

**RAPPORT DE HUMAN RIGHTS WATCH PRÉSENTÉ À LA
COMMISSION D'ENQUÊTE CANADIENNE SUR LES
ACTIONS DES RESPONSABLES CANADIENS
RELATIVEMENT À MAHER ARAR**

**RAPPORT PRÉSENTÉ PAR WENDY PATTEN
DIRECTRICE DES INTERVENTIONS
POUR LES ÉTATS-UNIS***

17 mai 2005

Introduction

La pratique consistant à transférer des terroristes présumés dans des pays qui commettent régulièrement des actes de torture et infligent couramment d'autres mauvais traitements préoccupe de plus en plus la communauté internationale. Un certain nombre de gouvernements, notamment en Europe, au Moyen-Orient et en Amérique du Nord, ont transféré ou tenté de transférer des terroristes présumés dans des lieux où ils risquent d'être torturés ou maltraités. Aux États-Unis, les médias ont beaucoup parlé de ces transferts au cours des derniers mois, jetant ainsi un regard neuf sur une politique qui demeure secrète¹.

On a demandé avec insistance aux représentants américains de commenter la pratique secrète désormais désignée aux États-Unis par l'expression « renvoi extraordinaire ». Lors d'une conférence de presse tenue le 16 mars 2005, le Président George W. Bush a déclaré qu'une façon de protéger le peuple américain et ses amis contre de futures attaques consistait [TRADUCTION] « à arrêter des gens et les renvoyer dans leur pays d'origine sur promesse qu'ils ne seront pas torturés »². Lorsqu'un journaliste lui a demandé : [TRADUCTION] « Qu'est-ce que l'Ouzbékistan peut faire au moment d'interroger une personne que les États-Unis ne peuvent pas faire? », le Président n'a pas voulu répondre à la question, se contentant de dire que [TRADUCTION] « [n]ous demandons des assurances selon lesquelles personne ne sera torturé lorsque nous renvoyons une personne dans son pays d'origine »³.

* Les auteures du présent rapport sont Wendy Patten, directrice des interventions pour les États-Unis, et Noya Shamir, consultante auprès de Human Rights Watch. Les auteures aimeraient remercier Julia Hall et Dinah PoKempner de Human Rights Watch pour leur apport précieux au présent rapport.

¹ Pour un reportage complet, voir Jane Mayer, « Outsourcing Torture: The secret history of America's 'extraordinary rendition' program », *The New Yorker*, 14 février 2005. Parmi d'autres exemples, citons les histoires concernant le prétendu « avion de torture », un avion à réaction Gulfstream, qui a été aperçu dans plusieurs pays d'Europe, du Moyen-Orient et d'Asie. Selon les reportages et les carnets de vol, lesquels ont été obtenus par des journalistes, l'avion a aussi atterri dans la baie de Guantánamo. Voir, p. ex., Dana Priest, « Jet is an Open Secret in Terror War », *Washington Post*, 27 décembre 2004, p. A1; John Crewdson, « Mysterious Jet Tied to Torture Flights: Is Shadowy Firm Front for CIA? », *Chicago Tribune*, 8 janvier 2005.

² Conférence de presse du Président, 16 mars 2005 [en ligne], <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2005/03/20050316-2.html> (consulté le 2 mai 2005).

³ *Ibid.*

Les expressions « renvoi » et « renvoi extraordinaire » ont été utilisées pour décrire diverses formes de transfert de personnes à la garde de gouvernements tiers. Il importe de préciser tant la terminologie utilisée dans le présent rapport que les types d'activités visés. Certains transferts de personnes soupçonnées d'activités terroristes ont lieu dans un cadre juridique particulier, tel qu'un processus d'expulsion par les autorités d'immigration ou une instance d'extradition. D'autres transferts n'ont pas lieu par voie judiciaire. De plusieurs manières, les renvois extrajudiciaires soulèvent des préoccupations encore plus graves, en grande partie parce qu'ils ont lieu en secret et sans aucune garantie de procédure, telle que la possibilité de contester le transfert devant les tribunaux judiciaires⁴.

Bien que le terme « renvoi » ait parfois été employé de manière à s'appliquer à tout transfert menant à la torture, il est le plus souvent utilisé pour désigner tout simplement le transfert ou l'envoi d'une personne dans un autre pays. L'expression « renvoi extraordinaire » désigne habituellement la forme extrajudiciaire de la pratique, en vertu de laquelle une personne est appréhendée dans un pays donné et remise à un autre pays sans procédure judiciaire formelle. Selon certains, la distinction entre les renvois extraordinaires et les renvois n'est pas fondée sur le processus ayant servi à effectuer le transfert, mais sur la question de savoir si le résultat obtenu comprend un risque de torture. L'expression « renvoi extraordinaire » désigne alors le transfert de terroristes présumés dans des pays où ils risquent d'être torturés⁵.

Puisque les termes précités ne possèdent pas de définition juridique précise, ils seront employés comme suit dans le présent rapport : le terme « renvoi » désignera, d'une façon générale, tout transfert d'une personne de la garde d'un gouvernement à celle d'un autre. L'expression « renvoi extraordinaire » servira à désigner les transferts qui ont lieu en dehors d'un cadre juridique. Dans le rapport, l'expression « renvoi comportant un risque de torture » désignera tout transfert d'une personne dans un pays où elle risque d'être torturée, que le transfert soit ou non effectué dans le cadre d'une procédure judiciaire.

⁴ Voir, p. ex., Counterterrorism Policy: Hearing Before the National Commission on Terrorist Attacks Upon the United States (24 mars 2004) (déclaration de Christopher Kojm, directeur exécutif adjoint, National Commission on Terrorist Attacks Upon the United States, et ancien sous-secrétaire d'État adjoint), disponible à http://www.9-11commission.gov/archive/hearing8/9-11Commission_Hearing_2004-03-24.pdf (consulté le 29 avril 2005) (déclaration de M. Kojm). M. Kojm a expliqué les renvois comme suit : [TRADUCTION] « si un terroriste présumé se trouve à l'extérieur des États-Unis, la CIA aide à le capturer et à l'envoyer aux États-Unis ou dans un pays tiers ». *Ibid.*

⁵ Voir Michael John Garcia, « The U.N. Convention Against Torture: Overview of U.S. Implementation Policy Concerning the Removal of Aliens », *Congressional Research Service*, 11 mars 2004, dans le résumé : [TRADUCTION] « Les obligations prévues par la CCT ont également des conséquences pour toute politique américaine existante sur les « renvois extraordinaires » en vertu de laquelle certains étrangers soupçonnés d'activités terroristes sont renvoyés dans des pays qui emploient peut-être la torture comme moyen d'interrogatoire » [en ligne], http://www.law.duke.edu/curriculum/coursehomepages/Fall2004/351_01/readings/crs.pdf#search='crs%20convention%20torture%20removal (consulté le 5 mai 2005). Voir aussi Association of the Bar of the City of New York and Center for Human Rights and Global Justice at NYU School of Law, « Torture by Proxy: International and Domestic Law Applicable to 'Extraordinary Renditions' », octobre 2004, p. 13 [en ligne], [http://www.abcnny.org/pdf/report/Torture%20by%20Proxy%20-%20Final%20\(PDF\).pdf](http://www.abcnny.org/pdf/report/Torture%20by%20Proxy%20-%20Final%20(PDF).pdf) (consulté le 5 mai 2005).

