34. Le Groupe de travail a déjà rendu un avis concernant M. al Baluchi par le passé. Il avait estimé, dans son avis n° 29/2006, que M. al Baluchi et 25 autres personnes étaient arbitrairement privées de liberté dans le cadre du programme de transfèrement de la CIA. L'avis n° 29/2006 a été rendu le 1<sup>er</sup> septembre 2006, cinq jours avant le transfèrement de M. al Baluchi à la base navale de Guantanamo Bay. La source demande un nouvel avis en raison du changement de situation de l'intéressé.

35. Le Groupe de travail estime approprié d'adopter un nouvel avis du fait des changements importants qui sont survenus dans les circonstances de la détention de M. al Baluchi depuis l'adoption de l'avis n° 29/2006<sup>3</sup>, notamment en ce qui concerne l'autorité responsable de la détention, le lieu de détention et le statut légal de l'intéressé. Pour parvenir à cette conclusion, le Groupe de travail a pris en considération les éléments suivants :

a) Lorsque le Groupe de travail a examiné la situation de M. al Baluchi en 2006, celui-ci était détenu par la CIA dans des prisons secrètes et des « sites noirs ». Le Groupe de travail a estimé que la détention dans ces circonstances ne relevait « d'aucun régime juridique national ou international de protection contre la détention arbitraire »<sup>4</sup>. Depuis son transfert à Guantanamo Bay il y a plus de onze ans, M. al Baluchi est sous la garde du Département de la défense des États-Unis et est soumis à un régime juridique différent, notamment à la loi de 2009 sur les commissions militaires ;

b) Pendant sa détention dans le cadre du programme de transfèrement de la CIA, M. al Baluchi n'a pas été inculpé, et aucune procédure n'a été engagée contre lui. Le Groupe de travail n'a pas examiné, dans son avis n° 29/2006, la question du respect de son droit à un procès équitable. Depuis le transfèrement de M. al Baluchi à Guantanamo Bay, il a été inculpé à deux reprises, et de nouvelles violations de son droit à un procès équitable devant la commission militaire auraient eu lieu ;

c) La source affirme que le Gouvernement n'a pas permis à M. al Baluchi de bénéficier de soins médicaux adéquats ou de mesures de réadaptation appropriées, et que l'intéressé souffre toujours des séquelles des tortures qu'il a subies pendant sa détention par la CIA. Conformément à son mandat, le Groupe de travail souhaite déterminer si la détention de M. al Baluchi dans ces conditions porte atteinte à sa capacité de participer utilement aux procédures devant la commission militaire qui le concernent.

36. Le Groupe de travail a également rendu par le passé des avis concernant la détention à Guantanamo Bay. Au cours des quinze dernières années, il a élaboré un vaste corpus d'analyses juridiques et de jurisprudence qui réaffirme que l'interdiction de la privation arbitraire de liberté est une norme impérative (*jus cogens*) du droit international qui ne souffre aucune dérogation<sup>5</sup>, et que la détention prolongée, et pour une durée indéterminée, de personnes à Guantanamo Bay constitue une violation de cette interdiction.

<sup>3</sup> Voir également l'avis n° 50/2014.

<sup>4</sup> Voir avis n° 29/2006, par. 21.

<sup>5</sup> Voir A/HRC/22/44, par. 51 ; et avis n° 10/2013, par. 32 et n° 50/2014, par. 66.

37. Le Groupe de travail juge approprié de rappeler brièvement, en se fondant sur ses précédentes analyses concernant la détention à Guantanamo Bay, les principes fondamentaux qu'il y a lieu de prendre en compte dans le présent avis :

a) Dans son rapport annuel de 2002, le Groupe de travail a publié un « Avis juridique sur les mesures de privation de liberté visant les personnes détenues à Guantanamo Bay »<sup>6</sup>. Il estimait que tant la troisième Convention de Genève que le Pacte faisaient partie du cadre légal applicable aux personnes détenues à Guantanamo Bay. Si un détenu ne se voyait pas reconnaître par un tribunal compétent le statut de prisonnier de guerre au titre de la troisième Convention de Genève, les articles 9 et 14 du Pacte, qui garantissent le droit à ce que la légalité de la détention soit examinée par une autorité judiciaire compétente et le droit à un procès équitable, demeuraient applicables<sup>7</sup> ;

b) En 2006, le Groupe de travail s'est joint à quatre autres titulaires de mandat pour présenter à la Commission des droits de l'homme un rapport sur la situation des personnes détenues à Guantanamo Bay (E/CN.4/2006/120). Un certain nombre de conclusions importantes y figurent :

i) Compte tenu de la jurisprudence constante du Comité des droits de l'homme selon laquelle un État partie au Pacte doit garantir les droits reconnus dans le Pacte à quiconque se trouve sous son pouvoir ou son contrôle effectif, les obligations qui incombent aux États-Unis en vertu du droit international des droits de l'homme s'imposent également à l'égard des détenus de Guantanamo Bay (par. 10 et 11)<sup>8</sup> ;

ii) La lutte menée au plan mondial contre le terrorisme international ne constitue pas un conflit armé aux fins de l'applicabilité du droit international humanitaire<sup>9</sup>. Les dispositions du droit international humanitaire qui autorisent les États-Unis à détenir sans inculpation et sans accès à un conseil des belligérants pendant la durée des hostilités ne peuvent donc pas être invoquées pour justifier la privation de liberté des personnes concernées. Cette privation de liberté est toutefois régie par les dispositions des instruments relatifs aux droits de l'homme, en particulier par les articles 9 et 14 du Pacte<sup>10</sup>, qui protègent notamment le droit de contester la légalité de la détention devant un tribunal dans le cadre d'une procédure présentant toutes les garanties fondamentales d'une procédure régulière, comme l'indépendance et l'impartialité du tribunal, et le droit d'être informé des raisons de l'arrestation, d'être informé des éléments sur lesquels ces raisons sont fondées, de bénéficier des services d'un conseil et d'être jugé dans un délai raisonnable ou libéré. Tout individu privé de liberté doit avoir un accès effectif et à tout moment au recours en *habeas corpus* et toute restriction de ce droit doit être perçue comme extrêmement préoccupante (par. 21, 25 et 26) ;

iii) La torture est interdite par l'article 7 du Pacte et par la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Cette interdiction ayant le rang de norme de *jus cogens*, elle ne peut faire l'objet d'aucune dérogation, y compris dans le cadre de la lutte contre le terrorisme. L'interdiction de la torture comprend l'obligation d'enquêter sans délai sur toute allégation de

<sup>6</sup> Voir E/CN.4/2003/8, par. 61 à 64.

<sup>7</sup> Le Groupe de travail a indiqué que « l'application du droit international humanitaire à un conflit armé international ou non international n'exclu[ai]t pas l'application du droit relatif aux droits de l'homme. Ces deux instruments [étaient] complémentaires et ne s'exclu[ai]ent pas mutuellement ». Voir E/CN.4/2006/7, par. 68 à 75, en particulier par. 70 ; A/HRC/4/40, par. 14 et 15, en particulier par. 14. Voir également les avis n<sup>os</sup> 44/2005, par. 13 ; 2/2009, par. 27 ; 3/2009, par. 30 et 53/2016, par. 42. Voir en outre Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE), Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme, *Human Rights Situation of Detainees at Guantánamo* (Varsovie, 2015), par. 8, 9 et 111, disponible à l'adresse [www.osce.org/odihr/198721?download=true](http://www.osce.org/odihr/198721?download=true).

<sup>8</sup> Voir avis n<sup>o</sup> 57/2013, par. 55 et Comité des droits de l'homme, observation générale n<sup>o</sup> 31 (2004) sur la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, par. 10. Voir également *Avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur les conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, C.I.J. Recueil 2004, p. 136.

