

L'apport des visites effectuées par les mécanismes des droits de l'homme à la protection des personnes privées de liberté

Edouard Delaplace et Matt Pollard*

Edouard Delaplace est docteur en droit, chargé de programme à l'Association pour la Prévention de la Torture (APT). Matt Pollard, L.L.M (Essex), est avocat au barreau de la Colombie britannique et stagiaire au sein de l'Association.

Résumé

Alors que le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme avaient a priori vocation dès l'origine à intervenir dans des champs de compétence matériellement différents, trente années de pratique de visites des lieux privatifs de liberté par des mécanismes issus du droit des droits de l'homme à côté de celles effectuées par le Comité international de la Croix-Rouge démontrent une complémentarité évidente, et ce sous plusieurs angles. Une complémentarité dans l'action d'abord, avec des visites différentes mais non concurrentielles, une complémentarité normative ensuite, par l'élaboration de standards de plus en plus précis, et une complémentarité institutionnelle enfin, par la coopération qui s'opère entre les organes. De ce qui précède, il résulte une protection plus large et surtout plus efficace des personnes détenues – et ce quel que soit le régime juridique sous lequel elle se trouve – tendant sinon à éradiquer les hypothèses de torture et de peines ou traitements cruels inhumains et dégradants, du moins à les éviter et à y remédier.

⋮ ⋮ ⋮ ⋮ ⋮

* Original français. La version anglaise de ce texte a été publiée sous le titre «Visits by human rights mechanisms as a means of greater protection for persons deprived of their liberty», *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, No. 857, March 2005, pp. 69-82.

Lorsque le 25 septembre 1975, Jean-Jacques Gautier présenta pour la première fois en public son idée d'une Convention qui établirait «des commissions itinérantes autorisées à visiter sans préavis n'importe quelle prison et n'importe quel poste de police¹», afin de lutter plus efficacement contre la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, il était certainement très difficile d'imaginer que trente ans plus tard de nombreux mécanismes relevant du droit des droits de l'homme effectueraient des visites aux lieux privatifs de liberté.

Jusqu'alors, l'approche classique du droit international des droits de l'homme avait été essentiellement normative. En effet, tant dans le cadre des Nations Unies² que du Conseil de l'Europe³ ou de l'Organisation des États Américains⁴ (OÉA) de nombreux textes relatifs à la prohibition de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants avaient été adoptés sans que les mécanismes de mise en œuvre y relatifs soient nécessairement mis en place.

L'idée de Jean-Jacques Gautier reposait d'abord sur les conséquences des limites de cette approche classique, qui ne parvenait pas à éradiquer l'atteinte odieuse à la dignité de la personne humaine que constituent la torture et les peines ou traitements cruels inhumains ou dégradants. Cette idée reposait également, et plus explicitement, sur les activités de protection du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) qui, sur la base des Conventions de Genève pour la protection des victimes de la guerre et les Statuts du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, visitait notamment les prisonniers de guerre. Pour Jean-Jacques Gautier, cette approche concrète de la prévention de la torture, opérée dans une logique de coopération et de confidentialité, importée dans le champ matériel du régime de protection des droits de l'homme pouvait avoir un effet particulièrement sensible sur la prévention de la torture et des mauvais traitements de toutes les personnes privées de liberté, et en particulier sur les détenus de droit commun.

Trente ans plus tard, la situation est bien différente, et l'adoption, le 18 décembre 2002, par l'Assemblée générale des Nations Unies du Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (ci-après le Protocole ou l'OPCAT) constitue sinon un point final, au moins un point d'orgue à cette approche nouvelle⁵. En effet, le Protocole, ouvert à tous les États parties à la Convention des Nations Unies contre la Torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou

1 Jean-Jacques Gautier et la prévention de la torture: de l'idée à l'action, *Recueil de textes*, APT et Institut européen de l'université de Genève, Genève 2004, p. 56.

2 Il convient ainsi de mentionner l'article 5 de la *Déclaration Universelle des droits de l'Homme*, l'article 7 du *Pacte international des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques*, la *Déclaration des Nations Unies sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, l'*Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus*.

3 L'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

4 L'article 5 de la Convention interaméricaine des droits de l'homme.

5 Antonio Cassese, «Une nouvelle approche des droits de l'homme: la Convention européenne pour la prévention de la torture», *Revue Générale du Droit International Publique*, 1989-I, pp. 5-43.

dégradants, établit un système unique de visites régulières aux personnes privées de liberté par des mécanismes nationaux et internationaux indépendants qui, dans un esprit de coopération, adresseront aux autorités compétentes des recommandations destinées à prévenir la torture et les mauvais traitements⁶.

Point d'orgue dans la mesure où cette approche nouvelle ne s'est pas limitée aux seules Nations Unies. En effet, dans le cadre des différents systèmes régionaux de protection des droits de l'homme, mais aussi au plan national, des mécanismes de visites ont été également mis en place.

C'est principalement dans le cadre du Conseil de l'Europe que s'est développé un de ces mécanismes de visites jumeaux du CICR, par l'établissement du Comité européen pour la Prévention de la Torture (CPT), compétent pour effectuer des visites régulières ou exigées par les circonstances aux lieux privés de liberté. En effet, Jean-Jacques Gautier lui-même qui, constatant au début des années 1980 l'impossibilité et l'inopportunité d'établir un système de visite au plan universel décida d'agir pour qu'un tel système de visites régulières soit mis en place dans le cadre du Conseil de l'Europe⁷. Entré en fonction en 1989, le Comité, composé d'experts indépendants, a effectué à ce jour 189 visites dans les États membres⁸. Le CPT effectue des visites régulières⁹ et des visites «lui paraissant exigée[s] par les circonstances¹⁰». À l'issue de ces visites il adresse un rapport confidentiel à l'État contenant des recommandations destinées à améliorer la situation des personnes privées de liberté et à prévenir la torture et les mauvais traitements.