Cette structure demeure clairement axée sur la question de droits de la personne très importante qui se rapporte à de telles pratiques : l'interdiction absolue du transfert de personnes comportant un risque de torture ou de mauvais traitements. Les gouvernements ne pouvant pas pratiquer la torture directement, ils ne peuvent envoyer ni transférer des personnes dans d'autres pays où elles risquent d'être torturées.

Il se peut que Maher Arar ait été renvoyé dans le cadre d'une procédure légitime, étant donné qu'il semble avoir été renvoyé des États-Unis après avoir fait l'objet de procédures d'immigration accélérées. Il est peu probable que les représentants américains estiment que son renvoi fait partie des « renvois extraordinaires », lesquels ne visent probablement que les cas comportant l'appréhension et le transfert de personnes à l'extérieur des États-Unis et en dehors de tout cadre juridique. Malgré le fait que le renvoi de M. Arar a censément eu lieu par voie judiciaire, on ne sait pas avec certitude si les représentants américains ont, dans son cas, respecté les procédures prévues par la loi. À supposer que les règles aient été respectées, notamment en ce qui concerne les assurances diplomatiques du gouvernement destinataire (en l'occurrence, la Syrie), le fait qu'un renvoi a lieu dans le cadre d'une procédure prévue par la loi n'exonère pas le gouvernement d'envoyer de son obligation de ne pas transférer une personne dans un autre pays si elle risque d'y être torturée ou d'y subir de mauvais traitements. Human Rights Watch est d'avis que les procédures américaines régissant les questions d'immigration, notamment l'utilisation d'assurances diplomatiques, ne satisfont pas aux obligations incombant aux États-Unis aux termes de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et de la loi américaine de mise en œuvre.

Tel qu'il sera démontré ci-après, l'envoi d'une personne dans un pays où elle risque d'être soumise à la torture est contraire aux obligations des États-Unis que prévoient tant le droit international que le droit interne. Pour se soustraire à ces obligations juridiques, l'administration Bush obtient, auprès des pays destinataires, des assurances diplomatiques selon lesquelles ces derniers n'auront pas recours à la torture contre la personne qui fait l'objet du transfert. Cependant, comme on le verra en détail ci-dessous, les assurances diplomatiques ne satisfont pas aux obligations juridiques des États-Unis parce qu'elles n'offrent aucune protection efficace contre la torture ou d'autres mauvais traitements.

Renvois avant le 11 septembre 2001

La pratique des renvois extraordinaires n'est pas un phénomène nouveau. Aux États-Unis, elle remonte au moins au début des années 1990, lorsque des politiques ont été formulées relativement à l'appréhension et au transfert de terroristes présumés et d'autres suspects sans procédure judiciaire formelle. En juin 1995, le Président Clinton a délivré la directive présidentielle 39, qui comporte le libellé suivant :

[TRADUCTION]

Lorsque des terroristes recherchés pour avoir violé des lois américaines sont en liberté à l'étranger, leur renvoi en vue d'une poursuite est une question de la plus haute priorité [...] Si nous n'obtenons pas une collaboration adéquate d'un État

qui héberge un terroriste dont nous demandons l'extradition, nous prendrons les mesures appropriées pour inciter à la collaboration. Le renvoi de suspects par la force peut avoir lieu sans la collaboration du gouvernement hôte, conformément aux procédures énoncées dans la directive NSD-77, laquelle demeure en vigueur⁶.

Cette politique a été réaffirmée en mai 1998 au moyen d'une nouvelle directive, PDD-62, qui décrivait brièvement dix programmes stratégiques, dont le premier était [TRADUCTION] « l'appréhension, l'extradition, le renvoi et la poursuite »⁷.

Les renseignements disponibles concernant les renvois extraordinaires avant septembre 2001 donnent fortement à penser que la politique était axée sur la remise des criminels présumés afin qu'ils soient poursuivis, surtout aux États-Unis. Au cours de la décennie avant 1998, le gouvernement américain s'est servi du renvoi extraordinaire pour faire venir 13 terroristes présumés aux États-Unis afin qu'ils subissent leur procès relativement à des accusations criminelles⁸. Louis Freeh, le directeur du FBI à l'époque, a déclaré au comité judiciaire du Sénat que, dans la majorité des renvois de terroristes, les États-Unis avaient reçu la collaboration du gouvernement du territoire où se trouvait le suspect. M. Freeh a décrit la structure d'un outil dans l'arsenal du FBI qui, selon lui, était utile pour traduire les terroristes et criminels présumés en justice aux États-Unis :

[TRADUCTION]

Le processus de renvoi est régi par la directive présidentielle 77, qui établit des exigences explicites relatives à cette méthode visant à assurer le renvoi de terroristes afin qu'ils subissent leur procès aux États-Unis. Malgré ces exigences rigoureuses, le FBI s'est servi des renvois avec succès au cours des dernières années pour traduire des terroristes et des criminels internationaux en justice aux États-Unis⁹.

En raison du caractère secret des renvois extraordinaires, on en sait très peu au sujet des affaires antérieures au 11 septembre 2001. Il est difficile de savoir combien d'autres personnes ont été renvoyées aux États-Unis afin d'être poursuivies après 1998, ou combien de suspects ont été livrés à d'autres gouvernements par le gouvernement des États-Unis ou avec l'aide de celui-ci au cours de la décennie avant le 11 septembre 2001. Selon l'enquête conjointe de la Chambre et du Sénat sur les événements du

⁶ Presidential Decision Directive 39, 21 juin 1995, disponible à <http://www.fas.org/irp/offdocs/pdd39.htm>. Il faut souligner que la directive PDD-39 est toujours grandement modifiée, même si elle a été rayée de la liste des documents classifiés en 1997. La directive NSD-77 (National Security Directive 77) a été délivrée par le Président George H. W. Bush en janvier 1992. Elle demeure classifiée.

⁷ 9/11 Commission, Staff Statement no. 5, enquête sur le 11 septembre 2001, p. 7 [en ligne], http://www.9-11commission.gov/staff_statements/staff_statement_5.pdf (consulté le 3 mai 2005). La liste des dix programmes stratégiques se trouve dans « U.S. Counter-Terrorism Policy and Organization », Roger Cressey, directeur, Transnational Threats, National Security Council, 27 septembre 2000. La directive PDD-62 est encore classifiée; une fiche de renseignements est disponible en ligne, à <http://www.fas.org/irp/offdocs/pdd-62.htm> (consulté le 4 mai 2005).

⁸ U.S. Counterterrorism Policy: Hearing Before the Senate Judiciary Committee, 106th Cong. (sept. 1998) (déclaration de Louis J. Freeh, directeur du Federal Bureau of Investigation), disponible à http://www.fas.org/irp/congress/1998_hr/98090302_npo.html (consulté le 29 avril 2005).

⁹ *Ibid.*

11 septembre 2001, des [TRADUCTION] « douzaines » de renvois ont eu lieu avant le 11 septembre 2001. Toutefois, l'enquête n'a pas révélé combien de ces renvois comportaient le transfert d'une personne dans un pays autre que les États-Unis :

[TRADUCTION]

En collaborant avec une multitude de gouvernements étrangers, la CIA et le FBI ont contribué à traduire en justice des douzaines de terroristes présumés. Les agents du CTC [Counterterrorist Center] chargés du programme de renvois ont déclaré à l'enquête conjointe que, de 1987 au 11 septembre 2001, le CTC avait participé au renvoi de plusieurs douzaines de terroristes¹⁰.