<sup>9</sup> Voir avis n<sup>os</sup> 43/2006, par. 31 ; et 11/2007, par. 11. Voir également A/HRC/13/42, par. 51.

<sup>10</sup> Les États-Unis n'ont informé le Secrétaire général d'aucune dérogation aux dispositions du Pacte.

violations et de traduire les auteurs en justice, ainsi que l'interdiction d'utiliser dans un procès des preuves obtenues sous la torture (par. 41 à 45) ;

c) En 2013, le Groupe de travail a réaffirmé, conjointement avec la Commission interaméricaine des droits de l'homme et trois autres titulaires de mandats au titre des procédures spéciales de l'ONU, la nécessité de mettre un terme à la pratique de la détention non limitée dans le temps à Guantanamo Bay<sup>11</sup>. Les auteurs de la déclaration conjointe ont souligné que, même dans des circonstances exceptionnelles, le fait de placer des personnes en détention pour une durée indéterminée constituait, lorsque cette détention allait au-delà d'une durée minimale raisonnable, une violation flagrante du droit international des droits de l'homme et, en soi, une forme de traitement cruel, inhumain et dégradant. La détention prolongée et illimitée de personnes sans reconnaissance du droit à un procès équitable était arbitraire. Les auteurs de la déclaration conjointe ont exhorté les États-Unis à adopter toutes les mesures législatives, administratives, judiciaires et autres nécessaires pour que les personnes détenues à Guantanamo Bay soient jugées dans le plein respect du droit à un procès équitable ou, le cas échéant, immédiatement libérées ou transférées vers un pays tiers, conformément au droit international ;

d) Selon la jurisprudence constante du Groupe de travail, la détention prolongée et illimitée à Guantanamo Bay est arbitraire. Le Groupe de travail a examiné les cas de personnes détenues à Guantanamo Bay pendant six ans et demi (avis n° 2/2009), près de cinq ans (avis n° 3/2009), plus de dix ans (avis n° 10/2013), et huit ans (avis n° 50/2014). Les détenus n'avaient bénéficié de garanties procédurales, telles que le droit de faire examiner rapidement la légalité de leur détention devant un tribunal et d'autres droits en matière de procès équitable, dans aucun de ces cas, ce qui a abouti à leur détention prolongée et illimitée<sup>12</sup>. À la suite de sa visite aux États-Unis en 2016, le Groupe de travail a exprimé sa préoccupation quant au fait qu'après de nombreuses années de privation de liberté, les personnes détenues à Guantanamo n'avaient pas été traduites devant un tribunal indépendant et impartial<sup>13</sup>.

38. Plusieurs autres mécanismes importants des droits de l'homme ont également fait part de leur préoccupation quant à la privation de liberté, à l'absence de garanties procédurales et aux mauvais traitements auxquels les détenus de Guantanamo étaient soumis. C'est notamment le cas, pour les mécanismes de l'ONU, du Comité des droits de l'homme<sup>14</sup>, du Comité contre la torture<sup>15</sup> et de titulaires de mandat au titre des procédures spéciales<sup>16</sup>, et aussi d'organes régionaux tels que la Commission interaméricaine des droits de l'homme<sup>17</sup> et l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe<sup>18</sup>. De plus, au cours de l'Examen périodique universel concernant les États-Unis en mai 2015, 16 délégations ont fait part de leur préoccupation ou formulé des recommandations au sujet Guantanamo Bay. Elles ont notamment recommandé de fournir aux détenus des garanties procédurales, de permettre un suivi indépendant des allégations de violation des droits de l'homme ainsi que la conduite d'enquêtes indépendantes à leur sujet, et de fermer le centre de détention<sup>19</sup>.

39. En ce qui concerne l'application des principes évoqués ci-dessus aux circonstances de l'espèce, il ressort clairement de la jurisprudence du Groupe de travail que les obligations incombant aux États-Unis en vertu du droit international des droits de l'homme

<sup>11</sup> Voir [www.oas.org/en/iachr/media\\_center/PReleases/2013/029.asp](http://www.oas.org/en/iachr/media_center/PReleases/2013/029.asp).

<sup>12</sup> Dans une affaire plus ancienne concernant quatre personnes détenues sans inculpation à Guantanamo Bay, le Groupe de travail a estimé que leur détention était dénuée de base légale (avis n° 5/2003).

<sup>13</sup> Voir A/HRC/36/37/Add.2, par. 78.

<sup>14</sup> Voir, par exemple, CCPR/C/USA/CO/4, par. 21.

<sup>15</sup> Voir, par exemple, CAT/C/USA/CO/3-5.

<sup>16</sup> Depuis 2012, huit appels urgents conjoints et lettres d'allégations concernant les personnes détenues à Guantanamo Bay ont été envoyés par plusieurs titulaires de mandat au titre des procédures spéciales. Voir [www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/CommunicationsreportsSP.aspx](http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/CommunicationsreportsSP.aspx).

<sup>17</sup> Par exemple, *Towards the Closure of Guantánamo* (2015), en particulier par. 23. Disponible à l'adresse [www.oas.org/en/iachr/reports/pdfs/Towards-Closure-Guantanamo.pdf](http://www.oas.org/en/iachr/reports/pdfs/Towards-Closure-Guantanamo.pdf).

<sup>18</sup> Voir OSCE, *Human Rights Situation of Detainees at Guantánamo*. Voir également [www.osce.org/odihr/215276](http://www.osce.org/odihr/215276).

<sup>19</sup> Voir A/HRC/30/12, par. 41, 72, 84, 99, 176.239 à 176.250 et 176.288.

s'étendent aux personnes détenues à Guantanamo Bay, y compris M. al Baluchi. Le Groupe de travail doit déterminer si le Gouvernement a, dans le cas de M. al Baluchi, manqué à ses obligations. Le Groupe de travail a déterminé la manière dont il traite les questions liées aux preuves. Lorsque la source établit une présomption de violation des règles internationales constitutive de détention arbitraire, la charge de la preuve incombe au Gouvernement dès lors que celui-ci décide de contester les allégations. Le Gouvernement peut apporter cette preuve en produisant des documents à l'appui de ses allégations<sup>20</sup>. La simple affirmation, sans preuves à l'appui, que la procédure légale a été suivie ne suffit toutefois pas pour réfuter les allégations de la source<sup>21</sup>.

40. La source affirme que la privation de liberté de M. al Baluchi est arbitraire et relève des catégories I, III et V de la classification employée par le Groupe de travail.

41. Les cas dans lesquels il est manifestement impossible d'invoquer un quelconque fondement juridique pour justifier la privation de liberté relèvent de la catégorie I. La source affirme que le Gouvernement n'a pas établi le fondement juridique de la détention de M. al Baluchi à Guantanamo Bay. Selon la source, il découle de la loi de 2009 relative aux commissions militaires que, pour que la compétence de la commission militaire dans le cas de M. al Baluchi soit établie, la participation de l'intéressé à des hostilités le 11 septembre 2001 doit être prouvée. Si le Gouvernement ne peut prouver qu'un conflit armé était en cours le 11 septembre 2001 et que M. al Baluchi y a participé, le droit de la guerre n'est pas applicable, et la détention de M. al Baluchi ne peut plus être justifiée par l'invocation de la résolution portant autorisation du recours à la force militaire. Le juge militaire a ordonné en 2017 la tenue d'une audience spéciale visant à déterminer la juridiction compétente pour connaître du cas de M. al Baluchi.