Dans le cadre de l'OÉA, la Commission interaméricaine des droits de l'homme (CIADH) est compétente pour effectuer des visites *in situ* afin d'apprécier la situation générale des droits de l'homme dans un pays en particulier ou afin d'enquêter sur des situations particulières. Dans le cadre de ces visites, soumises au consentement de l'État concerné, la Commission peut effectuer des visites aux lieux de détention. Dans cette perspective la Commission a effectué sept visites en Haïti, cinq au Nicaragua et au Pérou, quatre en République

6 Pour plus de détails voir : *Le Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Un Manuel pour la Prévention*, APT et Institut Interaméricain des droits de l'homme, Genève, 2004, <www.apr.ch> (visité le 3 mars 2005).

7 Pour plus de détails sur l'historique du processus d'adoption de la Convention européenne pour la Prévention de la torture et de l'OPCAT et du lien entre ces deux textes, voir notamment: *Manuel de l'OPCAT*, op. cit. (note 6); *20 ans consacrés à la réalisation d'une idée. Recueil de textes en l'honneur de Jean-Jacques Gautier*, APT, Genève, 1997; Emmanuel Decaux, «La Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants», *AFDI* 1988, pp. 618-634; Jean-Daniel Vigny, «La Convention européenne de 1987 pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants», *ASDI* 1987, pp. 62-78; Malcom D. Evans et Rodney Morgan, *Preventing torture: A Study of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Clarendon Press/Oxford University Press, Oxford/New York, 1998, notamment le chapitre IV «The Origins and Drafting of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment», pp. 106-141.

8 Pour une liste complète des visites effectuées par le CPT et l'ensemble de ses activités voir : <www.cpt.coe.int> (visité le 3 mars 2005).

9 Article 7, paragraphe 1 de la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

10 Op. cit. (note 9).

dominicaine, au Panama, aux États-Unis et au Guatemala, trois au Salvador, deux au Mexique, en Argentine, au Venezuela, au Honduras, aux Bahamas, en Jamaïque, en Équateur, au Surinam et au Paraguay et enfin une seule en Colombie¹¹.

Dans le cadre de la Commission africaine des droits des peuples et de l'homme, un Rapporteur spécial sur les conditions de détention a été nommé en 1996. Il est compétent pour effectuer, avec l'accord de l'État concerné, des visites aux lieux de détention des États membres de la Commission afin d'apprécier les conditions générales de détention et le traitement des personnes détenues. À ce jour le Rapporteur a effectué des visites au Bénin, en Gambie, au Malawi, au Mali à deux reprises, au Mozambique, en République centrafricaine et au Zimbabwe¹².

Mention doit également être faite du Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture. En effet, si celui-ci n'effectue pas des visites régulières aux lieux de détention il est toutefois compétent pour accomplir, sous condition de l'accord de l'État concerné, une visite dans un pays. Établi en 1985¹³ par la Commission des droits de l'homme des Nations Unies, le Rapporteur spécial a effectué à ce jour 28 visites¹⁴.

Enfin, dans certains pays, les visites aux lieux de détention sont effectuées par des acteurs nationaux tels que des «ombudspersons», des institutions nationales des droits de l'homme, des commissions parlementaires, des juges et des organisations non gouvernementales¹⁵. Ainsi, l'Observatoire Marocain des Prisons (OMP)¹⁶, le Centre pour les Victimes de Torture du Népal¹⁷, l'Association des jeunes avocats de Georgie¹⁸, le Peace and Justice Service (SERPAJ)¹⁹ en Uruguay, le Bulgarian Helsinki Committee²⁰ ou le Independent Medico-Legal Unit (IMLU) du Kenya²¹ sont autant d'organisations non gouvernementales

11 République dominicaine (1965-1966, 1996,1997), Nicaragua (1978, 1980, 1988, 1992, 1999), Haïti (1978, 1987, 1988, 1990, 1993, 1994, 2000), Salvador (1978, 1986, 1987), Panama (1977, 1989, 1991, 2001), Argentine (1979), États-Unis (1982, 1996, 1998, 1999), Venezuela (1996), Guatemala (1982, 1985, 1992, 1998), Honduras (1982), Surinam (1983, 1985), Mexique (1983), Pérou (1991, 1992, 1993, 1998, 2002), Bahamas (1994), Jamaïque (1994), Équateur (1994), Paraguay (1999), et Colombie (1997, 2001). Cette liste n'inclut pas les visites liées à d'autres droits aux cours desquelles aucun lieu de détention n'a été visité ou au cours desquelles il n'a pas été question de torture ou de mauvais traitements. Source: CIADH, Rapports annuels (1970-2003) et différents rapports de suivi des visites, disponible sur <<http://www.cidh.oas.org/publi.eng.htm>> (visité le 3 mars 2005).

12 <www.legal.apt.ch/Mechanisms/Africa> (visité le 3 mars 2005).

13 Résolution de la Commission des droits de l'homme 1985/33, 13 mars 1985, E/CN.4/RES/1985/33.

14 Pour une liste complète voir <<http://www.ohchr.org/english/issues/torture/rapporteur/visits.htm>> (visité le 3 mars 2005).

15 Pour plus de détails voir notamment *Visites dans les lieux de détention. Bilan des pratiques et expériences de différentes institutions nationales. Rapport d'un séminaire d'experts*, APT et Bureau du Haut-Commissaire des Nations Unies pour les droits de l'homme, <www.apt.ch> (visité le 3 mars 2005).

16 Amnesty International, «Preventing Torture at Home – A Guide to the Establishment of National Preventive Mechanisms», AI Index: IOR 51/004/2004 (1 mai 2004).

