

La manifestation du châtement, fondement du desiderata de la préservation de l'ordre et de la sécurité publique

Introduction

Le milieu carcéral représente un espace prédisposé par excellence à la manifestation de pratiques coercitives et punitives qui peuvent porter atteinte à la dignité humaine, de par la situation vulnérable de la personne privée de liberté et de par le manque de transparence des institutions à caractère coercitif. Nous considérons que le risque d'être exposé à la torture ou à des traitements inhumains et dégradants présente un rapport inversement proportionnel au niveau de transparence des institutions coercitives. Les formes extrêmes de violence analysées dans le présent article ont été appliquées par la CIA, dans le cadre de centres de détention secrets, au ressortissant saoudien Abd Al Rahim Hussayn Muhammad Al Nashiri, un leader de premier plan du groupe Al Qaïda, suspecté d'implication et de coordination de plusieurs attaques terroristes.¹

L'affaire Al Nashiri contre Roumanie nous permet de mieux saisir la logique interne des dérogations au respect de la jurisprudence CEDH invoquées autant au nom de la défense de l'ordre public et de la sécurité nationale que dans le cas où les traitements inhumains et dégradants ne sont pas appliqués directement par les autorités nationales. Le paradigme qui nous sert de grille interprétative de la jurisprudence CEDH attribuée à la dignité humaine une valeur intangible et inaliénable, quelle que soit la gravité de l'acte commis, la peine reçues, le préjudice moral et matériel causé à la société et les institutions de l'Etat. Le mode opératoire de la jurisprudence CEDH prévoit que le caractère inviolable de la dignité humaine soit respecté tout au long de la procédure pénale,² y compris dans

* *Doctorand la Școala Doctorală a Facultății de Științe Politice, Universitatea București*
Rmail: costea.vladimir-adrian@fspub.unibuc.ro
Manuscris primit la 6 februarie 2020.

** Le présent article est co-financé par le Programme Opérationnel Capital Humain 2014-2020, Instruments Structurels, code POCU/380/6/13/123343, dispensant une éducation entrepreneuriale et des conseils d'orientation professionnelle aux doctorants et post-doctorants dans le but de faire valoir sur le marché du travail les connaissances des domaines des sciences humaines et sociales (ATRiUM)

*** Le présent article reprend une idée esquissée dans "Economia puterii de a pedepsi sub auspiciile jurisprudenței CEDO. Demnitatea 'monstrului uman'", publié dans *Pulsul Geostrategic*, no. 277, novembre-décembre 2019, pp. 45-54.

1 Voir Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Arrêt Al Nashiri c. Roumanie*, requête no. 33234/12, la décision préjudicielle du 31 mai 2018, définitive le 8 octobre 2018. Le dossier complet est disponible en roumain à l'adresse:

<http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/Al-Nashiri-impontre-Romaniei.pdf>, consulté le 12 décembre 2019.

2 Micheline R. Ishay, *The history of human rights*, Berkley, CA, Universty of California Press, 2004; Jeff Malpas și Norelle Lickiss (eds.), *Perspectives on human dignity: A conversation*, Dordrecht, The Netherlands, Springer,

le cas où “l’acte criminel est poussé à son point culminant”.³ Nous rappelons que dans le texte de la Convention nous retrouvons énoncé le principe du conditionnement voire de la limitation de certains droits et libertés dans la mesure où “dans une société démocratique, elles s’avèrent nécessaires à la sécurité nationale, à l’intégrité territoriale ou la sécurité publique, à la défense de l’ordre et à la prévention des infractions, la protection de l’intégrité corporelle ou morale d’autrui, pour prévenir la divulgation d’informations confidentielles ou pour garantir l’autorité et l’impartialité du pouvoir judiciaire.”⁴

L’affaire susmentionnée interroge la responsabilité des Etats signataires de la Convention pour les traitements inhumains et dégradants infligés par des agents tiers à l’intérieur de leur propres frontières, dans la situation dans laquelle les autorités nationales en sont informées et toutefois permettent l’application de mesures coercitives, d’une manière opaque et sans transparence, qui accentuent le niveau de vulnérabilité du prévenus. L’incarcération secrète d’Al Nashiri⁵ a représenté un point de contentieux au sujet duquel la Cour a dû trancher, en statuant si la Roumanie a enfreint les prévisions de la Convention,⁶ contribuant par cela à la violation des droits fondamentaux du citoyen saoudien.⁷

Le présent article réalisera une courte incursion dans les formes violentes de l’acte de justice, ayant recours au cadre conceptuel élaboré par Michel Foucault. Ultérieurement, nous nous rapportons à la jurisprudence CEDH, cherchant à identifier concrètement les “pratiques inhumaines et dégradantes” utilisées par la CIA dans ses prisons secrètes, telles que les définit la Cour.

L’art de punir. Une (re)définition du châtime.

La pénologie foucauldienne est fondée sur le changement de paradigme au sein de l’économie politique du pouvoir coercitif de la justice, qui délaisse progressivement à partir du XIXe siècle la grande mise en scène publique de l’exécution du criminel (que ce soit par la corde, la décapitation et le découpage du corps du supplicié, la roue, le bûcher, etc.)⁸; le XIXe siècle marque, selon Foucault, la fin de l’ère des exécutions publiques et

2007; Tony Ward, “Human Rights and Dignity in Offender Rehabilitation”, *Journal of Forensic Psychology Practice*, Vol. 11, Nr. 2, Martie 2001, pp. 1-21.