D'après le témoignage présenté à la Commission du 11 septembre par George J. Tenet, l'ancien directeur de la CIA, il y a eu plus de 80 renvois extraordinaires avant le 11 septembre 2001¹¹. Bien que la CIA ait joué le rôle principal dans l'exécution des renvois, il se peut que d'autres organismes tels que le FBI y aient participé¹². Avant le 11 septembre 2001, les renvois extraordinaires étaient, semble-t-il, assujettis à l'examen et à l'approbation de groupes interorganisationnels dirigés par la Maison-Blanche¹³.

On a découvert de plusieurs renvois extraordinaires dans des pays tiers, antérieurs au 11 septembre 2001. L'un de ces renvois mettait en cause Tal'at Fu'ad Qassim, un ressortissant égyptien, aussi appelé Abu Talal al-Qasimi. M. Qassim, qui vivait en exil au Danemark où il avait obtenu l'asile politique, a été appréhendé en Croatie en 1995. Avant son transfert forcé en Égypte, M. Qassim aurait été interrogé à bord d'un navire de la marine américaine et livré aux autorités égyptiennes au milieu de la mer Adriatique¹⁴. Comme M. Qassim avait déjà subi son procès et été condamné par contumace par un tribunal militaire en 1992, il n'a pas subi un nouveau procès après son retour en Égypte. Selon les apparences, la peine de mort qui avait été prononcée à son égard après son procès a été appliquée. Il aurait été exécuté par le gouvernement égyptien¹⁵.

¹⁰ Steven Strasser (sous la direction de), *The 9/11 Investigations*, Public Affairs Reports, 2004, p. 463.

¹¹ Counterterrorism Policy: Hearing Before the National Commission on Terrorist Attacks Upon the United States (24 mars 2004) (déclaration de George Tenet, ancien directeur de la Central Intelligence Agency) [en ligne], http://www.9-11commission.gov/archive/hearing8/9-11Commission_Hearing_2004-03-24.pdf (consulté le 3 mai 2005).

¹² Voir Counterterrorism Policy: Hearing Before the National Commission on Terrorist Attacks Upon the United States, déclaration de M. Kojm : [TRADUCTION] « Bien que le FBI participe souvent au processus, la CIA est habituellement l'acteur principal. »

¹³ Voir Douglas Jehl et David Johnson, « Rule Change Lets C.I.A. Freely Send Suspects Abroad to Jails », *New York Times*, 6 mars 2005 [en ligne], <http://www.nytimes.com/2005/03/06/politics/06intel.html> (consulté le 5 mai 2005).

¹⁴ Voir Mayer, « Outsourcing Torture », *The New Yorker*; Anthony Shadid, « America Prepares the War on Terror; U.S., Egypt Raids Caught Militants », *Boston Globe*, 7 octobre 2001.

¹⁵ Muntassir al-Zayyat, l'avocat de M. Qasim, a déclaré à Human Rights Watch qu'une source au sein du bureau du procureur militaire avait confirmé son exécution, mais qu'aucun représentant du gouvernement ne l'avait confirmée publiquement. Entrevue de Human Rights Watch, Le Caire, Égypte, novembre 2004. Le cas de la cellule de Tirana est un autre exemple de renvois en Égypte avant le 11 septembre 2001. Voir le rapport de Human Rights Watch intitulé « Black Hole: The Fate of Islamists Rendered to Egypt », mai 2005, p. 21-24 [en ligne], <http://hrw.org/reports/2005/egypt0505/> (consulté le 13 mai 2005); Anthony Shadid, « Syria is Said to Hand Egypt Suspect Tied to Bin Laden », *Boston Globe*, 20 novembre 2001;

Pratique américaine des renvois depuis le 11 septembre 2001

I. Changements en matière de politique

Malgré les renseignements limités sur les renvois antérieurs au 11 septembre 2001, il est manifeste que la pratique américaine en matière de renvoi est nettement à la hausse depuis cette date¹⁶. Alors qu'il y a eu plus de 80 transferts du genre avant le 11 septembre 2001, des anciens représentants du gouvernement estiment que de 100 à 150 personnes soupçonnées d'activités terroristes ont été renvoyées au cours des trois années qui se sont écoulées depuis cette date¹⁷. D'après les reportages des médias, quelques jours après les événements du 11 septembre 2001, la Maison-Blanche a émis une nouvelle directive accordant à la CIA de nouveaux pouvoirs étendus lui permettant de procéder à des renvois sans obtenir à chaque fois l'approbation de la Maison-Blanche. La directive est encore classifiée¹⁸.

Des renvois ont eu lieu tant à partir des États-Unis qu'à partir d'autres pays, soit par la saisie directe de ressortissants étrangers en territoire étranger par des agents américains, soit par le transfert de ressortissants étrangers dans des pays tiers par les autorités du pays hôte, avec l'aide d'un personnel ou d'aéronefs américains¹⁹. Bien que la liste complète des pays destinataires soit inconnue, les cas qui sont apparus révèlent une tendance inquiétante vers le renvoi de personnes dans des pays bien connus pour leurs violations des droits de la personne, tels que l'Égypte, la Syrie, le Maroc, l'Arabie saoudite, la Jordanie, le Pakistan et l'Ouzbékistan²⁰. Étant donné que les gouvernements de ces pays

Andrew Higgins et Christopher Cooper, « Cloak and Dagger: A CIA-Backed Team Used Brutal Means to Crack Terror Cell », *Wall Street Journal*, 20 novembre 2001.

¹⁶ Voir Strasser (sous la direction de), *The 9/11 Investigations*, p. 463.

¹⁷ Voir Jehl et Johnson, « Rule Change... », *New York Times*. À titre de comparaison, voir Dana Priest, « CIA's Assurances on Transferred Suspects Doubted; Prisoners Say Countries Break No-Torture Pledges », *Washington Post*, 17 mars 2005, p. A1, où il est indiqué que la CIA a renvoyé plus de 100 personnes depuis le 11 septembre 2001.

¹⁸ Jehl et Johnson, « Rule Change... », *New York Times*.

¹⁹ Voir CBS 60 Minutes, « CIA Flying Suspects to Torture? », 6 mars 2005 [en ligne], <http://www.cbsnews.com/stories/2005/03/04/60minutes/main678155.shtml> (consulté le 7 mars 2005); Jehl et Johnson, « Rule Change... », *New York Times*; Channel 4 TV (R.-U.), « Torture: The Dirty Business » (partie 3 de la série sur la lutte contre le terrorisme du gouvernement américain et les conséquences pour l'interdiction globale de la torture), 1^{er} mars 2005, transcription de la postproduction dans les dossiers de Human Rights Watch [en ligne], <http://www.channel4.com/news/microsites/T/torture/cases.html> (consulté le 8 mars 2005); Mayer, « Outsourcing Torture », *The New Yorker*; Stephen Grey, « CIA Prisoners 'Tortured' in Arab Jails », File on 4, BBC Radio, 8 février 2005 [en ligne], http://news.bbc.co.uk/1/hi/programmes/file_on_4/4246089.stm (consulté le 15 février 2005); Seymour Hersh, *Chain of Command: The Road from 9/11 to Abu Ghraib*, New York, Harper-Collins, septembre 2004.