17 <www.cvict.org.np/legal.html> (visité le 3 mars 2005).

18 <www.gyla.ge> (visité le 3 mars 2005).

19 <<http://www.serpaj.org.uy/>> (visité le 3 mars 2005).

20 <http://www.bghelsinki.org/index_en.html> (visité le 3 mars 2005).

21 <<http://www.imlu.org/>> (visité le 3 mars 2005).

qui effectuent des visites aux lieux de détention. De même, les commissions nationales des droits de l'homme d'Ouganda²², d'Afrique du Sud²³ et de Fiji²⁴, le médiateur des prisons d'Argentine (Procurado Penitenciario)²⁵, l'ombudsman de Pologne²⁶ ou le Chancelier de la justice en Estonie²⁷ sont compétents, sous des modalités différentes pour se rendre dans les lieux de privation de liberté afin de prévenir la torture et les mauvais traitements.

Cette multiplication des acteurs intervenant dans le champ de la protection des personnes privées de liberté posait deux problèmes principaux. L'un tenait à la préexistence du CICR, l'autre aux éventuelles contradictions qui pourraient se faire jour entre d'une part la démarche classique essentiellement institutionnelle et normative, et d'autre part cette démarche novatrice essentiellement opérationnelle et pragmatique. Ces deux problèmes se posant par ailleurs tant d'un point de vue théorique que pratique.

Force est de constater que vingt-cinq ans après ces deux écueils ont été évités. Pour ce qui concerne le premier, les frères jumeaux que constituaient le CICR et les mécanismes de visite relevant du régime de protection des droits de l'homme ont réussi – tout en conservant la racine commune de la méthodologie des visites – à se développer et à coopérer de façon à renforcer la protection des personnes privées de liberté.

Quant au second problème, la pertinence de la démarche des mécanismes de visite et l'expertise qu'ils ont développé relativement à la problématique de la privation de liberté, ont notamment contribué à l'enrichissement du régime juridique applicable aux personnes privées de liberté.

Le Comité international de la Croix-Rouge et les mécanismes de visites des droits de l'homme: une gémellité complémentaire au bénéfice des personnes privées de liberté

La multiplication des acteurs dans le champ de la privation de liberté a conduit à une extension des situations couvertes par les mécanismes de visites et à une complémentarité opérationnelle au bénéfice des personnes privées de liberté.

L'extension du champ de compétence matériel des mécanismes de visites

Avant que les mécanismes des droits de l'homme n'exercent leur compétence au bénéfice des personnes privées de liberté, seul le CICR effectuait de telles visites dans le champ matériel délimité par les *Conventions de Genève*

22 *Op. cit.* (note 16).

23 <www.sahrc.org.za> (visité le 3 mars 2005).

24 <www.humanrights.org.fj> (visité le 3 mars 2005).

25 Voir Procuración Penitenciaria, Ley 25.875 (20 janvier 2004), articles 15-21, <<http://www.infoleg.mecon.gov.ar/txtnorma/92063.htm>> (visité le 3 mars 2005).

26 Loi du 15 Juillet 1987 sur le Commissaire pour la protection des droits civils, article 13, <<http://www.brpo.gov.pl/index.php?e=1&poz=360>> (visité le 3 mars 2005).

27 <<http://www.oiguskantsler.ee/>> (visité le 3 mars 2005).

et les *Statuts du Mouvement*. L'apparition des mécanismes relevant du droit des droits de l'homme a non seulement étendu mais encore étoffé le champ matériel d'intervention des organes de protection des personnes privées de liberté.

Une séparation théorique qui tend à s'estomper

Le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme ont des «origines historiques totalement différentes, leur codification s'est développée sur des voies entièrement distinctes jusqu'à une époque toute récente²⁸». Il y avait une séparation étanche lors de leur élaboration. Chacun des organes relevant de ces deux champs entendait conserver son indépendance et son domaine spécifique d'intervention. Dès lors, malgré l'affirmation solennelle lors de la Conférence de Téhéran de 1968 de l'applicabilité des droits de l'homme en cas de guerre, la tendance a longtemps été de considérer que ces deux régimes juridiques étaient parfaitement étanches.

Pourtant, si telle n'était pas la volonté des rédacteurs à l'origine, il est aujourd'hui de plus en plus difficile de les dissocier. A cela au moins deux raisons: d'une part, les principes contenus dans les divers instruments relatifs aux droits de l'homme sont largement repris dans le corpus normatif du droit international humanitaire. C'est le cas notamment des articles 3, commun aux Conventions de Genève, et 75 du Protocole additionnel I que l'on interprète aujourd'hui comme pouvant appartenir aux deux branches du droit. En effet, «[le] droit international des droits de l'homme et [le] droit humanitaire des conflits armés ont une préoccupation identique, malgré un champ d'application matériel différent – assurer la protection de la personne humaine, en situation «ordinaire» ou «au quotidien», si l'on peut dire, dans un cas, et en situation de conflit armé, dans l'autre – et convergent nécessairement sur un certain nombre de règles fondamentales (...)»²⁹. D'autre part, si le premier reste spécifiquement attaché aux situations de conflits armés, le second n'a plus pour seule vocation de régir les relations entre l'État et les individus uniquement en temps de paix ainsi que l'ont réaffirmé récemment le Comité des droits de l'homme dans son observation générale N° 29 relative à l'article 4 du Pacte relatif aux droits civils et politiques³⁰ et la Cour Internationale de Justice dans son Avis relatif aux conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le Territoire palestinien occupé³¹.

28 Louise Doswald-Beck et Sylvain Vité, «Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, N° 800, mars-avril 1993, pp. 99-128.

29 Frédéric Sudre, *Droit international et européen des droits de l'Homme*, Presses Universitaires de France, Paris, cinquième édition, 2001, p. 31.