42. Le Groupe de travail a déclaré en plusieurs occasions, et plus récemment dans son avis n° 50/2014 (par. 68), que la lutte contre le terrorisme international ne pouvait être considérée comme un conflit armé aux fins de l'applicabilité du droit international humanitaire. Cela signifie que la lutte menée contre le terrorisme au plan mondial ne peut conférer le statut de combattant à des personnes détenues pour des actes commis en dehors d'un conflit armé, et que les actes de terrorisme sont considérés comme des infractions pénales plutôt que comme des violations des lois et coutumes de la guerre. Le Groupe de travail estime que les questions de savoir si un conflit armé était en cours le 11 septembre 2001 (en dehors de la guerre contre le terrorisme qui est invoquée de manière générale) et s'il est prouvé que M. al Baluchi y a participé sont des questions de fait. Le Groupe de travail ne se considère pas compétent pour y répondre, et estime que c'est à une juridiction interne (en l'espèce à la commission militaire) qu'il revient d'établir la juridiction dont relève M. al Baluchi<sup>22</sup>.

43. Le Groupe de travail réaffirme toutefois que, comme il l'a dit dans son avis n° 50/2014, même si un conflit armé avait été en cours le 11 septembre 2001, les Conventions de Genève exigent que les combattants ennemis et les civils détenus en raison du risque qu'ils présentent pour la sécurité soient libérés à la fin du conflit armé ou des hostilités. À l'heure actuelle, que la guerre contre le terrorisme soit considérée comme un conflit armé international ou non international, aucun régime de détention relevant du droit humanitaire en tant que *lex specialis* ne s'applique plus à M. al Baluchi, si tant est qu'il ait jamais été applicable. Le droit international humanitaire n'a pas été conçu pour s'appliquer à des détentions aussi longues que celle de M. al Baluchi, qui est détenu à Guantanamo depuis plus de onze ans. Les procédures relatives aux régimes de détention prévues par le droit international humanitaire ne sont plus d'aucune utilité en ce qui concerne la détention prolongée et illimitée de personnes à Guantanamo Bay, qui doit être examinée sous l'angle du droit international des droits de l'homme.

<sup>20</sup> Voir avis n° 41/2013 citant *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, *Fond, Arrêt, C.I.J. Recueil 2010*, p. 661, par. 55.

<sup>21</sup> Voir A/HRC/19/57, par. 68.

<sup>22</sup> De la même manière, le Groupe de travail estime qu'il n'est pas de sa compétence de déterminer si les infractions dont est accusé M. al Baluchi constituent ou non des infractions au regard du droit de la guerre.

44. Selon la source, M. al Baluchi a été détenu sans inculpation pendant plus de dix-huit mois, du début de sa détention à Guantanamo le 6 septembre 2006 ou aux alentours de cette date jusqu'au mois d'avril 2008. Le Gouvernement n'a pas contesté cette affirmation. Ces faits constituent une violation du droit que M. al Baluchi tient du paragraphe 2 de l'article 9 et du paragraphe 3 a) de l'article 14 du Pacte d'être promptement informé des accusations portées contre lui, ainsi qu'un manquement à l'obligation d'informer l'intéressé du fondement juridique de sa détention. La source affirme en outre que toutes les poursuites contre M. al Baluchi ont été abandonnées le 21 janvier 2010 et qu'il a été maintenant en détention sans être inculpé jusqu'à ce que la commission militaire engage de nouvelles poursuites en mai 2011, ce que le Gouvernement ne conteste pas<sup>23</sup>. M. al Baluchi a donc été à nouveau détenu sans fondement juridique pendant environ seize mois.

45. M. al Baluchi a en outre été entendu pour la première fois par le tribunal d'examen du statut de combattant le 30 mars 2007, plus de six mois après son transfèrement à Guantanamo Bay. À l'issue de cette audience, il a été qualifié de « combattant ennemi » pouvant être détenu conformément au droit de la guerre en raison de son association présumée à Al-Qaida. La source affirme, sans que le Gouvernement ne le conteste, que cette audience a duré une heure et vingt minutes et que le tribunal n'a pas permis à M. al Baluchi (qui, jusqu'en avril 2008, n'était pas représenté par un conseil) de bénéficier de garanties procédurales telles que l'irrecevabilité des déclarations obtenues sous la contrainte, l'irrecevabilité des preuves par ouï-dire dont la fiabilité n'est pas établie et la possibilité de soumettre les témoins à un contre-interrogatoire. Le tribunal a également présumé valables les preuves présentées par l'exécutif.

46. Ainsi que l'a estimé le Groupe de travail dans ses avis n<sup>os</sup> 50/2014, 10/2013 et 2/2009, les audiences devant le tribunal d'examen du statut de combattant ne permettent pas de bénéficier de l'*habeas corpus* ou du droit à un procès équitable et indépendant prévu à l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et au paragraphe 1 de l'article 14 du Pacte, car cette juridiction est un tribunal militaire, rendant une justice expéditive. La Cour suprême des États-Unis est parvenue à une conclusion similaire dans l'affaire *Boumediene v. Bush*, où elle a estimé que les audiences devant le tribunal d'examen du statut de combattant ne permettaient pas de remplacer de manière appropriée et efficace la procédure d'*habeas corpus*. Le Gouvernement affirme dans sa réponse que tous les détenus de Guantanamo Bay peuvent contester la légalité de leur détention devant un tribunal fédéral des États-Unis en présentant une requête en *habeas corpus*, mais M. al Baluchi n'a constaté au cours des deux dernières années aucune avancée significative dans de la procédure concernant la requête qu'il a déposée pour la première fois en décembre 2008. Il n'a donc pas pu exercer son droit à un recours utile tel que garanti par l'article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et par le paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte.

47. Le Groupe de travail estime que M. al Baluchi n'a pas bénéficié de son droit d'être traduit dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires aux fins d'examen de sa détention tel que prévu au paragraphe 3 de l'article 9 du Pacte ou de son droit d'introduire un recours devant un tribunal afin que celui-ci statue sans délai sur la légalité de sa détention tel que prévu au paragraphe 4 de l'article 9 du Pacte<sup>24</sup>. En l'absence d'une décision rendue par une autorité judiciaire sur la légalité de la détention de M. al Baluchi, le Groupe de travail conclut que cette détention est dépourvue de fondement légal.

<sup>23</sup> Si le Gouvernement avait souhaité contester ces allégations, il aurait pu le faire en fournissant des actes d'accusation ou d'autres documents (si nécessaire en supprimant des informations pour des raisons de sécurité) afin de prouver que M. al Baluchi avait été inculpé plus rapidement que ne l'affirmait la source.

<sup>24</sup> Voir les Principes de base et lignes directrices des Nations Unies sur les voies et procédures permettant aux personnes privées de liberté d'introduire un recours devant un tribunal (A/HRC/30/37, annexe), principe 4. Voir également la ligne directrice 4, par. 55 du même document, concernant l'examen de la légalité de la détention de civils par des tribunaux militaires.

48. Pour ces raisons, le Groupe de travail estime qu'aucun fondement juridique ne justifiait la détention de M. al Baluchi, et que sa privation de liberté relève de la catégorie I.

49. Les critères de la catégorie III s'appliquent lorsque l'inobservation, totale ou partielle, des normes internationales relatives au droit à un procès équitable est d'une gravité telle qu'elle rend la privation de liberté arbitraire. La source fait état de plusieurs violations graves du droit de M. al Baluchi à un procès équitable.