²⁰ Voir, p. ex., Don van Natta, Jr., « U.S. Recruits A Rough Ally To Be a Jailer », *New York Times*, 1^{er} mai 2005; rapport de Human Rights Watch, *Toujours en danger : les assurances diplomatiques ne protègent pas de la torture* (avril 2005) [en ligne], <http://hrw.org/reports/2005/eca0405> (consulté le 5 mai 2005); Mayer, « Outsourcing Torture », *The New Yorker*. Ahmed Nazif, le premier ministre d'Égypte, a confirmé que les États-Unis ont transféré des terroristes présumés vers l'Égypte. Voir David Morgan, « U.S. has sent 60-70 terror suspects to Egypt – PM », *Reuters*, 15 mai 2005. M. Nazif a

sont bien connus pour leur recours à la torture, il est à peu près certain que des suspects sont envoyés dans des lieux où ils risquent d'être soumis à la torture et à d'autres mauvais traitements.

Le gouvernement américain est bien au courant du piètre bilan en matière de droits de la personne des États dans lesquels il renvoie des suspects. Dans ses rapports annuels sur les pratiques en matière de droits de la personne de différents pays (Country Reports on Human Rights Practices), le Département d'État américain a indiqué que, dans les pays précités, la torture est couramment pratiquée ou vise des groupes particuliers²¹. En Syrie, le pays dans lequel Maher Arar a été transféré, le rapport de 2005 du Département d'État précise qu'[TRADUCTION] « il existait une preuve crédible selon laquelle les forces de sécurité continuaient à recourir fréquemment à la torture ». Toujours selon le rapport, en Égypte, [TRADUCTION] « la torture et les mauvais traitements infligés aux détenus par la police, le personnel de sécurité et les gardiens de prison sont demeurés courants et persistants. D'après le Comité des Nations Unies contre la torture, il existe une pratique généralisée de torture par les forces de sécurité et la torture par la police a entraîné des décès au cours de l'année²². »

Il n'y a pas que l'envergure de la pratique des renvois qui se soit accrue depuis septembre 2001. Depuis le 11 septembre 2001, le but convenu des renvois extraordinaires est passé de la remise de criminels présumés en vue d'une poursuite au transfert de suspects et de détenus dans d'autres pays uniquement à des fins de détention ou d'interrogatoire²³. De hauts représentants américains ont reconnu publiquement que le gouvernement américain transfère des personnes à la garde d'autres gouvernements afin qu'elles soient détenues au nom des États-Unis. Dans une lettre adressée au sénateur

ajouté qu'il ne connaissait pas le nombre exact : [TRADUCTION] « [l]es chiffres varient. J'ai entendu dire qu'il y en a 60 ou 70 ». *Ibid.*

²¹ Voir United States Department of State Country Reports on Human Rights Practices for 2004, publié le 28 février 2005 [en ligne], <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2004/index.htm> (consulté le 3 mai 2005).

²² State Department Reports on Human Rights Practices for 2004, *ibid.* Le rapport comprenait les renseignements suivants sur d'autres pays destinataires dans les cas de renvoi :

Maroc : [TRADUCTION] « Certains membres des forces de sécurité ont torturé et maltraité des détenus. »

Arabie saoudite : [TRADUCTION] « Les autorités auraient parfois maltraité des détenus, tant saoudiens qu'étrangers. Des représentants du ministère de l'Intérieur étaient responsables de la plupart des mauvais traitements infligés aux prisonniers. »

Jordanie : [TRADUCTION] « La police et les forces de sécurité ont parfois maltraité des détenus pendant la détention et l'interrogatoire et auraient aussi eu recours à la torture. Les allégations de torture étaient difficiles à vérifier parce que la police et les responsables de la sécurité refusaient fréquemment aux détenus l'accès à des avocats au moment opportun. »

Pakistan : [TRADUCTION] « Le personnel des forces de sécurité a continué à torturer des personnes sous garde partout au pays. »

Ouzbékistan : [TRADUCTION] « La police et le NSS ont régulièrement torturé, battu et maltraité des détenus pour obtenir des aveux ou des renseignements incriminants [...] La torture était couramment pratiquée dans les prisons, les établissements de détention avant le procès et les postes de police locaux et des services de sécurité. Lors des procès, les défenseurs prétendaient souvent que leurs aveux, sur lesquels se fondait la poursuite, avaient été obtenus par la torture (voir la section 1.e.). En février 2003, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture a publié un rapport concluant que la torture ou des mauvais traitements similaires étaient systématiques. »

²³ Jehl et Johnson, « Rule Change... », *New York Times*.

américain Patrick Leahy en juin 2003, William Haynes, l'avocat général du département de la Défense, a décrit la politique américaine comme suit :

[TRADUCTION]

Si une personne est transférée dans un pays tiers pour y être détenue au nom des États-Unis, ou si nous l'estimons utile, la politique des États-Unis consiste à obtenir de ce pays des assurances précises selon lesquelles il n'aura pas recours à la torture contre la personne qui est transférée dans ce pays²⁴.

Le cas de M. Arar semble suivre la nouvelle tendance. Il n'a jamais été accusé d'une infraction criminelle par le gouvernement syrien, lequel a déclaré que M. Arar ne l'intéressait pas et qu'il n'avait pas demandé que celui-ci lui soit remis en vue d'une poursuite. Au contraire, de hauts représentants syriens ont indiqué que le gouvernement américain avait demandé à la Syrie de détenir M. Arar en son nom²⁵.

Pour la plupart, les représentants américains semblent avoir confié à leurs homologues la tâche de mener les interrogatoires et de leur faire parvenir tous les nouveaux renseignements. Un ancien représentant du gouvernement américain a déclaré ce qui suit à Human Rights Watch : [TRADUCTION] « Si nous obtenons tout ce dont nous avons besoin de la part du gouvernement hôte, il est inutile que nous [menions les interrogatoires] ». Il a ajouté : [TRADUCTION] « Dans certaines situations, le gouvernement hôte peut obtenir des renseignements plus efficacement²⁶. »

II. Cas

En raison du caractère secret des renvois, on en sait très peu au sujet des personnes qui ont été assujetties à de tels transferts et les détails des renvois ne sont pas clairs. Toutefois, un petit nombre de cas ont été révélés, dont celui de Maher Arar. Alors que les organisations des droits de la personne, les médias, les organismes internationaux et certains parlementaires et autres représentants ont attiré l'attention sur le problème des renvois, de plus amples renseignements sur des cas particuliers sont apparus au cours de la dernière année. Par conséquent, il est de plus en plus évident que des personnes ayant été transférées dans des pays tels que la Syrie, l'Égypte et l'Ouzbékistan y ont été torturées.

²⁴ Lettre de William J. Haynes II adressée au sénateur Patrick Leahy, 25 juin 2003 [en ligne], <http://hrw.org/press/2003/06/letter-to-leahy.pdf> (consulté le 5 mai 2005). Voir aussi la lettre de William J. Haynes II adressée à Kenneth Roth, directeur exécutif de Human Rights Watch, 2 avril 2003 [en ligne], <http://www.hrw.org/press/2003/04/dodltr040203.pdf> (consulté le 5 mai 2005).