30 Paragraphe 3 l'Observation générale N° 29, états d'urgence, adopté le 24 juillet 2001, A/56/40 Annexe VI.

31 CIJ, *Avis relatif aux conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le Territoire palestinien occupé*, 9 juillet 2004, par. 106 : «(...) la Cour estime que la protection offerte par les conventions régissant les droits de l'homme ne cessent pas en cas de conflit armé, si ce n'est par l'effet de clauses dérogoatoires du type de celle figurant à l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques».

Des interventions parallèles

Si théoriquement les champs d'intervention étaient donc sinon totalement étanches, au moins fortement délimités³², la pratique du CICR et des mécanismes des droits de l'homme ont fait apparaître des situations dans lesquelles les deux régimes juridiques étaient applicables et partant, dans lesquelles ces deux types d'organes se sont retrouvés à agir sinon conjointement, au moins parallèlement. Ainsi, au Pérou, la Commission interaméricaine des droits de l'homme a effectué plusieurs visites aux lieux de détention entre novembre 1998 et août 2002 et a adopté subséquemment un certain nombre de recommandations aux autorités dans son rapport sur le Pérou de 2000 et dans son rapport spécial sur la prison Challapalca³³. Durant toute cette période le CICR était présent au Pérou et effectuait également des visites aux lieux de détention³⁴. De la même manière en Azerbaïdjan, des lieux de détention ont été visités par le Rapporteur spécial des Nations Unies³⁵, le CPT³⁶ et par une organisation non gouvernementale locale, le Centre des droits de l'homme d'Azerbaïdjan³⁷ parallèlement aux activités du CICR. De façon identique en Tchétchénie, et alors que dans cette République se déroule depuis des années un conflit armé non international dans le cadre duquel le CICR exerce des activités de protection³⁸ le CPT a effectué sept visites depuis l'an 2000³⁹. Plus encore le CPT a adopté deux déclarations publiques⁴⁰ – fait exceptionnel – relatives à la situation dramatique dans cette région et demeure le dernier organe international à exercer ses activités dans cette République.

Par ailleurs, certains mécanismes des droits de l'homme ont été amenés à exercer leurs compétences dans des situations dans lesquelles le régime du droit international humanitaire était *prima facie* applicable mais où le CICR n'était pas autorisé à intervenir. Ainsi, en Turquie, les autorités n'ont jamais voulu reconnaître l'existence d'un conflit armé interne sur leur territoire et ont, par conséquent, refusé l'accès du CICR. A l'inverse, le CPT, affranchi de

32 Ainsi l'article 17, par. 3, de la Convention européenne pour la Prévention de la Torture dispose: «Le Comité ne visitera pas les lieux que des représentants ou délégués de puissances protectrices ou du Comité international de la Croix-Rouge visitent effectivement et régulièrement en vertu des Conventions de Genève du 12 août 1949 et de leurs Protocoles additionnels du 8 juin 1977». De même, mais d'une façon plus atténuée l'article 31 de l'OPCAT dispose: «Les dispositions du présent Protocole sont sans effet sur les obligations qui incombent aux États Parties en vertu des quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 et des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 s'y rapportant, ou sur la possibilité qu'a tout État Partie d'autoriser le Comité international de la Croix-Rouge à se rendre sur des lieux de détention dans des cas non prévus par le droit international humanitaire.»

33 IACHR, Special Report on the Human Rights Situation at the Challapalca Prison, Department of Tacna, Republic of Peru, OEA/Ser.L/V/II.118 Doc. 3, 9 October 2003, disponible sur <<http://www.cidh.oas.org/countryrep/Challapalca.eng/toc.htm>> (visité le 15 décembre 2004); IACHR, Second Report on the Situation of Human Rights in Peru, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., Juin 2, 2000, Chapter IX.

34 ICRC Annual report 2002, p. 214.

35 E/CN.4/2001/66/Add.1.

36 CPT/Inf (2004) 36, visite du 26 novembre 2002 au 6 décembre 2002.

37 <www.peacewomen.org/campaigns/regions/westasia/abouteng.htm> (visité le 3 décembre 2004).

38 ICRC Annual report 2001, p. 270.

39 À ce jour aucun des rapports de visite concernant cette région n'a été publié. Toutefois des informations relatives aux dates et aux lieux visités sont disponibles sur <<http://www.cpt.coe.int/fr/etats/rus.htm>> (visité le 3 mars 2005).

40 CPT/Inf (2001) 15 du 10 juillet 2001 et CPT/Inf (2003) 33 du 10 juillet 2003.

cette exigence conventionnelle de l'existence d'un conflit armé pour pouvoir effectuer des visites, s'est rendu à de nombreuses reprises en Turquie, y compris dans les zones de conflit.

Ainsi donc, alors que théoriquement on pouvait penser que le CICR et les mécanismes des droits de l'homme interviendraient dans des situations différentes et presque totalement étanches, c'est bien plus des interventions croisées et parallèles qui sont apparues. Plus encore, à raison de la complémentarité des régimes juridiques, c'est une véritable complémentarité opérationnelle qui s'est développée dans la pratique, au bénéfice indéniable des personnes privées de liberté.

Une diversification des modes opératoires source de complémentarité

Pour autant, le fait que le CICR et les mécanismes des droits de l'homme interviennent dans les mêmes zones et conséquemment soient amenés parfois à visiter les mêmes lieux de détention, n'a pas entraîné de duplications inutiles. Au contraire, elles ont souvent permis le développement d'une coopération opérationnelle au bénéfice des personnes privées de liberté.

Si dans les premières années l'indifférence réciproque des différents acteurs de la prévention de la torture et des mauvais traitements a pu conduire soit à des doublons inutiles soit à des «couacs» opérationnels⁴¹, au fil du temps ils ont joué de leurs différences opérationnelles pour parvenir à une coopération fructueuse.