3 Michel Foucault, *Anormalii. Cursuri ținute la Collège de France 1974-1975*, București, Editura Univers, 1999.

4 *Convention Européenne des Droits de l’Homme*, disponible en ligne: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_FRA.pdf, consulté le 13 décembre 2019

5 Erwing Goffman, “The patient as a ‘normal deviant’: Problems of stigma and isolation”, in Milton Greenblatt, Daniel J. Levinson et Richard H. Williams (ed.), *The patient and the mental hospital*, Glencoe, IL, The Free Press, 1957, pp. 507-510; Erwing Goffman, “Characteristics of total institutions”, in *Symposium on preventive and social psychiatry*, Washington, vD.C., Walter Reed Army Institute of Research, 1958; Erwing Goffman, “On the characteristics of total institutions: The inmate world”, in Donald R. Cressey (ed.), *The prison: Studies in institutional organization and change*, New York, Holt, Rineheart and Winston, Inc., 1961.

6 *Convention Européenne des Droits de l’Homme*, op. cit.

7 Craig Haney, “The Psychological Impact of Incarceration: Implications for Post-Prison Adjustment”, présenté dans le cadre de la Conférence “From Prison to Home”, *U.S. Department of Health and Human Services*, 30-31 janvier 2002.

8 Jean-Antoine Soulatfes, *Traité des crimes*, vol. I., 1762, pp. 169-171, apud Michel Foucault, *A supraveghea și a pedepsi: nașterea închisorii*, Deuxieme édition, Pitești, Paralela 45, 2005 [1975]

des supplices raffinés, qui sont relégués dans le passé.⁹ Les rituels punitifs sont remplacés par “une certaine discrétion dans l’art de faire souffrir, un jeu de douleurs plus subtiles, plus feutrées, et dépouillées de leur faste visible”,¹⁰ le pouvoir de punir étant réifié par le biais d’un nouveau cérémonial, à caractère bureaucratique et administratif:

La punition tendra donc à devenir la part la plus cachée du processus pénal. Ce qui entraîne plusieurs conséquences: elle quitte le domaine de la perception quasi quotidienne, pour entrer dans celui de la conscience abstraite; son efficacité, on la demande à sa fatalité, non à son intensité visible; la certitude d’être puni, c’est cela, et non plus l’abominable théâtre, qui doit détourner du crime; la mécanique exemplaire de la punition change ses rouages. De ce fait, la justice ne prend plus en charge publiquement la part de violence qui est liée à son exercice. [...] La disparition des supplices, c’est donc le spectacle qui s’efface; mais c’est aussi la prise sur le corps qui se dénoue. [...] La souffrance physique, la douleur du corps lui-même ne sont plus les éléments constituants de la peine. Le châtement est passé d’un art des sensations insupportables à une économie des droits suspendus.¹¹

Le délaissement du spectacle punitif a déterminé le remplacement du bourreau (que Foucault définit comme un “anatomiste immédiat de la souffrance”)¹² par une “une armée de techniciens” (les surveillants, les médecins, les aumôniers, les psychiatres, les psychologues, les éducateurs).¹³ L’instauration de la surveillance a marqué l’abandon des technologies de production de la souffrance physique, le nouveau centre de gravité de l’économie de la punition étant “un châtement qui agisse en profondeur sur le coeur, la pensée, la volonté, les dispositions”.¹⁴ Le système pénal fait sien le desiderata de l’abbé Mably, qui appelait de ses voeux un châtement qui “frappe l’âme plutôt que le corps”.¹⁵

La punition acquiert une fonction sociale complexe, fondée entièrement sur une connaissance de nature scientifique au sein de la pratique judiciaire, suite à “l’irruption de l’âme sur la scène de la justice pénale”.¹⁶ La pénologie de Foucault s’inscrit dans le sillage des approches tentées par Georg Rusche et Otto Kirchheimer, selon lesquelles les représentations attribués aux responsabilités collectives au sein de systèmes politiques déterminent l’abandon d’une définition du pénal comme un simple outil de répression des délits.¹⁷ Le desiderata sacro-saint de la nouvelle économie de la coercition est la réconciliation entre l’auteur du délit et l’ensemble de la société, invisibilisant autant que possible les stigmates du châtement sur le condamné, de sorte à ce qu’elles passent

9 Michel Foucault, *A supravagheha și a pedepsi: nașterea închisorii*, Deuxieme édition, Pitești, Paralela 45, 2005 [1975], p. 12

10 *Ibidem*

11 *Ibidem*, pp. 13-16

12 *Ibidem*, p. 16

13 *Ibidem*

14 *Ibidem*, pp. 21-22

15 Gabriel Bonnot de Mably, *De la législation*, vol. IX, 1789, p. 326, apud Michel Foucault, *A supravagheha...*, *op. cit.*, p. 22

16 Michel Foucault, *A supravagheha...*, *op. cit.*, p. 31

17 George Rusche et Otto Kirchheimer, *Punishment and Social Structures*, Frankfurt and Main, Columbia University Press, 1939, apud Michel Foucault, *A supravagheha ... op. cit.*, p. 32.

inaperçues et lui évitent une humiliation publique et “un clouage au pilori”.¹⁸ Qui plus est, la démocratisation des Etats a contribué au renoncement, du moins au niveau de la rhétorique institutionnelle, aux personnes privées de liberté à la torture ou aux traitements dégradants et infamants.