²⁵ Selon des reportages parus dans la presse, Imad Moustafa, le chargé d'affaires à l'ambassade de Syrie à Washington, a nié que M. Arar avait été torturé. Dana Priest, « Top Justice Aid Approved Sending Suspect to Syria », *Washington Post*, 19 novembre 2003, p. A28. Priest cite M. Moustafa : [TRADUCTION] « [...] la Syrie n'avait aucune raison d'emprisonner M. Arar. Selon lui, les agents du renseignement américains ont dit à leurs homologues syriens que M. Arar était membre d'al-Qaida. La Syrie a accepté de le prendre à titre gracieux et pour gagner l'estime des États-Unis, a-t-il dit. » *Ibid.*

²⁶ Human Rights Watch, *Black Hole*, p. 17 (entrevue téléphonique de Human Rights Watch, anonymat demandé, janvier 2005).

L'un des cas mis en lumière est celui de Mamdouh Habib, un citoyen australien d'origine égyptienne. Comme l'ont révélé les documents déposés en cour fédérale aux États-Unis, M. Habib a été détenu au Pakistan en octobre 2001 et y a été interrogé par des agents américains. Il a ensuite été envoyé en Égypte, où il a été torturé en prison pendant six mois. Par la suite, il a été transféré à la base navale américaine à Guantánamo²⁷. M. Habib a passé plus de deux ans et demi à Guantánamo avant d'être mis en liberté sans avoir fait l'objet d'accusations en janvier de cette année²⁸. Ses allégations de torture en Égypte sont soutenues par Rhuhel Ahmed, Asif Iqbal et Shafiq Rasul, des ressortissants britanniques qui étaient détenus à Guantánamo lorsque M. Habib y a été transféré. Selon les trois anciens détenus britanniques, M. Habib se trouvait dans un [TRADUCTION] « état lamentable » lorsqu'il est arrivé à Guantánamo : la plupart de ses ongles étaient manquants et il saignait régulièrement du nez, de la bouche et des oreilles pendant son sommeil²⁹.

Un autre renvoi présente une situation similaire. Dans les mois qui ont suivi les attentats du 11 septembre 2001, le Pakistan a appréhendé Ibn al-Shaikh al-Libi, un ressortissant libyen et l'un des chefs d'al-Qaida, et l'a livré aux États-Unis. Après une période au cours de laquelle des représentants de la CIA et du FBI l'ont interrogé, la CIA l'a remis aux autorités égyptiennes et le FBI l'a [TRADUCTION] « perdu de vue ». Après des mois passés en détention en Égypte, M. al-Libi a été livré de nouveau aux États-Unis. Il est actuellement détenu à Guantánamo³⁰.

En décembre 2001, la Suède a expulsé vers l'Égypte Ahmed Agiza et Muhammad al-Zari, des demandeurs d'asile égyptiens. Ils y ont été détenus sans contact avec l'extérieur pendant cinq semaines après leur retour³¹. Les États-Unis ont joué un rôle clé dans cette expulsion, notamment en transportant les hommes de la Suède vers l'Égypte dans un avion à réaction privé, un Gulfstream loué à la CIA³². Dans un rapport de mars 2005, Mats Melin, l'ombudsman en chef du parlement suédois, a déclaré que [TRADUCTION] « le personnel de sécurité américain s'est chargé » de l'opération et a critiqué la police de sûreté suédoise pour [TRADUCTION] « avoir perdu le contrôle de la

²⁷ Mamdouh Habib et al. v. George W. Bush et al., Petitioner's Memorandum of Points and Authorities in Support of His Application for Injunctive Relief (2004).

²⁸ Voir, par ex., Raymond Bonner, « Australian's Long Path in the U.S. Antiterrorism Maze », *New York Times*, 29 janvier 2005, p. A4; Dana Priest, « Detainee Sent Home to Australia », *Washington Post*, 29 janvier 2005, p. A21.

²⁹ Priest, « Detainee Sent Home to Australia », *Washington Post*.

³⁰ Voir Mayer, « Outsourcing Torture », *The New Yorker*; Human Rights Watch, « The United States' 'Disappeared': The CIA's Long-Term 'Ghost Detainees' » [document préparatoire], octobre 2004, annexe 1 [en ligne], http://www.hrw.org/backgrounders/usa/us1004/7.htm#_Toc84652978 (consulté le 6 mai 2005).

³¹ Voir Tim Reid, « Flight to torture: where abuse is contracted out », *The Times*, 26 mars 2005, p. 43; Mattias Karen, « Report: Security police broke law allowing Americans handle extradition of Egyptians », *Associated Press*, 22 mars 2005 (consulté le 22 mars 2005).

³² Voir « The Broken Promise » (transcription anglaise), Kalla Fakta, Swedish TV4, 17 mai 2004 [en ligne], <http://hrw.org/english/docs/2004/05/17/sweden8620.htm> (consulté le 3 mars 2005); « The Broken Promise, Part II » (transcription anglaise), 24 mai 2004 [en ligne], <http://hrw.org/english/docs/2004/05/24/sweden9219.htm> (consulté le 3 mars 2005); « The Broken Promise, Part IV » (transcription anglaise), 22 novembre 2004 [en ligne], <http://hrw.org/english/docs/2004/11/22/sweden10351.htm> (consulté le 1^{er} avril 2005).

situation à l'aéroport et pendant le trajet vers l'Égypte »³³. Le rapport reprochait au service de sécurité suédois et à la police de l'aéroport d'[TRADUCTION] « avoir fait montre d'une subordination étonnante aux représentants américains »³⁴.

Malgré des visites mensuelles (quoique non privées) de diplomates suédois après leur retour en Égypte, les deux hommes ont allégué de manière crédible auprès de ces derniers, de leurs avocats et de leur famille qu'ils avaient été torturés et maltraités en détention³⁵. À ce jour, les allégations et les rôles des trois gouvernements (la Suède, l'Égypte et les États-Unis) n'ont pas fait l'objet d'une enquête approfondie et l'administration Bush n'a pas reconnu son rôle dans le transfert des hommes en Égypte.

D'autres renvois facilités par les États-Unis ont eu lieu à partir de l'Europe. Par exemple, un procureur italien enquête actuellement sur le rôle des États-Unis dans l'enlèvement, en février 2003, de Hassan Mustafa Usama Nasr, un ecclésiastique égyptien aussi connu sous le nom d'Abu Omar. Abu Omar a disparu à Milan en février 2003; selon des témoins oculaires, il aurait été enlevé alors qu'il se rendait à pied à une mosquée pour les prières du midi. Il est resté introuvable jusqu'à ce que la police italienne enregistre un appel téléphonique qu'il a fait à son épouse un an plus tard, au cours duquel il a déclaré avoir été emmené sur une base aérienne américaine en Italie et ensuite envoyé par avion au Caire³⁶. Lors de cet appel, Abu Omar a dit à son épouse qu'[TRADUCTION] « il avait été tellement torturé par la police secrète au Caire qu'il était devenu sourd d'une oreille »³⁷.