Des modes opératoires sensiblement différents

Si la méthodologie de la visite aux lieux privatifs de liberté est sensiblement identique à tous les mécanismes qu'ils relèvent du droit international humanitaire ou du droit des droits de l'homme⁴², force est de constater qu'il existe un certain nombre de différences dans les modes opératoires qui sont sources de complémentarité.

La première des différences tient aux modalités de présence de l'organe de visite dans les lieux de détention. En effet, à la différence du CICR qui assure une présence continue dans le lieu de détention qu'il visite, la plupart des mécanismes des droits de l'homme ne passent au mieux que quelques jours dans un lieu déterminé et n'y reviendront que dans le cadre d'une hypothétique visite de suivi. Une telle différence a naturellement des conséquences sur le type de visite effectué, la protection des témoins mais également la façon dont les recommandations sont adressées aux autorités compétentes. Sur ce dernier point, là où la délégation du CICR établira une relation continue et directe avec les autorités détentrices et plus encore le responsable du lieu de détention afin d'améliorer le traitement des personnes détenues, les mécanismes des droits de

41 Il est arrivé une fois que le CPT et le CICR s'abstiennent l'un et l'autre de visiter un lieu de détention, persuadés que l'autre organe allait le visiter.

42 À cet égard, voir notamment: Association pour la Prévention de la Torture, *Monitoring Places of Detention: A Practical Guide*, APT, 2004, <www.apr.ch> (visité le 3 mars 2005).

l'homme tel que le CPT s'adressera aux autorités gouvernementales de tutelle⁴³. Cette différence de destinataire a nécessairement des conséquences sur le contenu des recommandations, plus concrètes et matérielles dans le premier cas, plus structurelles dans le second.

La deuxième différence tient à la question de la confidentialité. Cette modalité d'intervention est primordiale pour le CICR et constitue un choix stratégique pour engager et maintenir un dialogue avec les autorités et les détenus. Certains des mécanismes de droits de l'homme sont théoriquement tenus par cette exigence qui tient bien davantage de la modalité d'action que d'un principe. En effet, alors qu'en vertu de l'article 11 de la Convention européenne pour la prévention de la torture, la confidentialité devait être la règle et la publicité l'exception, c'est pourtant l'inverse qui s'est produit dans la pratique. Ainsi, sur un total de 169 visites, 139 rapports ont été rendus publics. D'autres mécanismes, comme la Commission interaméricaine des droits de l'homme, le Rapporteur spécial de la Commission africaine sur les conditions de détention et a *fortiori* les organisations non gouvernementales qui effectuent des visites aux lieux de détention ne sont pas tenus à cette exigence de confidentialité. De même, dans le cadre de l'OPCAT, les mécanismes nationaux de prévention ne seront pas tenus par cette exigence et pourront notamment « [f]ormuler des recommandations à l'intention des autorités compétentes afin d'améliorer le traitement et la situation des personnes privées de liberté et de prévenir la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, compte tenu des normes pertinentes de l'Organisation des Nations Unies⁴⁴ ».

La troisième différence tient aux conditions d'accès aux lieux privatifs de liberté. Cette fois la dichotomie ne distingue pas les mécanismes des droits de l'homme d'une part et le CICR d'autre part. En vertu de l'article 126 de la troisième Convention de Genève⁴⁵, le CICR a le droit de visiter tout lieu de détention où des prisonniers de guerre sont susceptibles d'être détenus et de s'entretenir avec eux en privé personnellement ou avec l'aide d'un interprète. Cette disposition garantit également la pleine liberté de choisir les lieux que le CICR entend visiter. De la même manière, en vertu de l'article 2 de la Convention européenne pour la Prévention de la Torture ou de l'article 14 de l'OPCAT, les États parties sont tenus d'accepter des visites des organes du CPT et du Sous Comité de la prévention sur leur territoire sans qu'il soit nécessaire d'obtenir une autorisation à chaque visite.

A l'inverse, la Commission interaméricaine des droits de l'homme, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture, le Rapporteur spécial de la Commission africaine, ou même le CICR dans les situations de conflit armé non international doivent obtenir l'accord des autorités avant de pouvoir effectuer

43 Il convient toutefois de noter que dans la pratique le CPT fait de plus en plus usage d'observations immédiates qu'il adresse directement au responsable du lieu de détention à l'issue d'une visite.

44 Article 19 (b).

45 L'article 143 de la quatrième Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949 garantit des droits identiques au CICR quant à l'accès aux personnes protégées.

leurs visites dans le lieu de détention. Cette nécessité d'obtenir un accord préalable ne signifie toutefois pas que ces mécanismes soient obligés de se soumettre aux exigences de l'État. Ainsi, le CICR n'effectuera une visite que si un certain nombre de garanties lui sont offertes: il doit pouvoir se rendre dans tous les lieux où des personnes relevant de son mandat sont détenues, pouvoir les rencontrer et avoir avec eux des entretiens sans témoin. Il doit en outre avoir la possibilité de répéter ses visites autant qu'il le souhaite. De la même manière, le Rapporteur spécial des Nations Unies demande qu'un certain nombre de garanties tenant à la liberté de déplacement sur le territoire, à l'accès à tous les lieux de détention, aux contacts libres avec les autorités, la société civile et les médias, à des contacts confidentiels et sans témoin avec les personnes de son choix, à l'accès à toute documentation pertinente et à l'assurance que les personnes en contact avec lui ne subiront pas de représailles de quelque nature que ce soit⁴⁶. Des conditions très similaires sont posées par la Commission interaméricaine⁴⁷.