50. La source affirme, sans que le Gouvernement ne le conteste, que le juge de la commission militaire a refusé à M. al Baluchi le droit d'accéder à la protection consulaire et que l'intéressé s'est vu refuser dès le début de sa détention le droit de communiquer avec des agents consulaires. M. al Baluchi étant de nationalité pakistanaise, il a le droit, en vertu de l'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires de 1963<sup>25</sup>, du paragraphe 2 du principe 16 de l'Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement et de la règle 62 de l'Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus (Règles Nelson Mandela), de communiquer avec les autorités consulaires du Pakistan. Il est grave que le Gouvernement n'ait pas garanti ce droit à l'intéressé étant donné que celui-ci encourt la peine capitale et n'a pas eu accès aux services d'un avocat pendant plus de dix-huit mois après son transfèrement à Guantanamo Bay. Le fait que M. al Baluchi n'ait pas pu communiquer avec les autorités consulaires l'a potentiellement empêché d'exercer des recours utiles contre sa détention prolongée et illimitée, notamment d'en contester la légalité devant un tribunal et d'obtenir sans délai une décision, conformément au paragraphe 4 de l'article 9 du Pacte<sup>26</sup>. Cette situation a également fait courir à l'intéressé le risque d'être victime d'autres violations des droits de l'homme, notamment d'actes de torture et d'autres mauvais traitements.

51. La source affirme en outre que les autorités, plus précisément la CIA, ont fourni à la réalisatrice du film *Zero Dark Thirty*, sorti en 2012, des informations concernant les tortures infligées à M. al Baluchi pendant sa détention dans les « sites noirs » de l'Agence qui ont été utilisées dans le film, alors que les avocats de l'intéressé n'y avaient pas eu accès. La source fait savoir que les vingt-cinq premières minutes du film mettent en scène un personnage nommé « Ammar », qui était frappé, plongé dans l'eau, suspendu par les poignets et privé de sommeil pendant quatre-vingt-seize heures consécutives, et que toutes ces techniques ont été utilisées sur M. al Baluchi. Le Gouvernement a affirmé dans sa réponse que M. al Baluchi était présumé innocent tant que sa culpabilité n'était pas établie au-delà de tout doute raisonnable, mais n'a pas répondu à ces allégations. Étant donné que le film traite de l'enquête qui a mené à la découverte du lieu où se trouvait Osama Ben Laden, les éléments qui y sont dépeints compromettent gravement la possibilité pour M. al Baluchi de bénéficier d'un procès équitable. Ainsi que l'a relevé le Comité des droits de l'homme, les informations rendues publiques sur une affaire pénale ne doivent pas porter atteinte à la présomption d'innocence<sup>27</sup>. En outre, le fait que M. al Baluchi ait, avant son procès, été qualifié de « combattant ennemi » par le tribunal d'examen du statut de combattant présume de sa culpabilité. Il a également été détenu pendant onze ans dans des conditions punitives (qui seront examinées plus avant ci-après), alors qu'il n'a été reconnu

<sup>25</sup> Les États-Unis sont partie à la Convention. Le droit pour un défendeur étranger dans une affaire emportant la peine capitale de communiquer avec les autorités consulaires de son pays a été reconnu comme un droit individuel en droit international dans les arrêts *LaGrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2001, p. 466 ; et *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. États-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2004, p. 12. L'accès aux autorités consulaires a également été reconnu comme un droit dont dépend le droit à un procès équitable reconnu à l'article 14 du Pacte par la Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Le droit à l'information sur l'assistance consulaire dans le cadre des garanties du droit à une procédure judiciaire*, avis consultatif OC-16/99 du 1<sup>er</sup> octobre 1999. Voir aussi la résolution 40/144 de l'Assemblée générale, annexe, art. 10.

<sup>26</sup> Voir le paragraphe 110 des Principes de base et lignes directrices, qui concerne la détention en application de la réglementation relative à l'immigration mais est également applicable à la justice pénale.

<sup>27</sup> Voir Comité des droits de l'homme, observation générale n° 32 (2007) sur le droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable, par. 30.

coupable d'aucun crime. En conséquence, le Groupe de travail considère qu'il existe une violation grave et continue du droit à être présumé innocent que M. al Baluchi tient du paragraphe 1 de l'article 11 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et du paragraphe 2 de l'article 14 du Pacte.

52. La source affirme de plus que, du début de sa détention à Guantanamo le 6 septembre 2006 ou aux alentours de cette date jusqu'au mois d'avril 2008, M. al Baluchi n'a pas bénéficié d'une représentation en justice. Le Gouvernement affirme dans sa réponse que tous les détenus de Guantanamo Bay ont accès aux services d'un conseil (y compris, dans le cas de M. al Baluchi, d'un avocat ayant de l'expérience dans les affaires emportant la peine capitale) qui peut les aider à présenter une requête en *habeas corpus* et les assister pendant les procédures les concernant. Il ne nie toutefois pas que M. al Baluchi n'a pas eu accès aux services d'un avocat pendant plus de dix-huit mois après son transfèrement à Guantanamo Bay<sup>28</sup>, ce qui constitue une violation du droit d'être représenté en justice que M. al Baluchi tient du paragraphe 3 b) de l'article 14 du Pacte. Ainsi que l'a énoncé le Groupe de travail au principe 9 des Principes de base et lignes directrices des Nations Unies sur les voies et procédures permettant aux personnes privées de liberté d'introduire un recours devant un tribunal, toutes les personnes privées de liberté ont le droit d'être assistées par un conseil à tout moment pendant la détention, y compris immédiatement après l'arrestation (par. 12)<sup>29</sup>.

53. La source affirme également que, même après que M. al Baluchi s'est vu assigner un conseil en avril 2008, la capacité de celui-ci à le représenter a été entravée par des violations répétées du secret des communications entre l'avocat et son client. En particulier, les documents juridiques de M. al Baluchi ont été saisis et examinés par les gardes, alors qu'ils étaient clairement identifiés comme protégés par le secret des communications entre l'avocat et son client. La source indique en outre que des dispositifs d'écoute auraient été trouvés à plusieurs reprises entre 2013 et 2015, et à nouveau en 2017, dans les salles où les détenus s'entretenaient avec leurs avocats, et que les autorités auraient tenté de placer des informateurs dans les équipes des avocats de la défense. Dans sa réponse, le Gouvernement déclare qu'il respecte le rôle essentiel des conseils des détenus et qu'il continuera à déployer tous les efforts qui peuvent raisonnablement être faits pour garantir que les avocats puissent communiquer de manière utile et efficace avec leurs clients. Il affirme également que les procédures régissant les commissions militaires garantissent un « solide » secret des communications entre l'avocat et son client, mais ne fournit pas d'exemple. Bien que la source ne semble pas suggérer que l'installation de dispositifs d'écoute et les tentatives de placer des informateurs dans les équipes de la défense aient eu un effet direct sur M. al Baluchi, ces allégations portent à douter que M. al Baluchi et ses avocats aient toujours pu communiquer de manière confidentielle à Guantanamo Bay. Ainsi que le note le Comité des droits de l'homme dans son observation générale n° 32 (2007) sur le droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable, la possibilité de communiquer en privé et de manière confidentielle est un élément important du droit de communiquer avec un conseil prévu au paragraphe 3 b) de l'article 14 du Pacte (par. 34).

54. M. al Baluchi est détenu depuis plus de onze ans à Guantanamo Bay. Son affaire en est toujours au stade de l'instruction, et la procédure dure depuis six ans. Le Groupe de travail prend note de la déclaration des autorités selon laquelle 287 motions sur le fond ont été déposées, et partage leur avis sur le fait qu'il est important de garantir pleinement à la

<sup>28</sup> Les autorités auraient par exemple pu présenter les registres des visites pour prouver que M. al Baluchi s'était entretenu avec un avocat, ou encore fournir un procès-verbal des audiences devant le tribunal pour prouver qu'il était représenté.