Une autre version d'un renvoi a été mise en lumière lorsque les parents d'Ahmed Omar Abu Ali, un citoyen américain, ont allégué que leur fils avait été arrêté par les autorités saoudiennes en juin 2003, alors qu'il étudiait là-bas, détenu à la demande des autorités américaines et torturé pendant ses vingt mois passés sous garde. En décembre 2004, un tribunal américain a rejeté la requête du gouvernement en irrecevabilité de la requête en habeas corpus de M. Abu Ali, en décidant qu'il pourrait avoir compétence à l'égard de sa détention en Arabie saoudite s'il pouvait être établi que le gouvernement américain avait joué un rôle dans cette détention par les autorités saoudiennes. La décision de la cour fédérale a forcé l'administration Bush à détenir M. Abu Ali aux États-Unis et à porter des

³³ Mattias Karen, « Report: Security police broke law allowing Americans handle extradition of Egyptians », Associated Press, 22 mars 2005 (consulté le 22 mars 2005).

³⁴ Chefsjustitieombudsmannen Mats Melin, *Avvisning till Egypten - en granskning av Säkerhetspolisens verkställighet av ett regeringsbeslut om avvisning av två egyptiska medborgare* [Expulsion vers l'Égypte : un examen de l'application, par la police de sûreté, d'une décision du gouvernement d'expulser deux citoyens égyptiens], numéro de référence : 2169-2004, 22 mars 2005, section 3.2.2, copie dans les dossiers de Human Rights Watch.

³⁵ Rapport de Human Rights Watch, « Toujours en danger : les assurances diplomatiques ne protègent pas de la torture », avril 2005, p. 58 [en ligne], <http://www.hrw.org/reports/2005/eca0405/> (consulté le 6 mai 2005). Voir, d'une façon générale, *ibid.*, p. 57-63.

³⁶ Voir Craig Witlock, « Europeans Investigate CIA Role in Abductions », *Washington Post* (13 mars 2005), pp. A1 et A18.

³⁷ Stephen Grey, *U.S. Agents "Kidnapped Militant" for Torture in Egypt*, *The Sunday Times*, Londres, 6 février 2005.

accusations criminelles contre lui en février 2005³⁸. Plus récemment, M. Abu Ali a déposé auprès du tribunal des documents alléguant qu'il avait été interrogé par des agents du FBI alors qu'il était détenu en Arabie saoudite, qu'il avait informé le FBI des actes de torture commis contre lui par les autorités saoudiennes et que les agents du FBI n'avaient pas réagi à ses allégations³⁹.

Le cas de Maher Arar compte parmi les cas précités et d'autres cas connus de renvois comportant un risque de torture. M. Arar a lui aussi été remis à un gouvernement bien connu pour son recours à la torture (lequel est par ailleurs bien documenté par le gouvernement américain dans les rapports annuels du Département d'État sur les droits de la personne). Bien que son renvoi ait eu lieu à la suite de procédures d'immigration accélérées, un résultat similaire a été obtenu. Malgré l'interdiction absolue visant l'envoi de personnes dans des lieux où elles risquent d'être torturées ou maltraitées, les États-Unis ont livré Maher Arar à un gouvernement que le Président George W. Bush a ensuite critiqué pour avoir laissé à ses citoyens un héritage de torture et d'oppression⁴⁰.

Les cas précités mettent en doute la prétention de l'administration Bush selon laquelle sa politique en matière de renvoi est légitime et n'expose personne à un risque de torture. Même s'il existe peu de renseignements au sujet des renvois, il est de plus en plus évident que des suspects remis à d'autres gouvernements ont réellement été victimes de torture et de mauvais traitements aux mains de leurs gardiens de prison. Un tel résultat était tout à fait prévisible, compte tenu du piètre bilan en matière de droits de la personne des gouvernements destinataires. Ces transferts violent l'obligation juridique des États-Unis et de tout gouvernement de ne pas livrer une personne à un autre État si elle risque d'y être torturée ou d'y subir d'autres mauvais traitements.

Obligations juridiques des États-Unis

En vertu du droit international et de la législation américaine, les États-Unis ont l'obligation de ne pas envoyer une personne dans un lieu où elle risque d'être torturée. Cette obligation de non-refoulement est absolue et n'est en aucun cas susceptible de dérogation.

³⁸ Voir l'éditorial « Shame on Bush for Rights Violation », *Newsday*, 27 février 2005; Michael Isikoff, « A Tangled Web », *Newsweek*, 7 mars 2005. Le 22 février 2005, M. Abu Ali a été accusé de complot en vue de commettre des actes terroristes devant la Cour de district des États-Unis à Alexandria, en Virginie. Pour un compte rendu détaillé de l'affaire, voir Elaine Cassel, « The Strange Case of Ahmed Omar Abu Ali: Troubling Questions about the Government's Motives and Tactics », *FindLaw's Legal Commentary* (7 mars 2005), à <http://writ.news.findlaw.com/cassel/20050307.html> [consulté le 1^{er} avril 2005]. Pour de plus amples renseignements, voir le site Web de World Organization for Human Rights USA, à <http://www.humanrightsus.org>.

³⁹ Voir Jerry Markon, « Terror Suspect's Attorneys Link FBI to Alleged Torture by Saudis », *Washington Post*, 11 mai 2005.

⁴⁰ Observations du Président George W. Bush lors du vingtième anniversaire de la National Endowment of Democracy, 6 novembre 2003 [en ligne], <http://www.ned.org/events/anniversary/oct1603-Bush.html> (consulté le 12 mai 2005).

I. Droit international

A. Convention contre la torture

Les États-Unis ont signé la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants⁴¹ (ci-après appelée la « CCT ») en avril 1988 et l'ont ratifiée en octobre 1994. La ratification américaine était assujettie à certaines déclarations, réserves et interprétations, notamment celle selon laquelle la Convention ne possédait pas force obligatoire directe dans l'ordre interne et nécessitait donc l'adoption d'une loi nationale de mise en œuvre pour entrer en vigueur⁴².

L'article 3 de la CCT établit l'obligation de non-refoulement dans les cas où une personne risquerait d'être torturée si elle était envoyée dans un pays donné. Le paragraphe 3(1) prévoit expressément qu'« [a]ucun Etat partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre Etat où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture ». Pour sa part, le paragraphe 3(2) exige que le gouvernement d'envoi tienne compte de l'existence de violations des droits de l'homme graves, flagrantes ou massives au moment d'évaluer le risque de torture⁴³.

Les États-Unis ont ajouté leur interprétation de l'article 3 de la CCT, en indiquant que les mots « où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture » seraient interprétés de manière à signifier [TRADUCTION] « s'il est vraisemblable qu'elle sera torturée »⁴⁴. Cette norme a été incorporée aux règlements américains en matière d'immigration qui régissent les décisions de surseoir à un renvoi pour des motifs énoncés dans la CCT⁴⁵. Elle est plus restrictive que l'interprétation du Comité des droits de l'homme des Nations Unies⁴⁶. Toutefois, étant donné qu'elle est formulée non pas

⁴¹ Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, ouverte à la signature le 10 décembre 1984, A.G. Rés. 39/46, 39 N.U. AGRO Suppl. n° 51, p. 197, Doc. A/RES/39/708 N.U. (1984), entrée en vigueur le 26 juin 1987, 1465 R.T.N.U. 85, 23 I.L.M. 1027 (1984), modifiée dans 24 I.L.M. 535, disponible à <http://www.ohchr.org/french/law/cat.htm> (consulté le 26 avril 2005).

⁴² Sen. Exec. Rpt. 101-30, Resolution of Advice and Consent to Ratification, (1990) [en ligne], <http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterIV/treaty14.asp> (consulté le 9 mai 2005).