Contrairement à Foucault, nous considérons que l’affrontement physique entre la puissance souveraine et le condamné n’a pas été complètement évacuée,¹⁹ étant donné que les rôles sont restés essentiellement stables au sein de cette économie de la coercition, et que les institutions de l’Etat conservent leur monopole de la contrainte.²⁰ Le stigmate, la marque, la haine ont été seulement partiellement remplacées par l’organisation d’une puissance spécifique de la gestion de la peine qui cherche l’altération du comportement de l’individu, en fonction de la gravité de l’acte commis et des circonstances sociales, économiques et politiques de celui-ci.²¹ Selon nous, l’analyse de Foucault est dénaturée en pratique par trois facteurs qui peuvent rendre la personne privée de liberté vulnérable aux traitements inhumains et infamants, et qui sont contraires aux provisions de la Convention:

- 1) le niveau réduit de transparence dans le fonctionnement de l’institution carcérale
- 2) les ressources insuffisantes allouées au fonctionnement des centres de détention
- 3) les intérêts particuliers des institutions coercitives.

Une déshumanisation du détenu se produit lorsqu’au moins l’un de ces trois indicateurs agit de façon récurrente sur la personne purgeant une peine, l’amplitude de la violence qui lui est ainsi infligée délibérément étant directement proportionnelle à sa dangerosité perçue et à la gravité du délit commis. La prémisse partiellement erronée de la grille de lecture foucauldienne prends en compte l’intérêt unanime des institutions de l’Etat de faire advenir, par le biais de l’application d’une peine privative de liberté, une modification comportementale de l’individu qui permet par la suite sa réintégration ultérieure à la société après la purge de la peine. Foucault place au coeur de la machine carcérale l’individu, marginalisant les intérêts légitimes des institutions de l’Etat de préserver l’ordre public et la sécurité nationale. S’il fallait suivre le fil rouge de l’analyse du célèbre théoricien de l’ordre symbolique de la pénalité, nous aboutirons à une compréhension incomplète de l’universalité de l’amélioration des conditions de la répression, qui ne se manifeste certes plus sous les traits d’une mise en scène publique de la violence. Explicitement, la perspective que nous avançons pour nuancer l’approche foucauldienne prendra en compte comment l’institution étatique appréhende la personne privée de liberté. D’un côté, si l’intérêt d’une réinsertion post-détention est considérée comme primordiale, l’analyse de Foucault garde toute sa pertinence, raison pour laquelle les pratiques punitives cherchent à minimiser la brutalisation de la personne privée de liberté et à assurer un certain degré de bien-être. D’autre part, dans la situation où l’exécution de la peine a pour but l’isolement et l’extraction d’informations confidentielles qui seraient vitales pour le maintien de

18 Michel Foucault, *A supraveghea ... op. cit.*, p. 48

19 Jérôme Pétion De Villeneuve, “Discours à la Constituante”, Archives parlementaires, vol. XXVI, p. 641, apud. Michel Foucault, *A supraveghea ... op. cit.*, p. 95.

20 Max Weber, *Politica, o vocație și o profesie*, Anima, București, 1992 [1926], p. 8.

21 Michel Foucault, *A supraveghea ... op. cit.*, pp. 167-168.

l'ordre public et de la sécurité nationale, l'horizon d'une réinsertion post-détention est abandonné.

Le cas sur lequel nous nous penchons dans le cadre du présent article invalide la thèse de Foucault, surtout si l'on prend en compte le fait que les autorités américaines auraient pu tout autant procéder à l'élimination physique du citoyen saoudien Al Nashiri, optant toutefois pour une détention en vue d'un interrogatoire. La situation est donc définie par la juxtaposition de deux dimensions qui conditionnent fortement l'autorité coercitive, plus précisément:

- 1) extrême gravité des faits imputés à Al Nashiri, qui aurait coordonné plusieurs attentats terroristes, sujet hautement sensible dans l'espace américain après le choc des attentats du 11 septembre 2001.²²
- 2) l'intérêt des autorités américaines d'extraire des informations confidentielles par rapport aux modalités de fonctionnement d'Al Qaïda, cellule terroriste dirigée par Al Nashiri. Ceci détermina une stratégie de pression maximale, étant donné le refus de coopérer du citoyen saoudien avec les enquêteurs et divulguer les informations requises.

Expressis verbis, la sujétion à la torture ou à des traitements inhumains et dégradants représente l'une des approches les plus fréquemment usitée dans ce type de cas, même si l'élaboration d'une démonstration à partir de cette prémisse serait particulièrement laborieuse, étant donné la difficulté d'avoir accès à des sources classifiées. L'interrogation dans une situation d'asymétrie radicale d'une personne identifiée comme un ennemi de l'Etat et non pas comme un simple détenu de droit commun suppose nécessairement le recours à un appareil coercitif, même si cela peut porter atteinte à ses droits en tant que personne humaine. S'il fallait adopter la grille de lecture foucauldienne, on pourrait dire que la violence n'a pas disparu, mais des technologies novatrices ont été implémentées pour appliquer la torture et infliger la souffrance plus subtilement afin d'extraire les informations désirées de la part du détenu. Contrairement à la guillotine, la potence ou la roue qui permettaient de dispenser la mort publiquement, les nouvelles pratiques délaissent la dramaturgie de la souffrance mais compensent par une opacité secrète qui isole complètement la victime. La sujétion de l'individu à la torture et aux traitements inhumains et dégradants poursuit une intensification de la pression afin de le déterminer à offrir les informations sollicitées, cas dans lequel il existe un savant dosage pour éviter une mort du détenu, qui serait contre-productive.