Des complémentarités fructueuses

Le CICR et les mécanismes des droits de l'homme ont appris à se connaître et à jouer de leurs différences pour renforcer la protection des personnes privées de liberté. Ainsi, notamment le CICR et le CPT ont des contacts informels fréquents, non pas pour échanger des informations mais pour coordonner leurs activités. Cette coordination peut prendre deux formes différentes. Ils peuvent tout d'abord décider de se répartir les lieux de détention à visiter soit en fonction de la zone géographique couverte, soit en fonction des types de lieux à visiter.

Ils peuvent également décider de visiter le même lieu de détention mais de ne pas faire le même type de visite. Ainsi le CPT choisira par exemple d'effectuer une visite dans une prison en mettant un accent particulier sur les questions de sanitation alors que le CICR se concentrera sur des activités de protection. Ce type sinon de coopération au moins de coordination permet d'utiliser au mieux les ressources et les expertises disponibles au bénéfice des personnes privées de liberté.

L'enrichissement du régime juridique de protection des personnes privées de liberté

La multiplication des constatations faites par ce foisonnement d'organes habilités à faire des visites dans le champ du droit des droits de l'homme a également eu une influence sensible sur le régime juridique de protection des personnes privées de liberté. D'une part, ces mécanismes ont contribué à développer et à enrichir les normes applicables aux personnes privées de liberté. D'autre part, ils ont conduit les mécanismes classiques de la protection des droits de l'homme à porter une attention particulière à la problématique de la privation de liberté.

46 Voir < <http://www.ohchr.org/english/issues/torture/rapporteur/visits.htm> > (visité le 3 mars 2005).

47 Regulations of the Inter-American Commission on Human Rights, reprinted in *Basic Documents Pertaining to Human Rights in the Inter-American System*, OEA/Ser.L.V/II.82 doc. 6 rev.1 at 103 (1992), article 58.

Enrichissement des normes applicables aux personnes privées de liberté

Si depuis vingt-cinq ans l'Organisation des Nations Unies⁴⁸, le Conseil de l'Europe⁴⁹, l'OÉA⁵⁰ ou encore la Commission africaine des droits de l'homme⁵¹ et des peuples n'ont pas été avares dans l'adoption de standards relatifs à la prohibition de la torture et des mauvais traitements en général et à la privation de liberté en particulier, l'influence des mécanismes de visites a elle aussi considérablement contribué à développer et à enrichir le régime juridique applicable aux personnes privées de liberté.

Le développement de nouvelles normes

C'est principalement le CPT qui, dans une logique – au moins dans un premier temps – pragmatique a développé ses propres normes relatives aux traitements des personnes privées de liberté.

Confronté à la diversité d'approche de ses membres, le CPT a souhaité développer des normes *pro domo* de façon à leur fournir une grille d'appréciation commune. C'est ainsi qu'à partir de 1991 le CPT a développé dans ses rapports généraux annuels des normes propres à certaines problématiques particulières relatives à la privation de liberté. Il a adopté de telles normes relatives à la détention par la police⁵², à l'emprisonnement⁵³, aux services de santé dans les prisons⁵⁴, aux personnes retenues en vertu de législations relatives à l'entrée et au séjour des étrangers⁵⁵, au placement non volontaire en établissement psychiatrique⁵⁶, aux mineurs privés de liberté⁵⁷, aux femmes privées de liberté⁵⁸, à la formation des responsables de l'application des lois⁵⁹ et enfin à la lutte contre l'impunité⁶⁰. D'une compilation à usage interne, ces normes sont devenues des références non seulement pour le CPT lui-même mais également pour de nombreux organes classiques saisis de cas ou de situations de privation de liberté⁶¹.

48 Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984.

49 Voir notamment *Recommandation R (87) 3 sur les règles pénitentiaires européennes* adoptée par le Comité des Ministres le 1 février 1987; *Recommandation R (89) 12 sur l'éducation en prison* adoptée par le Comité des Ministres le 13 octobre 1989; *Recommandation R (98) 7 relative aux aspects éthiques et organisationnels des soins de santé en milieu pénitentiaire* adoptée par le Comité des Ministres le 8 avril 1988; *Recommandation R(80)11 concernant la détention provisoire* adoptée par le Comité des Ministres le 27 juin 1980.

50 Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture du 9 décembre 1985.

51 Article 5 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples; *Lignes Directrices et mesures d'interdiction et de prévention de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en Afrique* dites *Lignes directrices de Robben Island*, <www.apt.ch/pub/library/RobbenIsland_FR.pdf> (visité le 3 mars 2005).