<sup>29</sup> Bien que la source affirme que l'avocat militaire assigné à M. al Baluchi en avril 2008 n'avait pas été choisi par lui comme exigé au paragraphe 3 b) et d) de l'article 14 du Pacte, les États-Unis ont déclaré que le paragraphe 3 b) et d) de l'article 14 du Pacte n'exigeaient pas de fournir à la personne accusée un défenseur de son choix lorsqu'un conseil avait été commis d'office à sa défense pour motif d'urgence, lorsqu'il avait les moyens financiers de s'attacher les services d'un autre conseil ou lorsqu'il ne faisait pas l'objet d'un emprisonnement. Voir [https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=%204&lang=fr](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-4&chapter=%204&lang=fr). Voir également ligne directrice 17, Principes de bases et lignes directrices, par. 93 d).

défense la possibilité de soulever de tels points. Toutefois, le Groupe de travail estime que, malgré la complexité du cas de M. al Baluchi et le nombre de motions déposées par ses avocats, une détention provisoire de 11 ans est à la fois prolongée (d'une durée excessive) et illimitée. Rien ne permet de savoir quand M. al Baluchi sera jugé. Le Gouvernement a fait savoir que les personnes qui avaient été détenues par la CIA ne seraient pas libérées même si elles étaient acquittées par la Commission militaire, ce qui signifie que même l'acquittement ne met pas un terme à la détention illimitée à Guantanamo Bay. Selon le paragraphe 3 de l'article 9 du Pacte, si M. al Baluchi ne peut pas être jugé dans un délai raisonnable, il a le droit d'être libéré. Il a également le droit, en vertu du paragraphe 3 c) de l'article 14 du Pacte, d'être jugé sans retard excessif. En l'espèce, ces deux dispositions ont été violées.

55. La source affirme en outre que M. al Baluchi n'a pas accès à toutes les preuves utilisées contre lui car les autorités tendent à classer secrets un trop grand nombre d'éléments. Elle soutient que, parmi les informations qui n'ont pas été communiquées aux défenseurs de M. al Baluchi figurent celles fournies à la réalisatrice de *Zero Dark Thirty* concernant les actes de torture subis par l'intéressé dans le cadre du programme de la CIA. M. al Baluchi avait aussi demandé à ce que 131 personnes témoignent lors de l'audience devant la commission militaire visant à déterminer la juridiction compétente pour connaître de son cas, mais les autorités n'ont accepté que 10 témoins. Le Gouvernement affirme dans sa réponse que, sauf dans de rares cas où la sécurité l'exige, tous les éléments de preuve sur lesquels s'appuient les autorités pour justifier la détention dans les procédures d'*habeas corpus* sont communiqués aux conseils des détenus, qui ont été habilités par les services de sécurité à accéder aux éléments tenus secrets, et les détenus peuvent soumettre des déclarations écrites et témoigner directement par vidéo lors de leur audition. Le Gouvernement ne répond pas aux allégations précises de la source et ne précise pas ce qui constitue une exigence de sécurité.

56. Le Groupe de travail conclut que M. al Baluchi n'a pas bénéficié de l'égalité des armes au sens où il n'a pas bénéficié des facilités nécessaires à la préparation de sa défense, notamment de l'accès aux éléments de preuves, dans les mêmes conditions que l'accusation, ce qui constitue une violation des paragraphes 1 et 3 b) de l'article 14 du Pacte<sup>30</sup>. Le Groupe de travail est particulièrement préoccupé par le fait que les informations concernant les actes de torture dont M. al Baluchi aurait été victime dans le cadre du programme de l'Agence n'aient pas été fournies à ses avocats. Si ces informations prouvent que les aveux de l'intéressé n'étaient pas spontanés<sup>31</sup>, elles pourraient constituer un élément à décharge face aux accusations de faits passibles de la peine capitale qui sont portées contre lui. Elles sont également nécessaires pour enquêter sur les actes de torture qui auraient été infligés à M. al Baluchi et pour fournir les moyens nécessaires à sa réadaptation physique et psychologique.

57. La source a fourni des informations crédibles, qui n'ont pas été contestées par le Gouvernement, selon lesquelles M. al Baluchi a été soumis à la torture pendant qu'il était détenu par la CIA. Il ressort clairement de ces informations que les tortures infligées par la CIA et les conditions punitives dans lesquelles l'intéressé est détenu continuent d'influer sur l'équité des procédures en cours contre lui devant la commission militaire.

58. M. al Baluchi souffre de séquelles psychologiques et physiques des actes de torture qui lui ont été infligés, et sa santé se détériore gravement. Malgré ses souffrances continues, il n'a pas bénéficié de mesures de réadaptation ou d'autres mesures de réparation, ce que requièrent pourtant l'article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et

<sup>30</sup> Le Groupe de travail ne dispose pas d'informations suffisantes pour déterminer si M. al Baluchi a eu l'occasion de faire comparaître des témoins en vertu du paragraphe 3 e) de l'article 14 du Pacte. Cette disposition permet de faire comparaître les témoins pertinents, et ne crée pas un droit de faire comparaître les 131 témoins demandés pour l'audience de détermination de la juridiction compétente si leur témoignage n'est pas utile. En tout état de cause, les États-Unis ont fait savoir qu'ils estimaient que le paragraphe 3 e) n'interdisait pas d'exiger du défendeur qu'il apporte la preuve que tous les témoins qu'il a l'intention de citer sont nécessaires à sa défense. Voir [https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=%204&lang=fr](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-4&chapter=%204&lang=fr).

<sup>31</sup> Voir Comité des droits de l'homme, observation générale n° 32, par. 33.

l'article 14 de la Convention contre la torture<sup>32</sup>, à laquelle les États-Unis sont partie. M. al Baluchi s'est également vu refuser des soins médicaux adaptés, un médecin de Guantanamo Bay lui ayant dit qu'il ne pouvait pas recevoir d'autre traitement que l'administration d'antalgiques, étant donné la nature politique de son cas. Les contacts de M. al Baluchi avec le monde extérieur sont extrêmement limités : il ne peut qu'occasionnellement recevoir des lettres de sa famille et communiquer par messagerie vidéo par l'intermédiaire du CICR. Il est en outre soumis à une détention illimitée, ce qui constitue en soi une forme de traitement cruel, inhumain et dégradant au regard du droit international et peut relever de la torture<sup>33</sup>. Ce traitement constitue une violation du droit que M. al Baluchi tient du paragraphe 1 de l'article 10 du Pacte d'être traité avec humanité et respect de sa dignité, ainsi que des normes énoncées dans les règles 1, 3, 24, 30, 31, 34 et 58 des Règles Nelson Mandela et dans les principes 1, 6, 15, 16, 19, 24 et 33 de l'Ensemble de principes. Dans ces circonstances, le Groupe de travail estime très improbable que M. al Baluchi puisse aider et participer efficacement à la préparation de sa propre défense comme le prévoient les dispositions du paragraphe 3 b) de l'article 14 du Pacte<sup>34</sup>.

59. La source affirme en outre que des déclarations non spontanées de M. al Baluchi, obtenues par la torture par la CIA, seront utilisées lors de l'audience de détermination de la juridiction compétente devant la commission militaire. La source a cité des dispositions de la loi de 2009 sur les commissions militaires qui autorisent l'utilisation de telles déclarations, et a renvoyé à une affaire récente concernant un autre détenu de Guantanamo Bay dans laquelle le Gouvernement a soutenu que l'irrecevabilité des preuves obtenues par la torture ne s'appliquait que dans le cas où le défendeur avait fait une déclaration incriminante pendant qu'il était torturé. Le Gouvernement a souligné que la loi de 2009, le décret n° 13491 et le *Manuel de terrain des armées* (2-22.3) interdisaient la torture et les mauvais traitements ainsi que l'utilisation lors d'un procès de déclarations obtenues par de tels moyens, et que la torture et les mauvais traitements étaient interdits par la loi des États-Unis.