En règle générale, ceci est accompagné d'une élimination des preuves qui peuvent périlcliter le secret des opérations et révéler au grand jour les actes de torture commis, la peine capitale s'imposant donc au moment où plus aucune information utile ne peut plus être obtenue. L'opacité crée un espace de non-droit, paralégal, dans lequel l'individu est réduit à sa fonction instrumentale de source d'information, à utilité temporaire. Nous précisons que entre l'option de respecter la philosophie de la dignité humaine et l'impératif de protéger l'architecture institutionnelle et informationnelle qui assure la

22 Voir Richard Gray, *After the Fall: American Literature Since 9/11*, Malden și Oxford, Wiley – Blackwell, 2011.

sécurité nationale, les autorités habilitées n'ont pas rejoué la fable de l'âne de Buridan. Elles ont agi avec fermeté, raison pour laquelle la dignité de l'individu (considéré comme un ennemi de la société) est bafouée au nom d'une légitime raison d'Etat. Qui plus est, étant donné la valeur suprême attribuée à cet impératif, sans lequel l'Etat lui-même risque de se désintégrer, nous postulons que les sanctions encourues de la part d'organismes tels que la CEDH ne sont suffisamment dissuasives pour stopper toutes pratiques contraires au droit international.

La jurisprudence de la CEDH: l'obligation positive d'assurer assistance aux personnes vulnérables

Le paradigme central qui structure la jurisprudence de la CEDH considère tout prévenu, condamné ou personne privée de liberté comme se trouvant dans une situation de vulnérabilité; ce présupposé qui fonde la rationnement de la Cour tient compte du risque de violation de droits humains inaliénables lors de l'application de l'acte de justice. *Expressis verbis*, la jurisprudence de la CEDH a posé le principe du respect de la dignité humaine, raison pour laquelle les procédures et normes d'application des décisions de justice doivent viser à minimiser la souffrance à laquelle la personne privée de liberté est soumise.²³ Simultanément, le juge européen a attribué aux Etats signataires de la Convention l'obligation et la responsabilité d'assurer un niveau supplémentaire de protection,²⁴ invoquant les dispositions de l'article 3 de la Convention, qui ne permet aucune dérogation au principe de l'interdiction de la torture ou de peines et des traitements inhumains ou dégradants. *Modus probandi*, les personnes privées de liberté, quel que soit le délit commis, bénéficient de droits égaux quand à leurs droits au respect de la dignité humaine.

Le principal critère qui régit la jurisprudence de la CEDH est représenté par le niveau de souffrance causé par le châtement comparé au seuil inévitable de douleur et de souffrance qui accompagne une mesure coercitive.²⁵ Effectivement, sans une certaine forme de coercition, nécessaire mais non pas suffisante, l'acte de justice deviendrait nul, faute d'être applicable. L'exposition des prévenus ou condamnés à des souffrances additionnelles et non-indispensables représentent une violation des dispositions de la Convention. Nous précisons toutefois que le seuil acceptable de souffrance n'a jamais été clairement défini par le juge européen. D'un côté, le niveau minimal de souffrance n'est pas défini en fonction des dysfonctionnements actuels des systèmes carcéraux dans les Etats signataires, les conditions inappropriées de détention représentant un motif du prononcement d'arrêts-pilotes afin de réaffirmer les droits des personnes privées de liberté,²⁶ mécanisme auquel la Cour a eu recours cinq fois jusqu'à présent.

23 Voir Cour Européenne des Droits des l'Homme, Affaire Norbert Sikorski contre Pologne (demande no. 17599/05, §§ 130-131), Verdict du 22 octobre 2009, apud. Aurel Ciobanu, Teodor Manea, Elena Lazăr și Dragoș Pârgaru, *Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal*, București, Editura Hamangiu, 2017, p. 170

24 Ibidem.

25 Ibidem.

26 "Le rôle des arrêts pilotes est d'aider les États à remplir leurs obligations en vertu de l'accord, compte tenu du rôle subsidiaire de la CEDH; d'améliorer la protection des droits de l'homme au niveau national pour assurer

D'autre part, le niveau minimal de souffrance ne dépend pas des difficultés des autorités à obtenir des informations le long des étapes de la procédure judiciaire, y compris lorsqu'il existe un refus manifeste de coopérer et de se soumettre aux injonctions des autorités. Dans aucun des cas susmentionnés n'est justifiable, selon la Cour, un recours aux traitements inhumains et dégradants matérialisé par des conditions inadéquates de détention (manque d'espace, accès limité à l'eau, à la nourriture, à la lumière, aux sorties, présence d'insectes, etc.).