52 CPT/Inf(92)3; CPT/Inf(96)21 et CPT/Inf(2002)15.

53 CPT/Inf(92)3; CPT/Inf(97)10 et CPT/Inf(2001)16.

54 CPT/Inf(93)12.

55 CPT/Inf(97) et CPT/Inf(2003)35.

56 CPT/Inf(98)12.

57 CPT/Inf(99)12.

58 CPT/Inf(2000)13.

59 CPT/Inf(92)3.

60 CPT/Inf(2004)28.

61 Voir *infra*.

L'enrichissement de normes existantes

Par ailleurs et concurremment, le développement de ces normes et l'activité de ces nouveaux organes ont une influence sensible sur l'évolution des standards relatifs à la privation de liberté. Ainsi, tant au niveau international qu'aux différents niveaux régionaux, un processus de « rénovation » des normes applicables aux personnes privées de liberté s'est fait jour à la fin des années 1990. Au niveau des Nations Unies, et en résultat notamment du lobby effectué par Penal Reform International, a été enclenché un processus de révision des « Standards Minima pour le traitement des détenus ». Ce processus qui aurait dû⁶² aboutir à cette révision a néanmoins conduit à l'adoption d'un projet de Charte des droits fondamentaux des prisonniers⁶³ par les quatre réunions régionales préparatoires. Au niveau régional ensuite, diverses initiatives sont en cours. Ainsi une Charte africaine des droits des prisonniers⁶⁴ et une déclaration interaméricaine concernant les droits et l'attention des personnes privées de liberté⁶⁵ ont été élaborées. De même dans les espaces européens du Conseil de l'Europe et de l'Union Européenne des processus de révision ou d'adoption de normes relatives au traitement des détenus ont été enclenchés de manière sinon coordonnée au moins concomitante. En effet, le Conseil de Coopération Pénologique qui dépend du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, en étroite collaboration avec l'Union Européenne, a engagé un processus de révision des « Règles pénitentiaires européennes » qui devrait aboutir dans le courant de l'année 2005 à l'adoption d'une « Charte pénitentiaire européenne » qui deviendrait la norme de référence sur cette question tant dans l'ordre européen que dans l'ordre communautaire. Ce processus de révision et d'enrichissement des normes européennes existantes trouve sa source directement dans les progrès enregistrés récemment dans le contexte de la prévention de la torture et des mauvais traitements notamment grâce aux travaux du CPT.

Une meilleure protection des personnes privées de liberté par les mécanismes classiques

Quand bien même la question de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants était traitée aux Nations Unies sous l'intitulé « violation des droits de l'homme en relation avec la détention ou l'emprisonnement » force est de constater que la question des conditions de la privation de liberté est restée longtemps le parent pauvre des mécanismes classiques du régime de

62 Ce thème a été mis à l'ordre du jour du 11^e Congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et la justice pénale qui s'est tenu à Bangkok du 18 au 25 avril 2005.

63 E/CN.15/2003/CRP.9.

64 Projet adopté par la cinquième conférence des Chefs de Services pénitentiaires d'Afrique centrale, orientale et australe à Windhoek, Namibie, du 4 au 7 septembre 2001 et débattu pendant la Conférence Panafricaine sur une réforme pénale et pénitentiaire en Afrique à Ouagadougou du 18 au 20 septembre 2002.

65 Projet de résolution déposé par la mission permanente du Costa Rica auprès du Conseil Permanent de l'OEA le 24 avril 2002.

protection des droits humains. L'activité développée par les différents organes de visite susmentionnés a entraîné une évolution sensible.

Évolution de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

Là encore, il a fallu attendre la fin des années 1990 pour que la Cour européenne des droits de l'homme prenne en considération les conditions de détention sous l'angle de l'article 3 de la Convention qui prohibe la torture et les peines ou traitements cruels inhumains ou dégradants. Or, cette évolution doit beaucoup à la saine concurrence exercée par le CPT et ce de deux manières différentes.

Tout d'abord, en 1995, alors que le CPT exerce ses activités depuis 6 ans, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe adopte la Résolution 1257 (1995) visant à voir adopter le plus rapidement possible un Protocole (N°12) à la Convention européenne des droits de l'homme, consacré à la protection des droits des personnes privées de liberté. Ce projet visait à contourner l'inertie de la Cour en la matière dans la mesure où un tel Protocole consacré aux droits des personnes privées de liberté aurait permis d'ouvrir au requérant le droit de saisir la Cour d'une façon mieux garantie, pour des raisons tenant aux conditions de la privation de liberté. Un tel projet visait également à mettre fin à une certaine incohérence au sein du Conseil de l'Europe qui tenait à ce que le CPT agisse en référence à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme⁶⁶ alors même que la Cour, organe central dans la mise en œuvre de ladite Convention, refusait d'appliquer l'article 3 à la privation de liberté.

Or, c'est sous la pression de ce projet de Protocole que la Cour pour la première fois a accepté d'examiner le contenu du contentieux de la privation de liberté sous l'angle de l'article 3 dans l'affaire *Tekin* du 9 juin 1998⁶⁷. En l'espèce le requérant faisait valoir qu'il avait été détenu dans une cellule glaciale, privée d'éclairage, sans lit ni couverture et nourri uniquement avec du pain et de l'eau⁶⁸. La Cour avait conclu que ces conditions de détention ainsi que la manière dont il avait été traité équivalait à un traitement inhumain et dégradant au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme⁶⁹.

Ensuite, l'influence du CPT s'est manifestée dans l'affaire *Assenov et autres c. Bulgarie*⁷⁰. En effet les juges de Strasbourg, pour apprécier les conditions de détention d'un mineur délinquant soupçonné de vol et arrêté par la police bulgare⁷¹, se sont référés «aux dimensions de la cellule, à son degré de surpeuplement, aux conditions sanitaires, aux possibilités de récréation et d'exercice, aux traitements et contrôles médicaux, et à l'état de santé du détenu⁷²».

66 Préambule de la *Convention européenne pour la prévention de la torture*, par. 3.

67 *Tekin c. Turquie*, 9 juin 1998, Cour Européenne des droits de l'homme (CEDH), Recueil des arrêts et décisions, 1998-IV.

68 *Ibid.*, par. 9, 24, 42.

69 *Ibid.*, par. 53.

70 *Assenov et autres c. Bulgarie*, 28 octobre 1998, CEDH, *Recueil des arrêts et décisions*, 1998-VIII.

71 Il convient de noter que les juges ont été jusqu'à requalifier la requête jusqu'alors déposée sous l'angle de l'article 5 paragraphe 1 de la Convention afin de pouvoir examiner les conditions de détention sous l'angle de l'article 3.

72 *Op. cit.* (note 70), par. 135.

Or, chacun de ces critères avait été systématisé par le CPT dans son deuxième rapport général d'activités dans la partie normative⁷³ consacrée à la détention par la police⁷⁴. En intégrant de la sorte les normes du CPT dans son propre corpus juridique, la Cour européenne a fait enfin entrer le champ de la privation de liberté dans son propre champ de compétence.