60. Le Groupe de travail réaffirme l'interdiction absolue de la torture en vertu du droit international coutumier, de l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, de l'article 7 du Pacte et de la Convention contre la torture<sup>35</sup>. Les déclarations faites par M. al Baluchi sous la torture, quel que soit le lieu ou le moment où elles ont été faites, ne peuvent être utilisées comme preuve contre lui, car cela constituerait une violation du paragraphe 3 g) de l'article 14 du Pacte et de l'article 15 de la Convention<sup>36</sup>. Dans son avis n° 57/2013, le Groupe de travail a estimé que des preuves obtenues en violation des droits d'un suspect pendant une précédente période de détention étaient irrecevables et pouvaient remettre en cause le reste de la procédure. Le Groupe de travail appelle le Gouvernement à enquêter sur les allégations selon lesquelles M. al Baluchi aurait été torturé dans le cadre du programme de la CIA, conformément aux obligations qui lui incombent au titre des articles 4, 12 et 13 de la Convention, et à engager des poursuites contre quiconque serait impliqué. Si les responsables de tels actes n'étaient pas amenés à en répondre, cela aurait pour effet de saper l'autorité morale qui est nécessaire à la lutte contre le terrorisme.

61. En conséquence, le Groupe de travail conclut que ces violations du droit à un procès équitable sont d'une gravité telle qu'elles confèrent à la privation de liberté de M. al Baluchi un caractère arbitraire relevant de la catégorie III. Compte tenu des violations graves et continues du droit de l'intéressé à être présumé innocent et du fait qu'il souffre toujours des traumatismes physiques et psychologiques résultant des tortures infligées dans

<sup>32</sup> Voir Comité contre la torture, observation générale n° 3 (2012) sur l'application de l'article 14 par les États parties.

<sup>33</sup> Voir également <http://newsarchive.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13859&LangID=E>.

<sup>34</sup> Voir avis n° 29/2017, par. 63. Voir également E/CN.4/2004/3/Add.3, par. 33.

<sup>35</sup> Le Groupe de travail prend note des réserves émises par les États-Unis quant à l'article 7 du Pacte et à la Convention contre la torture, et notamment du fait que l'État partie ne se considère lié par l'interdiction des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants que dans la mesure où l'on entend par là les peines ou traitements cruels, inusités et inhumains interdits par les cinquième, huitième et quatorzième amendements à la Constitution des États-Unis.

<sup>36</sup> Voir également ligne directrice 12, au paragraphe 77 des Principes de bases et lignes directrices.

le cadre du programme de la CIA, le Groupe de travail estime qu'il n'est plus possible pour M. al Baluchi de bénéficier d'un procès équitable.

62. Le Groupe de travail estime en outre que M. al Baluchi a été soumis à une détention prolongée pour des motifs discriminatoires, en raison de son statut de ressortissant étranger et de ses croyances religieuses en tant que musulman. Le Gouvernement a affirmé dans sa réponse que les commissions militaires de Guantanamo Bay n'étaient pas réservées uniquement aux musulmans et aux adeptes de certaines autres religions. En revanche, il n'a fourni aucune information visant à contester les affirmations de la source selon lesquelles, en pratique : a) les commissions militaires de Guantanamo Bay ne connaissent que d'affaires concernant des personnes qui ne sont pas des ressortissantes des États-Unis ; b) les autorités n'ont poursuivi devant ces commissions que des hommes musulmans. Le Gouvernement a en effet indiqué dans sa réponse que, selon la loi de 2009 sur les commissions militaires, ces commissions étaient compétentes pour juger les « combattants ennemis illégaux étrangers », à savoir des personnes qui ne sont pas citoyennes des États-Unis et ont pris part à des hostilités contre les États-Unis ou ont apporté un soutien à des actions hostiles aux États-Unis.

63. Pendant la procédure devant la commission militaire, M. al Baluchi a été privé des garanties relatives à une procédure régulière et à un procès équitable normalement applicables dans le système judiciaire américain. Cette discrimination fondée sur son statut de ressortissant étranger<sup>37</sup> et sur sa religion a privé M. al Baluchi de l'égalité devant la loi et constitue une violation des articles 2, 5 a) et b) et 6 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale<sup>38</sup>, des articles 2 et 7 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et des articles 2 et 26 du Pacte.

64. Le Groupe de travail prend note du fait que le Gouvernement a exprimé comme suit son interprétation des articles 2 et 26 du Pacte : « La Constitution et les lois des États-Unis garantissent à toutes les personnes l'égalité devant la loi et organisent d'importantes mesures de protection contre la discrimination. Les États-Unis interprètent les distinctions fondées sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation – au sens où ces termes sont entendus au paragraphe 1 de l'article 2 et à l'article 26 – comme étant permises lorsqu'elles sont, à tout le moins, raisonnablement liées à un objectif d'ordre public légitime »<sup>39</sup>. Le Gouvernement n'a toutefois pas proposé au Groupe de travail d'explication sur la manière dont l'établissement de commissions militaires, qui n'ont en pratique poursuivi qu'un groupe d'hommes musulmans non ressortissants des États-Unis, était raisonnablement lié à un objectif d'ordre public légitime.

65. Le Groupe de travail conclut que le cas de M. al Baluchi relève de la catégorie V<sup>40</sup>.

66. Le Groupe de travail a précisé de nombreux points de droit international dans sa jurisprudence concernant Guantanamo, à laquelle le présent avis apporte la dernière pierre en date. Il a rappelé ici des principes d'application générale concernant le droit relatif à la privation arbitraire de liberté et les a appliqués au cas de M. al Baluchi. Le Groupe de travail tient à souligner, pour éviter toute ambiguïté, que si cet avis porte sur le cas précis de M. al Baluchi, les conclusions qui y sont énoncées s'appliquent aussi aux autres personnes qui se trouvent dans la même situation à Guantanamo Bay. Aucune de ces conclusions ne se prête à une interprétation *a contrario*.

<sup>37</sup> Selon l'Étude conjointe sur les pratiques mondiales concernant le recours à la détention secrète dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, aucune des 14 personnes transférées à Guantanamo Bay depuis des lieux de détention de la CIA le 6 septembre 2006, parmi lesquelles M. al Baluchi, n'était ressortissante des États-Unis (voir A/HRC/13/42, par. 105).

<sup>38</sup> Voir Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale n° 30 (2004) sur la discrimination contre les non ressortissants, par. 19 à 21 ; et recommandation générale n° 31 (2005) sur la discrimination raciale dans l'administration et le fonctionnement du système de justice pénale.

<sup>39</sup> Voir [https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=4&lang=fr%20](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=fr%20).

<sup>40</sup> Voir également les avis n°s 50/2014 et 10/2013. Voir en outre CERD/C/USA/CO/7-9, par. 22.

67. La présente affaire fait en outre partie des nombreuses affaires soumises ces dernières années au Groupe de travail sur la privation arbitraire de liberté à laquelle sont soumises des personnes à Guantanamo Bay<sup>41</sup>. Le Groupe de travail rappelle que dans certaines circonstances, l'emprisonnement généralisé ou systématique ou d'autres cas graves de privation de liberté en violation des règles du droit international peuvent constituer des crimes contre l'humanité<sup>42</sup>. Comme il l'a déclaré dans le cadre de sa visite aux États-Unis en octobre 2016, le Groupe de travail demeure profondément préoccupé par le fait que le centre de détention de Guantanamo soit toujours en activité, alors que sa fermeture devrait être une priorité. Dans l'intervalle, il exhorte le Gouvernement à coopérer avec les mécanismes des droits de l'homme de l'ONU et à leur permettre d'accéder à l'ensemble du site<sup>43</sup>.