Dans la jurisprudence de la CEDH, la définition des concepts d'humanité et de dignité n'articule pas clairement la complexité des interactions entre l'individu et les institutions de l'Etat, optant pour une définition abstraite du sujet humain en tant que dépositaire de certains droits inaliénables. L'approche de la Cour a pour finalité l'instauration d'un seuil minimum d'humanité dans le traitement des personnes incarcérées pour des charges de terrorisme. Selon le texte de la Convention, l'impératif de prévention et de lutte contre le terrorisme ne justifie nullement la torture et les traitements inhumains et dégradants, le prévenu ayant droit même dans ces situations extrêmes à un procès équitable conformément au droit.²⁷ L'interprétation de l'article 6 de la Convention a permis une extension de la jurisprudence de la CEDH, le juge européen statuant que quelque soit la nature du délit commis, les preuves ne doivent pas être obtenues sous la torture.²⁸ *Grosso modo*, dans la jurisprudence de la CEDH, l'exécution d'une peine de prison ferme présente deux composantes reconnues par la Convention, plus spécifiquement:

- 1) la garantie de conditions matérielles minimales décentes pour purger la peine
- 2) la garantie de la sûreté et du respect du droit à la vie et à l'intégrité physique et morale de personne ainsi privée de liberté

Sur la base des dispositions de l'article 3 de la Convention interdisant la torture et les traitements inhumains et dégradants, la Cour a sanctionné les Etats signataires qui ont exposé leurs détenus des conditions précaires de vie dans le cadre des établissements carcéraux: hygiène précaire, exigüité des espaces de vie, conditions mettant en danger la vie et la santé des détenus, présence d'insectes et de rongeurs, sujétion à des abus de

le meilleur remède aux violations et rapidement et efficacement réparer la atteintes aux droits de la personne; pour accélérer le solutionnement des problèmes structurels sous-jacents et révéler ses causes systémiques ou répétitives. Cependant, la procédure d'arrêt pilote évite la condamnation en cascade des États concernés; les candidats obtiennent le rétablissement plus rapidement; ils sont destinés aux personnes qui n'ont pas engagé une action en justice, mais sont dans une même situation; l'activité de la Cour est enfin décongestionnée. « apud Avocatul Poporului, *Raport special privind condițiile de detenție din penitenciare și centre de reținere și arestare preventivă, factori determinanți în respectarea demnității umane și a drepturilor persoanelor private de libertate*, București, 2015, p. 48.

27 Voir Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Arrêt Soering contre le Royaume-Uni* (07/07/1989); *Décision Cruz-Varas c. Suède* (20/03/1991); *Arrêt Chahal contre le Royaume-Uni* (15/11/1996); *Chamaïev et autres contre la Géorgie et la Russie* (12/04/2005); *Arrêt Abdolkhani et Karimnia contre la Turquie* (22/09/2009); *Décision Baysakov et autres contre l'Ukraine* (18/02/2010); *Arrêt Klein contre la Russie* (01/04/2010); *Y.P et L.P. contre la France* (01/09/2010); *Arrêt Sufi et Elmi contre le Royaume-Uni* (28/06/2011); *I.M. contre la France* (02/02/2012); *Hirsi Jamaa et autres contre Italie, décision de la Grande Chambre du 23/02/2012*; *Arrêt Mannai contre l'Italie* (27/03/2012).

28 Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Arrêt Omar Othman contre Royaume Uni* (17/01/2012)

toutes sortes et à des actes de violence.²⁹

Les sanctions appliquées ont visé y compris le recours à des centres de détention secrets, un sujet qui gagna de plus en plus en saillance suite aux cas sur lesquels la CEDH a statué au cours des sept dernières années,³⁰ dans le cadre desquels les juges européens ont constaté la violation des dispositions de l'article 3 (interdiction de la torture), 5 (droit à la liberté et à la sûreté), 8 (droit à la vie privée et familiale) et 13 (droit à un recours effectif) de la Convention.³¹ Le juge européen a donc considéré secondaire l'intérêt des Etats signataires de préserver l'ordre public et la sécurité nationale, statuant que l'enlèvement et l'isolement des individus accusés de terrorisme constituent des violations du texte de la Convention. Les juges ont donc posé le principe que la transparence tout le long de la procédure pénale représente une exigence centrale qui est fondamentale au respect des droits et des libertés garanties par la Convention. Nous mettons toutefois en exergue le fait que dans les cas où des violations ont été constatées, la Cour n'a imposé que des sanctions pécuniaires.

Courte analyse des arrêts de la CEDH prononcés contre la Roumanie

La Roumanie se trouve parmi les premiers 5 Etats qui ont été les plus souvent condamnés par la CEDH pour la période allant de 1959 à 2018 pour des violations des dispositions de la Convention, avec un taux de 88,77% (1.273 condamnations sur 1434 requêtes),³² étant toutefois dépassée par la Turquie,³³ la Fédération Russe,³⁴ l'Italie³⁵ et l'Ukraine.³⁶ *In concreto*, la Cour a sanctionné la Roumanie pour traitements inhumains et dégradants appliqués aux personnes privées de liberté, mettant en danger leur vie, leur santé et leur intégrité physique et morale.³⁷ Les principales raisons qui ont conduit à ces décisions défavorables ont été le surpeuplement des prisons (espace individuel insuffisant,

29 Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Arrêt Karabet et autres contre Ukraine* (requêtes n ° 38906/07 et n ° 52025/07), arrêt du 17 janvier 2013; *Leyla Alp et autres c. Turquie* (requête no 29675/02), décision du 10 décembre 2013; *cause Vasilescu c. Belgique*, no. 64682/12, décision du 25 novembre 2014; *Yengo c. France*, no. 50494/12, décision du 21 mai 2015; *Affaire Payet c. France* (requête no. 19606/08), décision du 20 janvier 2011; *L'affaire Torreggiani et d'autres contre l'Italie*, no. 43517/09, no. 46882/09, no. 554000/09, no. 57875/05, no. 61535/09, no. 35315/10 et no. 37818/10, Arrêt-pilote du 8 janvier 2013; *Affaire Ananyev et autres c. Russie* (requêtes no. 42525/07 et 60800/08), arrêt du 10 janvier 2012.