Depuis cette première affaire d'autres décisions ont suivi, portant par exemple sur les mauvais traitements infligés par le personnel pénitentiaire⁷⁵, les conditions de détention dans une prison lituanienne⁷⁶, dans le quartier d'isolement d'une prison grecque⁷⁷. Dans ces différentes hypothèses la Cour considère que « l'article 3 de la Convention impose à l'État de s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions qui sont compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités d'exécution de la mesure ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate⁷⁸ ».

La jurisprudence du Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie

De la même manière, mais dans le contexte normatif du droit international pénal, le Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie a développé une jurisprudence particulièrement pertinente relative à la privation de liberté. Sans que cette fois l'effet « concurrentiel » ait pu produire ses effets de quelque manière, il convient de souligner que dans la plupart des affaires pertinentes le Président de la Chambre était Antonio Cassese, l'ancien président du CPT.

Dans l'arrêt *Tadic*⁷⁹, les juges se sont « contentés » d'évoquer les conditions particulièrement pénibles de détention aux camps d'Omarska et de Keraterm⁸⁰ sans pour autant les incriminer. Mais plus tard, dans l'affaire dite *du camp de Celebici*⁸¹, les juges se sont attachés à incriminer les conditions de détention en tant que « traitements inhumains⁸² ». Plus spécifiquement les juges de La Haye ont apprécié le rationnement de la nourriture ou de l'eau⁸³, l'absence de soins médicaux⁸⁴, l'insuffisance des sanitaires et l'exiguïté des locaux⁸⁵ et la surpopulation carcérale⁸⁶. De même, l'atmosphère de terreur⁸⁷, les menaces de mort

73 Voir *supra*.

74 CPT/Inf (1992) 3, par. 42.

75 *Labita c. Italie*, 6 avril 2000, CEDH, *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-IV.

76 *Valasinas c. Lituanie*, 24 juillet 2001, CEDH, *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-IV.

77 *Peers c. Grèce*, 19 avril 2001, CEDH, *Recueil des arrêts et décisions*, 2001-III.

78 *Kudla v. Pologne*, 26 octobre 2000, CEDH, *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-XI, par. 94.

79 *Le Procureur c. Dusko Tadic alias «Dule»*, 7 mai 1997, TPIY, IT-94-1-T.

80 *Ibid.*, par.159-160 et par. 169.

81 *Le Procureur c. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic alias «Pavo», Hacim Delic et Esad Landzo alias «Zenga»*, 16 novembre 1998, TPIY, IT-96-21-T.

82 *Ibid.*, par. 554.

83 *Le Procureur c. Tihomir Blaskic*, 3 mars 2000, TPIY, IT-94-14, par. 681.

84 *Op. cit.* (note 79), par. 170.

85 *Op. cit.* (note 83), par. 694.

86 *Op. cit.* (note 81), par. 151.

87 *Op. cit.* (note 83), par. 700.

et l'intimidation permanente à laquelle les détenus sont soumis⁸⁸ sont considérées par le Tribunal comme constitutives de traitements inhumains en tant qu'ils portent atteinte à la dignité des personnes⁸⁹.

L'utilisation des informations

Enfin, il convient d'évoquer le rôle d'informateur joué par les mécanismes de visites aux lieux privés de liberté. En effet, alors que jusque très récemment encore ces lieux étaient totalement à l'abri du regard extérieur, ces organes ont fait voler en éclat cette chape de plomb et ce de deux manières différentes. Tout d'abord, la publication de rapports du CPT, de la Commission interaméricaine ou du Rapporteur spécial de la Commission africaine ont un impact sensible sur la prise en considération de cette problématique par l'opinion publique. Il en va de même pour ce qui concerne le Rapporteur spécial sur la torture des Nations Unies. Et si l'on en croit la violente prise à partie dont il a fait l'objet par un gouvernement visité lors de la 60^e session Commission des droits de l'homme des Nations Unies, il semble évident que les visites qu'il entreprend et les rapports qu'il adopte trouve non seulement un écho au sein de l'État concerné mais encore engendre une réaction au plan international. De même, la réforme des standards européens susmentionnés tient beaucoup à la sensibilisation de plus en plus large qu'opère la diffusion des constatations de ces mécanismes.

Ensuite, et dans une perspective plus institutionnelle, les informations disponibles dans ces rapports sont de plus en plus utilisés par les mécanismes classiques pour apprécier la situation des droits de l'homme des personnes privées de liberté. Ainsi, de manière assez systématique, le Comité des Nations Unies contre la Torture, dans le cadre de l'examen des rapports périodiques des États parties, interroge les États également membres du Conseil de l'Europe, qui sur la mise en œuvre des recommandations du CPT, qui sur l'évolution de la situation dans tel ou tel lieu de détention à la suite d'une visite du CPT⁹⁰.

De même, il n'est plus rare que la Cour européenne des droits de l'homme utilise des informations et/ou des appréciations émises par le CPT pour déterminer l'éventuelle violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ainsi, par exemple, dans l'affaire *Dougoz* la Cour se fonde explicitement sur les conclusions du rapport de visite du CPT pour apprécier la compatibilité des conditions de détention avec l'article 3 de la Convention⁹¹. Cet ultime exemple est topique de cette fertilisation croisée⁹² entre différents régimes juridiques et démarches institutionnelles et opérationnelles.

88 *Op. cit.* (note 79), par. 154.

89 *Ibid.*, par. 744.

90 Il convient de noter que cette pratique doit beaucoup à la présence au sein du CAT d'un membre du CPT (M. Bent Sorensen de 1988 à 2000 et M. Ole Vedel Rasmussen depuis 2000).

91 *Dougoz c. Grèce*, 6 mars 2001, CEDH, *Recueil des arrêts et décisions*, 2001-II.

92 Antonio Cassese, *International law*, Oxford University Press, Oxford, 2001, p. 45.