⁴³ L'art. 3 de la CCT se lit comme suit :

1. Aucun Etat partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre Etat où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture.
2. Pour déterminer s'il y a de tels motifs, les autorités compétentes tiendront compte de toutes les considérations pertinentes, y compris, le cas échéant, de l'existence, dans l'Etat intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives.

⁴⁴ Sen. Exec. Rpt. 101-30, Resolution of Advice and Consent to Ratification, (1990), par. II.3.

⁴⁵ Voir Michael John Garcia, « The U.N. Convention Against Torture: Overview of U.S. Implementation Policy Concerning the Removal of Aliens », *Congressional Research Service*, 11 mars 2004 [en ligne], http://www.law.duke.edu/curriculum/coursehomepages/Fall2004/351_01/readings/crs.pdf#search='crs%20convention%20torture%20removal' (consulté le 5 mai 2005), p. 6.

⁴⁶ Voir Association of the Bar of the City of New York and Center for Human Rights and Global Justice at NYU School of Law, « Torture by Proxy: International and Domestic Law Applicable to 'Extraordinary Renditions' », octobre 2004, p. 37. Les commentateurs soulignent que, selon le Comité contre la torture, il n'est pas nécessaire que le « risque sérieux » satisfasse au critère de la « forte probabilité », bien qu'il doive

comme une réserve mais comme une interprétation visant à préciser le sens des termes employés dans la CCT, l'interprétation américaine n'a pas, en règle générale, été perçue comme une tentative de se soustraire à l'obligation de non-refoulement prévue à l'article 3⁴⁷. Le gouvernement américain n'a pas fondé sa politique actuelle en matière de renvoi sur la prétention selon laquelle son interprétation de l'article 3 lui permet de transférer des personnes dans un lieu où elles risquent d'être torturées en violation de la norme internationale. Par conséquent, l'interprétation n'a pas été un sujet de préoccupation concernant les pratiques américaines actuelles en matière de renvoi.

L'administration Bush a récemment énoncé son interprétation de ses obligations aux termes de l'article 3 de la CCT dans le rapport qu'elle a présenté au Comité des Nations Unies contre la torture le 6 mai 2005⁴⁸. Après avoir reconnu son obligation de non-refoulement, le gouvernement américain indique dans le rapport qu'il :

[TRADUCTION]

[...] est au courant des allégations selon lesquelles il aurait transféré des personnes dans des pays tiers, où elles ont été torturées. Les États-Unis ne procèdent pas au transfert de personnes dans des pays où, de l'avis des États-Unis, il est « vraisemblable » qu'elles seront torturées. Cette politique s'applique à tous les éléments du gouvernement des États-Unis. S'il y a lieu, les États-Unis obtiennent, de la part du gouvernement étranger auquel un détenu est transféré, des assurances selon lesquelles il n'aura pas recours à la torture contre cette personne. Si, eu égard aux préoccupations en matière de traitement, les assurances n'étaient pas jugées suffisantes, les États-Unis ne livraient pas la personne au gouvernement étranger à moins qu'il ne fût donné suite aux préoccupations de façon satisfaisante⁴⁹.

Dans le contexte de l'immigration, le rapport américain présenté au Comité contre la torture indique que le gouvernement américain se fonde sur des assurances dans [TRADUCTION] « un très petit nombre de cas » et seulement si cela est conforme à

aller au-delà des hypothèses ou des soupçons; il s'agit d'un seuil moins élevé que son équivalent américain, [TRADUCTION] « vraisemblable ». Voir Comité contre la torture, observation générale n° 1, *Communications concerning the return of a person to a State where there may be grounds he would be subjected to torture (article 3 in the context of article 22)*, Doc. A/53/44 N.U., annexe IX, p. 52 (1998) [en ligne],

http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/Gen_Com.nsf/3b4ae2c98fe8b54dc12568870055fbbd/187234925cc264a6c12568870052d8d1?OpenDocument (consulté le 9 mai 2005).

⁴⁷ Voir, p. ex., Association of the Bar of the City of New York and Center for Human Rights and Global Justice at NYU School of Law, « Torture by Proxy: International and Domestic Law Applicable to 'Extraordinary Renditions' », octobre 2004, note de bas de p. 227.

⁴⁸ Second Periodic Report of the United States of America to the Committee Against Torture, 6 mai 2005 [en ligne], <http://www.state.gov/g/drl/rls/45738.htm> (consulté le 12 mai 2003). L'art. 19 de la CCT prévoit que les États parties sont tenus de présenter des rapports au Comité tous les quatre ans. Les États-Unis avaient présenté leur dernier rapport en 1999.

⁴⁹ *Ibid.*, par. 27.

l'article 3 de la CCT⁵⁰. Dans les cas d'extradition, la décision de demander des assurances est prise au cas par cas⁵¹. En ce qui concerne les transferts de personnes détenues par les États-Unis dans la baie de Guantánamo, le rapport indique que la politique américaine est conforme à la politique générale énoncée ci-dessus : les renvois comportant un risque de torture suivant la CCT et de persécution suivant la Convention sur les réfugiés sont pris en compte. Le rapport décrit les circonstances dans lesquelles le département de la Défense a [TRADUCTION] « choisi de ne pas transférer des détenus dans leur pays d'origine en raison de préoccupations en matière de torture »⁵². À n'en pas douter, ce langage fait allusion aux quelque vingt-quatre Ouïgours chinois détenus à Guantánamo⁵³.

L'interdiction visant le refoulement tire aussi ses origines de la notion de complicité de torture. L'article 4 de la CCT prévoit clairement que les crimes de torture comprennent non seulement les actes de torture, mais aussi les actes qui constituent une complicité ou une participation à l'acte de torture⁵⁴. Par ailleurs, la notion de responsabilité du complice est bien établie dans le droit interne américain⁵⁵. De plus, un État peut manquer à ses obligations internationales s'il contribue sciemment à l'acte illégal d'un autre État⁵⁶.

B. Pacte international relatif aux droits civils et politiques

L'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁵⁷ (ci-après appelé le « PIRDCP »), ratifié par les États-Unis le 8 juin 1992, prévoit que « [n]ul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ». Cette garantie n'est pas susceptible de dérogation; autrement dit, elle demeure en vigueur même dans les situations d'urgence qui menacent l'existence de la nation. Le Comité des droits de l'homme, qui surveille la mise en œuvre du PIRDCP par les gouvernements

⁵⁰ *Ibid.*, par. 30.

⁵¹ *Ibid.*, par. 37.

⁵² *Ibid.*, annexe I, partie 1, II.E.

⁵³ Voir Joe McDonald, « Powell says U.S. won't send home Chinese Muslims held at Guantanamo Bay », *Associated Press*, 13 août 2004.

⁵⁴ Le par. 4(1) de la CCT se lit comme suit : « Tout Etat partie veille à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal. Il en est de même de la tentative de pratiquer la torture ou de tout acte commis par n'importe quelle personne qui constitue une complicité ou une participation à l'acte de torture. »

⁵⁵ Voir, p. ex., 18 U.S.C. §2. Pour une analyse de la responsabilité du complice en droit interne américain en matière de renvoi, voir Association of the Bar of the City of New York and Center for Human Rights and Global Justice at NYU School of Law, « Torture by Proxy: International and Domestic Law Applicable to 'Extraordinary Renditions' », octobre 2004, p. 103-108.