30 Cour Européenne des Droits de l'Homme, "Fișă tehnică – Locații secrete de detenție", traduction réalisée par l'Institut Européen de Roumanie.

31 Cour européenne des droits de l'homme, *Arrêt El-Mari contre l'ex-République yougoslave de Macédoine* (13 Décembre 2012); *Al Nashiri c. Pologne*, no. 28761/11, article 397, 24 juillet 2014; *Husayn (Abu Zubaydah) contre Pologne*, non. 7511/13, article 397, 24 juillet 2014; *Nasr et Ghali contre l'Italie* (23/02/2016); *Al Nashiri c. Roumanie* (no. 33234/12).

32 European Court of Human Rights, "Violation by Article and by States (1959-2018)", https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2018_ENG.pdf.

33 3 128 condamnations sur 3.532 requêtes

34 2.365 condamnations sur 2.501 requêtes

35 1.830 condamnations sur 2.396 requêtes

36 1.274 condamnations sur 1.304 requêtes

37 Avocatul Poporului, *Raport special privind condițiile de detenție din penitenciare și centre de reținere și arestare preventivă, factori determinanți în respectarea demnității umane și a drepturilor persoanelor private de libertate*, București, 2015, pp. 40-45.

nombre de lits),³⁸ les conditions précaires d'hygiène (accès à l'eau chaude, sanitaires dans la cour de l'établissement),³⁹ l'existence de nuisibles, l'accès limité à l'eau potable et le manque d'air⁴⁰ ou encore l'absence de traitement médical approprié.⁴¹

L'obligation de l'Etat roumain d'assurer le respect de la dignité humaine des personnes privées de liberté, quelles que soient les difficultés financières rencontrées,⁴² a été mise en exergue explicitement par l'arrêt Păvălache contre Roumanie.⁴³ La Cour a favorisé une interprétation extensive des dispositions de l'article 3 de la Convention, considérant que celui-ci "impose aux autorités une obligation positive, qui consiste à s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions pleinement compatibles avec le respect de la dignité humaine".⁴⁴ Retenons donc le fait que dans le cas des personnes rendues vulnérables par leur privation juridique de liberté, l'Etat endosse la responsabilité d'assurer une protection accrue.⁴⁵

Un autre moment charnière que nous pouvons identifier est l'arrêt pilote du 25 avril 2017 de l'affaire *Rezmiveş et autres contre Roumanie*.⁴⁶ Le juge européen a souligné l'existence d'un problème structurel de surpopulation et de conditions de détention inadéquates en ce qui concerne de nombreuses personnes privées de liberté.⁴⁷ Par le biais de cette décision pilote, la CEDH a réaffirmé l'obligation positive qui découle des prévisions de l'article 3 DE LA convention, sur la base duquel l'Etat roumain s'oblige à offrir aux personnes privées de libertés des conditions de détention compatibles avec le principe de dignité humaine, sans que celles-ci soient sujettes "à des souffrances et des épreuves dont l'intensité dépasse le seuil inévitable de discomfort lié à une incarcération".⁴⁸

Ce qui caractérise les affaires dans lesquelles la Roumanie était impliquée, que nous avons présenté plus haut, est l'action délibérée des autorités nationales qui portent

38 Cour européenne des droits de l'homme, *Arrêt Brândușe c. Roumanie* (requête n° 6586/03), décision du 7 avril 2009; *Affaire Marcu contre Roumanie* (requête n° 43.079 / 02), décision du 26 octobre 2010; *Affaire Micu contre Roumanie* (Requête n° 29.883 / 06), décision du 8 février 2011; *Affaire Tirean contre Roumanie* (Requête n° 47603/10), Décision du 28 octobre 2014.

39 Cour européenne des droits de l'homme, *Arrêt Artimenco c. Roumanie* (requête n° 12535/04), décision du 30 juin 2009.

40 Cour européenne des droits de l'homme, *Affaire Micu c. Roumanie* (requête n° 29.883 / 06), décision du 8 février 2011.

41 Cour européenne des droits de l'homme, *Arrêt Iacov Stanciu c. Roumanie* (n° 35972/05), décision du 24 juillet 2012.

42 Aurel Ciobanu, Teodor Manea, Elena Lazăr et Dragoș Pârgaru, *Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal. Comentată și adnotată*, București, Editura Hamangiu, 2017, p. 15.

43 Cour européenne des droits de l'homme, *Arrêt Păvălache c. Roumanie* (no 38746/03), décision du 18 octobre 2011.

44 *Ibidem*

45 Aurel Ciobanu, Teodor Manea, Elena Lazăr et Dragoș Pârgaru, *Op. cit.*, p. 16.

46 "Les plaignants ont réclamé les conditions de détention dans les pénitenciers Gherla, Aiud, Oradea, Craiova, Târgu Jiu, Pelendava, Rahova, Tulcea, Iași et Vaslui ». Voir Cour européenne des droits de l'homme, *Arrêt Rezmiveş et autres contre Roumanie* (Requêtes n° 61467/12, n° 39516/13, n° 48231/13 et 68191/13), décision du 25 avril 2017, apud. Aurel Ciobanu, Teodor Manea, Elena Lazăr et Dragoș Pârgaru, *op. cit.*, p. 169-170.