68. Le Groupe de travail accueillerait avec satisfaction une invitation du Gouvernement américain à se rendre dans le pays pour une visite de suivi, avec autorisation spécifique de visiter l'ensemble des installations de la base navale de Guantanamo Bay, y compris le camp 7, où est détenu M. al Baluchi. Selon le mandat du Groupe de travail concernant ses visites de pays<sup>44</sup>, cette visite devrait avoir lieu dans des conditions permettant aux membres du Groupe de travail d'avoir librement accès aux installations et de mener avec n'importe quel détenu des entretiens privés et confidentiels.

### Dispositif

69. Compte tenu de ce qui précède, le Groupe de travail rend l'avis suivant :

La privation de liberté d'Ammar al Baluchi est arbitraire en ce qu'elle est contraire aux articles 2, 5, 7, 8, 9, 10 et 11 (par. 1) de la Déclaration universelle des droits de l'homme et aux articles 2, 7, 9, 10 (par. 1), 14 et 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et relève des catégories I, III et V.

70. Le Groupe de travail demande au Gouvernement des États-Unis d'Amérique de prendre les mesures qui s'imposent pour remédier sans tarder à la situation de M. al Baluchi et la rendre compatible avec les normes internationales applicables, notamment celles énoncées dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

71. Le Groupe de travail estime que, compte tenu de toutes les circonstances de l'espèce, la mesure appropriée consisterait à libérer immédiatement M. al Baluchi et à lui accorder, conformément au droit international, le droit d'obtenir réparation<sup>45</sup>, notamment sous la forme d'une indemnisation et de mesures permettant sa réadaptation physique et psychologique, compte tenu des actes de torture qu'il a subis.

72. Le Groupe de travail engage vivement le Gouvernement à faire procéder à une enquête indépendante et approfondie sur les circonstances de la privation arbitraire de liberté de M. al Baluchi ainsi que sur ses allégations concernant des actes de torture, et à prendre les mesures qui s'imposent à l'encontre des personnes responsables de la violation de ses droits.

<sup>41</sup> Voir les avis nos 50/2014, 10/2013, 3/2009 et 2/2009.

<sup>42</sup> Voir, par exemple, l'avis n° 47/2012, par. 22.

<sup>43</sup> Voir A/HRC/36/37/Add.2, par. 90.

<sup>44</sup> Voir [www.ohchr.org/EN/Issues/Detention/Pages/Visits.aspx](http://www.ohchr.org/EN/Issues/Detention/Pages/Visits.aspx). Voir également [www.ohchr.org/Documents/HRBodies/SP/ToRs2016.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/SP/ToRs2016.pdf).

<sup>45</sup> Les États-Unis interprètent le droit à réparation visé au paragraphe 5 de l'article 9 et au paragraphe 6 de l'article 14 comme « nécessitant l'organisation de voies d'exécution efficaces permettant à tout individu victime d'arrestation ou de détention illégale ou encore d'un déni de justice de rechercher et, s'il y a lieu, d'obtenir réparation soit auprès de l'individu responsable soit auprès de l'entité publique compétente. Le droit à réparation peut être soumis à des conditions raisonnables par le droit interne ». Voir [https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=IV-4&chapter=4&lang=fr%20](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=fr%20).

### Procédure de suivi

73. Conformément au paragraphe 20 de ses méthodes de travail, le Groupe de travail prie la source et le Gouvernement de l'informer de toutes mesures prises pour appliquer les recommandations formulées dans le présent avis, et notamment de lui faire savoir :

- a) Si M. al Baluchi a été mis en liberté et, le cas échéant, à quelle date ;
- b) Si M. al Baluchi a obtenu réparation, notamment sous la forme d'une indemnisation ;
- c) Si la violation des droits de M. al Baluchi a fait l'objet d'une enquête et, le cas échéant, quelle a été l'issue de celle-ci ;
- d) Si les États-Unis ont modifié leur législation ou leur pratique afin de les rendre conformes aux obligations mises à leur charge par le droit international, dans le droit fil du présent avis ;
- e) Si d'autres mesures ont été prises en vue de donner suite au présent avis.

74. Le Gouvernement est invité à informer le Groupe de travail de toute difficulté rencontrée dans l'application des recommandations formulées dans le présent avis et à lui faire savoir s'il a besoin qu'une assistance technique supplémentaire lui soit fournie, par exemple dans le cadre d'une visite du Groupe de travail.

75. Le Groupe de travail prie la source et le Gouvernement de lui fournir les informations demandées dans les six mois suivant la communication du présent avis. Il se réserve néanmoins le droit de prendre des mesures de suivi si de nouvelles informations préoccupantes concernant l'affaire sont portées à son attention. Cela lui permettra de faire savoir au Conseil des droits de l'homme si des progrès ont été accomplis dans l'application de ses recommandations ou si, au contraire, rien n'a été fait en ce sens.

76. Le Groupe de travail rappelle que le Conseil des droits de l'homme a engagé tous les États à coopérer avec lui et les a priés de tenir compte de ses avis, de faire le nécessaire pour remédier à la situation de toutes personnes arbitrairement privées de liberté et de l'informer des mesures prises à cette fin<sup>46</sup>.

*[Adopté le 24 novembre 2017]*

---

<sup>46</sup> Voir la résolution 33/30 du Conseil des droits de l'homme, par. 3 et 7.

## Annex

### Additional information submitted by the parties

#### *Further comments from the source*

1. On 7 July 2017, the response from the Government was sent to the source for further comment. The Working Group requested the source to respond by 21 July 2017. The source responded on 18 July 2017.
2. The source submits that the Government has not established personal jurisdiction over Mr. al Baluchi after 14.5 years of detention and 6 years of pretrial hearings. The source refers to the Government's argument that Mr. al Baluchi is detained lawfully under the Authorization for Use of Military Force, and submits that this response retroactively proffers a legal justification for Mr. al Baluchi's unlawful and arbitrary detention. According to the source, the Government ignores the fact that in order to both detain and prosecute Mr. al Baluchi, the 2009 Military Commissions Act (MCA) explicitly requires proof of hostilities to establish the military commission's personal jurisdiction over him (10 U.S.C. § 948 (a) (7)). In May 2017, the Government was asked to prove for the first time that there were existing hostilities on 11 September 2001, and that Mr. al Baluchi participated in those hostilities. This position was argued and won by Mr. al Baluchi, and the military judge has now ordered a special personal jurisdiction hearing to be held for Mr. al Baluchi later in 2017. This hearing will take place over 14.5 years since Mr. al Baluchi first entered United States custody through the Central Intelligence Agency (CIA), over 11 years since he was transferred to Guantánamo Bay, and over six years since charges were brought against him for the second time. If the Government cannot prove that an armed conflict existed on 11 September 2001, the laws of war do not apply, and the Government can no longer rely upon the Authorization for Use of Military Force as justification for Mr. al Baluchi's unlawful and arbitrary detention.
3. In addition, the source refers to the Government's argument that detainees are able to file habeas petitions, and notes that those proceedings are largely stalled in Mr. al Baluchi's case. According to the source, the Government fails to mention that government evidence in habeas proceedings is treated with a presumption of "regularity", despite documented translation and other errors demonstrated by habeas counsel. Mr. al Baluchi's habeas petition, first filed in December 2008, has seen no meaningful action in the District of Columbia District Court since September 2015.
4. The source further submits that the Government does not observe fair trial rights at the military commissions. In listing the crimes with which Mr. al Baluchi has been charged, the Government ignores the fact that three of those crimes — conspiracy, terrorism and hijacking — were not war crimes on 11 September 2001, and therefore may not be charged before a military commission. In support of its argument, the source annexed to its submission the opinions of two international experts in international humanitarian law and war crimes.
5. The source refers to the Government's assertion that Mr. al Baluchi is presumed innocent unless proven guilty beyond a reasonable doubt. However, the Government's argument does not address the fact that Mr. al Baluchi's continued designation as a "High Value Detainee", without justification, is extremely prejudicial to the lay public. The source also alleges that the Government collaborated with the filmmakers of the 2012 Hollywood movie *Zero Dark Thirty*, which provides a fictionalized link — disproven by the Senate Select Committee on Intelligence in its report — between the torture of Mr. al Baluchi at the CIA black sites, and information leading to the discovery of Osama bin Laden. According to the source, several examples of Mr. al Baluchi's real-life torture were depicted in this film. The first 25 minutes of the film are largely composed of a character named "Ammar" who was beaten, water-doused, held up off the floor with his wrists bound above his head and kept awake for 96 consecutive hours. The source alleges that all of these techniques were used on Mr. al Baluchi, along with many others. The source also alleges that the CIA provided the director of the film with information regarding Mr. al Baluchi's

torture, and that this information has been denied to Mr. al Baluchi's counsel, who hold security clearances.