47 Voir Cour Européenne des Droits de l'Homme, *Quatrième section, Affaire Rezmiveş et autres c. Roumanie* (Requêtes no. 61467/12, 39516/13, 48231/13 et 68191/13), Arrêt, Strasbourg, 25 avril 2017, http://juri.ro/static/files/2017/aprilie/25/AFFAIRE_REZMIVE_ET_AUTRES_c_ROUMANIE.pdf

48 *Ibidem*

l'entière responsabilité des mauvais traitements infligés aux détenus. La Roumanie est donc directement visée par les violations constatées.

L'affaire Al Nashiri contre Roumanie

Dans la jurisprudence récente de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, l'affaire Al Nashiri contre Roumanie déborde du cadre fixé par la décision pilote. La Cour a constaté que le citoyen saoudien Abd al Rahim al-Nashiri (suspect de terrorisme) a été incarcéré dans un centre de détention secret de la CIA (connu sous le nom de code de Detention Site Black) sur le territoire de la Roumanie, entre septembre 2003 et novembre 2005. Il aurait subi alors des traitements violant les dispositions de la Convention.⁴⁹ Al Nashiri a été inclut par la CIA dans le "programme des détenus de grande valeur",⁵⁰ étant considéré par les autorités américaines comme l'un des principaux chefs de file d'Al Qaïda et le principal suspect dans les attaques à la bombe" contre le USS Cole en 2000 et le MV Limburg en 2002.⁵¹

Expressis verbis, s'appuyant les dispositions de la Convention, la Roumanie a été considérée responsable "des pratiques illicites de fonctionnaires étrangers agissant sur son territoire national avec l'accord tacite des autorités nationales"⁵² ainsi que de l'éloignement du plaignant de son territoire.⁵³

Les juges de la Cour ont appliqué à la Roumanie une sanction de 100 000 euros à payer au plaignant et ont accepté les chefs d'accusation visant la violation des art. 2, 3, 5, 6 (paragraphe 1), 8 et 13 de la Convention et l'article 1 du Protocole no. 6.⁵⁴ De point de vue procédural, on a imputé à la Roumanie le fait "de ne pas avoir effectué une enquête effective concernant les allégations de violation de la Convention du plaignant, portant y compris sur des traitements inhumains et dégradants".⁵⁵ Concernant le volet matériel, le juge européen a considéré que l'Etat incriminé "a permis aux autorités états-uniennes de soumettre le plaignant à des traitements inhumains sur son territoire, et a permis son transfert hors de son territoire, malgré la possibilité réelle que celui-ci soit exposé à des traitements contraires à l'article 3".⁵⁶

Par le biais de cet arrêt, la CEDH a réaffirmé⁵⁷ la centralité de l'article 3 de la

49 Cour européenne des droits de l'homme, *Affaire Al Nashiri c. Roumanie*, requête no. 33234/12. La décision préliminaire du 31 mai 2018 est rendue définitive le 8 octobre 2018. Le dossier complet est disponible en roumain à l'adresse: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/Al-Nashiri-%C3%AEmpotriva-Rom%C3%A2niei.pdf>

50 Dans le cadre duquel les prisonniers étaient placés dans ces centres hors des Etats-Unis

51 *Ibidem*

52 *Ibidem*

53 *Ibidem*

54 *Ibidem*

55 *Ibidem*

56 *Ibidem*

57 Cour européenne des droits de l'homme, *Arrêt Soering contre Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord* (7 juillet 1989), paragraphe 88; *Arrêt Selmouni c. France*, 28 juillet 1999, 25803/94, paragraphe 95; *Arrêt Labita c. Italie (MC)*, no. 26772/95, paragraphe 119, CEDH 2000-IV; *Arrêt Shamayev et autres c. Géorgie et Russie*, no. 36378/02, paragraphe 375, CEDH 2005-III; *Arrêt Al-Adsani contre Royaume-Uni (MC)*, no. 35763/97, paragraphe 26 à 31, CEDH 2001-XI; *Arrêt Öcalan c. Turquie (MC)*, no. 46221/99, paragraphe. 179, CEDH 2005-IV; *Arrêt El-Mari c. «Ancienne République yougoslave de Macédoine»* (13 décembre 2012); *Arrêt*

Convention, qui consacre “l’une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques” à laquelle aucune dérogation ou exception n’est envisageable, “ni même en cas de guerre ou de danger majeur pour la vie de la nation. Même dans les circonstances les plus difficiles, telles que la lutte contre le terrorisme et le crime organisé, la Convention interdit catégoriquement la torture et les traitements inhumains et dégradants, et cela quel que soit le comportement de l’individu en cause”.⁵⁸ L’article 3 est ainsi érigé en un principe sacré, universel et inviolable, la CEDH posant l’obligation des Etats signataires de respecter en toute circonstance la dignité humaine des personnes accusées ou condamnées, quelle que soit la nature et la gravité du délit. Mettant en exergue la valeur absolue attribuée à l’être humain, la jurisprudence de la CEDH réaffirme l’importance du concept de dignité humaine même lorsque le prévenu, par un acte particulièrement repoussant comme l’assassinat d’innocents, abdique son humanité.

Dans le cadre de cette affaire, la décision de la Cour met en évidence la nature des traitements appliqués par la CIA au cours des programmes d’interrogation et de détention, pratiques qui nous forcent à reconsidérer la nature du châtement, y compris dans des pays qui sont des porte-étendards des droits de l’homme dans le monde. Le rapport CIA fait état de 10 “techniques d’interrogatoire renforcée” (*enhanced interrogation techniques*) que le Département de la Justice a avalisé en août 2002, invoquant le fait que ces techniques se situent en deçà du seuil de souffrance de la torture.⁵⁹ Parmi les pratiques nous retrouvons les propulsions contre des murs (*walling*), les sévices du visage (*facial hold*), les gifles d’insulte (*insult slap*), les enferment dans des espaces exigus pour des périodes allant jusqu’à 18 heures (*cramped confinement*), l’introduction d’insectes dans la cellule, la privation de sommeil, la simulation de noyade (*waterboarding*), etc.⁶⁰

Le rapport de la CIA de 2004 prévoit explicitement la sujétion des terroristes capturés et interrogés à des techniques de torture psychologique pour briser moralement le détenu, pour accentuer son sentiment d’impuissance et de vulnérabilité et réduire sa volonté de tenir et résister, tout cela dans le but d’extraire des informations essentielles.⁶¹ Les mesures préconisées par la CIA incluent des techniques qui ont pour finalité de mettre une pression physique et psychologique maximale et constante sur le détenu.⁶²

Le récit du plaignant⁶³ confirme l’application de techniques renforcées d’interrogatoire, qui incluent l’épuisement et l’atrophie du corps (*pendaison, sommeil à même le sol, produits introduits dans la nourriture*).⁶⁴ Même si les avocats du plaignant n’ont pu identifier avec précision à quels sévices il a été soumis sur le territoire de la Roumanie, sa plaidoirie a été fondée sur des traitements infligés à d’autres détenus du

Al Nashiri contre Pologne, non. 28761/11, paragraphe 507, paragraphe 397, 24 juillet 2014; Arrêt Husayn (Abu Zubaydah) c. Pologne, no. 7511/13, paragraphe 397 et 499, 24 juillet 2014; Arrêt Nasr et Ghali c. Italie (23/02/2016), paragraphe 280.

58 Cour européenne des droits de l’homme, *Affaire Al Nashiri c. Roumanie, requête no. 33234/12.*

59 *Ibidem*

60 *Ibidem*

61 *Ibidem*

62 *Ibidem*

63 Conformément à la transcription de la Séance pour l’étude du statut de combattant de Guantanamo, 14 mars 2007

64 *Ibidem*

centre de détention Black, parmi lesquels nous mentionnons: privations de sommeil pour 59 heures d'affilé, nudité forcée, maintien en positions éprouvantes jusqu'à ce que le détenu souffre d'hallucinations (tel que le détenu Hassan Ghul), simulations de noyades suivis d'interrogatoires poussés (appliquées à Janat Gul).⁶⁵ Incarcérés pour des périodes indéterminées dans les centres secrets de détention, les personnes privées de liberté n'avaient, selon les avocats, "aucune idée concernant leur sort où leur location, étant systématiquement soumises à des violences, menottées, droguées et battues lors des interrogatoires".⁶⁶

La sanction appliquée à la Roumanie vise exclusivement à offrir au plaignant une compensation matérielle, sans résoudre le problème structurel mis en évidence par l'affaire, à savoir les activités interrogatoires qui avaient eu lieu dans des centres de détention secrets qui sont hors de la portée de la jurisprudence de la CEDH. Les personnes privées de liberté encourent encore le risque d'être soumises à des techniques renforcées d'interrogatoire, qui impliquent le recours à la torture et aux traitements inhumains ou dégradants. L'absence d'un mécanisme qui puisse réglementer les activités dans ces centres secrets situés sur le territoire des Etats signataires limite considérablement la portée de la jurisprudence de la Cour. Simultanément, le montant de la sanction n'est pas susceptible de décourager efficacement le recours à des pratiques contraires à la Convention, étant donné que les informations que la torture permet d'obtenir surpassent en importance l'effort pécuniaire de la sanction.

Conclusions

Le présent article a mis en exergue le caractère sacré de l'article 3 de la Convention, qui pose le principe de l'inviolabilité de la dignité humaine, garanti y compris aux personnes accusées de terrorisme. Notre démarche a éclairé la façon dont la jurisprudence de la CEDH écarte la possibilité que l'impératif de préservation de l'ordre public et de la sécurité nationale puisse justifier une dérogation aux dispositions de l'article 3. Quelle que soit la nature ou la gravité du délit, la détention dans des centres secrets et l'exposition à la torture ou à des traitements inhumains et dégradants représentent des violations de la Convention, le juge européen repoussant comme non-recevables les arguments avancés par les Etats incriminés.

En ce qui concerne la jurisprudence de la Cour portant sur la Roumanie, nous avons fait le choix de concentrer notre attention sur l'incarcération du citoyen saoudien Al Nashiri dans un centre secret de la CIA, et nous avons mis en évidence les techniques "poussées" d'interrogatoire auxquelles il a été soumis. Nonobstant la décision de la CEDH qui pose fermement et explicitement le principe d'une illégitimité de toute dérogation faite à l'interdiction de la torture, l'absence d'un mécanisme concret qui cible les causes profondes et structurelles du problème atténue l'effet et la portée des sanctions pécuniaires décidées par la Cour. Etant donné que le plaignant est toujours incarcéré dans un centre secret de détention, il est impossible d'écarter totalement le risque qu'il subisse à nouveau la torture.

⁶⁵ *Ibidem*

⁶⁶ *Ibidem*