6. According to the source, the Government continues to violate Mr. al Baluchi's due process rights. While the Government correctly notes that the military commission proceedings are in the pretrial litigation phase, it fails to explain that the pretrial proceedings have continued for over six years. The Government also does not address the reasons for the slow movement of the military commissions, including the fact that it created an entirely new legal system for a specific group of individuals (that is, non-citizen Muslim males) that has required hundreds of motions to clarify.

7. Moreover, the source alleges that there have been repeated and continuous intrusions into the attorney-client privilege belonging to Mr. al Baluchi and other defendants before the military commission that require investigation. For example, the source alleges that in March 2013, defence counsel discovered listening devices disguised as smoke detectors in the attorney-client meeting rooms where case strategy and other privileged discussions take place, despite previous denials by the Government that it had not installed any such devices. In April 2014, the Federal Bureau of Investigation (FBI), which is involved in the prosecution of Mr. al Baluchi and the other four defendants, tried to place an informant on one of the defence teams. In February 2015, one of Mr. al Baluchi's co-defendants identified, while in the courtroom, a CIA translator who had been with the men at the black sites, who had been placed on a defence team. This kind of egregious violation of the attorney-client privilege further delays military commission proceedings and undermines any proffered rationale for Mr. al Baluchi's continued arbitrary detention.

8. The source asserts that, despite the Government's statements that the 2009 MCA prohibits the admission of evidence obtained through torture or cruel, inhuman or degrading treatment, the 2009 MCA does allow for the use of evidence obtained through coercion and derived from torture. The source refers to section 949 of the 2009 MCA, which states that:

"A statement of the accused that is otherwise admissible shall not be excluded from trial by military commission on grounds of alleged coercion or compulsory self-incrimination so long as the evidence complies with the provisions of section 948r of this title."

9. The source also refers to section 948r (c), which provides that:

"A statement of the accused may be admitted in evidence in a military commission under this chapter only if the military judge finds--

(1) that the totality of the circumstances renders the statement reliable and possessing sufficient probative value; and

(2) that--

(A) the statement was made incident to lawful conduct during military operations at the point of capture or during closely related active combat engagement, and the interests of justice would best be served by admission of the statement into evidence; or

(B) the statement was voluntarily given."

10. According to the source, the section further provides:

"(d) Determination of Voluntariness — In determining for purposes of subsection (c) (2) (B) whether a statement was voluntarily given, the military judge shall consider the totality of the circumstances, including, as appropriate, the following:

(1) The details of the taking of the statement, accounting for the circumstances of the conduct of military and intelligence operations during hostilities.

(2) The characteristics of the accused, such as military training, age, and education level.

(3) The lapse of time, change of place, or change in identity of the questioners between the statement sought to be admitted and any prior questioning of the accused.”

11. The source notes that the reason for the specific inclusion of this language in the 2009 MCA is that, following their extended torture and interrogation by the CIA, the defendants were reinterrogated by the FBI in 2007 after their transfer to Guantánamo Bay, and the resulting statements have been publicly called the “clean team” statements. The source alleges that it is these statements, obtained as the result of years of torture, that the Government seeks to rely upon in death penalty proceedings against Mr. al Baluchi.

12. In addition, the source argues that the military commission proceedings lack transparency because the Government actively withholds potentially exculpatory and mitigating information regarding the torture of the defendants by the CIA, on the basis that such information is not relevant to their eventual trial. For example, in February 2016, counsel for Mr. al Baluchi argued that all communications between the CIA and the filmmakers of *Zero Dark Thirty* should be released to counsel, but the Government responded that such information was not relevant.

13. Finally, the source asserts that Mr. al Baluchi has not been provided with torture rehabilitation. The source refers to the Government’s summary of Executive Order 13491, which prohibits torture or cruel, inhuman or degrading treatment, consistent with United States law and treaty obligations. However, the Government has provided no remedy or treatment for the prolonged torture inflicted upon the defendants while in CIA custody. The withholding of torture rehabilitation constitutes an active violation of article 14 of the Convention against Torture. Without such treatment, the victims continue to suffer the effects of their torture.

14. On 13 August 2017, the source provided a further update to the Working Group. The source reports that Mr. al Baluchi has recently experienced a severe decline in his physical and mental health. He has constant numbness, which may indicate permanent nerve damage, on his body where he was shackled for months while in CIA custody. The source alleges that when Mr. al Baluchi tried to speak about his symptoms with the Joint Medical Group doctor at Guantánamo Bay, he was told that prescribing a treatment plan beyond painkillers was not possible due to the political nature of his case.

15. Furthermore, the source reports that the Government explained its favourable position towards torture-derived statements in a recent case,<sup>1</sup> characterizing the prohibition of torture-acquired evidence as “temporal”, prohibiting only evidence obtained when the defendant was tortured at the same time as an incriminating statement was made. The source further reports that in Mr. al Baluchi’s upcoming personal jurisdiction hearing, the Government has already indicated that it will rely almost exclusively on similarly tainted statements made by Mr. al Baluchi, following the same reasoning offered in this recent case.

16. The source refers to the Government’s response to the Working Group in which it stated that “the procedures governing the military commissions provide for robust attorney-client privilege”. According to the source, in June 2017, the Government acknowledged that it had “unintentionally” eavesdropped on attorney-client communications at Guantánamo Bay after a specific order prohibiting monitoring had been made following the 2013 discovery of listening devices in meeting rooms.

17. The source also refers to the Government’s statement in its response that “proceedings are now transmitted via live video feed to locations at Guantánamo Bay and in the United States, so that the press and the public can view them, with a 40-second delay to protect against the disclosure of classified information”. The source reports that, during the past two military commission hearings, the live video feed to the United States has been cancelled, and it is unclear whether it will be reinstated.

<sup>1</sup> The name of the defendant was disclosed to the Working Group and to the Government, but is withheld in the present opinion in order to preserve the integrity of those separate ongoing proceedings.

18. Finally, the source notes that the Government's response detailed the procedural rigour of the military commissions, including the provision of witnesses. According to the source, the personal jurisdiction hearing for Mr. al Baluchi in 2017 will examine two major questions: (a) whether hostilities existed on 11 September 2001 such that a military commission has jurisdiction over the attacks and associated acts, and (b) whether coerced statements made after 3.5 years of CIA detention by Mr. al Baluchi are admissible to establish personal jurisdiction. Given the breadth of both questions, Mr. al Baluchi has requested 131 witnesses for the personal jurisdiction hearing. The source reports that all but 10 of these witnesses have been refused by the Government.

*Further comments from the Government*

19. Given that the source provided additional information, the Working Group took the exceptional step of forwarding relevant information from the source's response to the Government on 28 August 2017 for its final comments. The Government was requested to respond by 31 October 2017. The Government responded on 1 November 2017, requesting an extension of time within which to reply. However, this request was made after the expiry of the deadline. In accordance with its established practice, the Working Group declined the request for an extension of time (see, for example, opinion No. 1/2017).

---