⁵⁶ Voir les articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, adoptés par la Commission du droit international lors de sa 53^e session (2001), A/56/10 (supplément 10), chap. IV.E.1, 12 décembre 2001, art. 16 et 17. Pour une analyse de la responsabilité dérivée des États-Unis relativement aux actes d'un autre État et d'organismes d'un autre État dirigés et contrôlés par les États-Unis en matière de renvoi, voir Association of the Bar of the City of New York and Center for Human Rights and Global Justice at NYU School of Law, « Torture by Proxy: International and Domestic Law Applicable to 'Extraordinary Renditions' », octobre 2004, p. 98-100.

⁵⁷ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, A.G. Rés. 2200A (XXI), N.U. AGRO, 21^e sess., Suppl. n° 16, p. 52, Doc. A/6316 N.U., 16 décembre 1966, entré en vigueur le 23 mars 1976, 999 R.T.N.U. 171 [en ligne], <http://www.ohchr.org/french/law/ccpr.htm> (consulté le 9 mai 2005).

nationaux, a interprété l'interdiction de torture et de mauvais traitements prévue par le Pacte de manière à ce qu'elle englobe l'obligation de non-refoulement : « De l'avis du Comité les Etats parties ne doivent pas exposer des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les renvoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition, d'expulsion ou de refoulement⁵⁸. »

Par ailleurs, en mars 2004, le Comité des droits de l'homme a adopté l'observation générale n° 31 sur l'article 2 du PIRDCP (concernant la non-discrimination), intitulée « La nature de l'obligation juridique générale imposée aux Etats parties au Pacte ». Le paragraphe 12 se lit comme suit :

[...] l'obligation que fait l'article 2 aux États parties de respecter et garantir à toutes les personnes se trouvant sur leur territoire et à toutes les personnes soumises à leur contrôle les droits énoncés dans le Pacte entraîne l'obligation de ne pas extradier, déplacer, expulser quelqu'un ou le transférer par d'autres moyens de leur territoire s'il existe des motifs sérieux de croire qu'il y a un risque réel de préjudice irréparable dans le pays vers lequel doit être effectué le renvoi ou dans tout pays vers lequel la personne concernée peut être renvoyée par la suite, tel le préjudice envisagé aux articles 6 [droit à la vie] et 7 [torture ou traitements cruels, inhumains ou dégradants] du Pacte. Les autorités administratives et judiciaires compétentes doivent prendre conscience de la nécessité de veiller à ce que les obligations découlant du Pacte à cet égard soient respectées⁵⁹.

Il importe de souligner que, conformément à l'article 7 du PIRDCP, l'expression « préjudice irréparable » comprend expressément les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

C. Autres instruments et mécanismes internationaux

1. Convention des Nations Unies sur les réfugiés

L'obligation de non-refoulement est également un principe du droit international des réfugiés. La Convention de 1951 relative au statut des réfugiés et le Protocole de 1967 y afférent (Convention sur les réfugiés) prévoient qu'aucun État « n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité,

⁵⁸ Comité des droits de l'homme, observation générale n° 20, *article 7*, Doc. A/47/40 N.U. (1992) [en ligne], [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/6924291970754969c12563ed004c8ae5?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/6924291970754969c12563ed004c8ae5?OpenDocument) (consulté le 9 mai 2005).

⁵⁹ Comité des droits de l'homme, observation générale n° 31, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 mars 2004 (adoptée le 29 mars 2004) [en ligne], http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/Gen_Com.nsf/a1053168b922584cc12568870055fbbc/7fe15c0f9b9dc489c1256ed800498f39?OpenDocument (consulté le 9 mai 2005). L'art. 2 du PIRDCP se lit comme suit : « Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation. »

de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques »⁶⁰. Les États-Unis sont partie au Protocole de 1967 et ont mis en œuvre leurs obligations internationales dans leur législation nationale au moyen de la Refugee Act of 1980⁶¹.

Contrairement aux interdictions prévues dans la CCT et le PIRDCP, l'interdiction du refoulement que prévoient la Convention sur les réfugiés et le Protocole n'est pas absolue et des exceptions sont permises dans des circonstances très limitées⁶². Cependant, une personne qui n'a pas droit au statut de réfugié ou à la protection continue contre le refoulement en raison de l'une quelconque des exceptions conserve le droit de demander la protection contre les renvois ou transferts comportant un risque de torture ou de mauvais traitements prévue par d'autres instruments internationaux, par exemple la CCT, ainsi que par le droit international coutumier.

2. Droit humanitaire international

Le droit humanitaire international interdit la torture et le mauvais traitement des combattants et des civils dans tout conflit armé international ou non international⁶³. Les Conventions de Genève n'autorisent explicitement le transfert de prisonniers de guerre et de civils qu'aux États qui sont parties aux Conventions et désireux de respecter les

⁶⁰ Convention de 1951 relative au statut des réfugiés, 189 R.T.N.U. 150, entrée en vigueur le 22 avril 1954, art. 33 [en ligne], <http://www.ohchr.org/french/law/refugies.htm> (consulté le 18 mars 2005); Protocole de 1967 relatif au statut des réfugiés, 606 R.T.N.U. 267, entré en vigueur le 4 oct. 1967 [en ligne], <http://www.ohchr.org/french/law/protocolrefugies.htm> (consulté le 18 mars 2005).

⁶¹ Refugee Act of 1980, Pub. L. No. 96-212, 94 Stat. 102 (1980).

⁶² Une personne qui revendique le statut de réfugié peut se voir refuser ce statut en raison de la section F de l'article premier de la Convention sur les réfugiés qui, d'une façon générale, interdit l'octroi du statut de réfugié aux personnes ayant commis des crimes de guerre ou des crimes graves de droit commun. Quant aux personnes déjà reconnues comme réfugiés, l'art. 33 de la Convention prévoit que le non-refoulement « ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays ». De plus, l'art. 32 (Expulsion) exige que l'expulsion n'ait lieu qu'en exécution d'une décision rendue conformément à la procédure par la loi et que le réfugié soit autorisé à fournir des preuves et à se faire représenter, sauf si des raisons impérieuses de sécurité nationale s'y opposent.

⁶³ Première Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 31, entrée en vigueur le 21 octobre 1950, art. 50; Deuxième Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 85, entrée en vigueur le 21 octobre 1950, art. 51; Troisième Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, 6 U.S.T. 3316, 75 R.T.N.U. 135, entrée en vigueur le 21 octobre 1950, art. 13, 17 et 130; Quatrième Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, 6 U.S.T. 3516, 75 R.T.N.U. 287, entrée en vigueur le 21 octobre 1950, art. 31, 32 et 147; Protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), 1125 R.T.N.U. 3, entré en vigueur le 7 décembre 1978, art. 11 et 85; Protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), 1125 R.T.N.U. 609, entré en vigueur le 7 décembre 1978, art. 4.2. De plus, le droit international coutumier, l'art. 3 commun aux Conventions de Genève et l'art. 75 du Protocole I exigent que toutes les personnes détenues dans les conflits armés internationaux et non internationaux soient traitées avec humanité.

garanties qui y sont codifiées⁶⁴. L'interdiction de la torture et des mauvais traitements prévue par le droit humanitaire vise presque toutes les personnes susceptibles d'être détenues dans les conflits armés, y compris les combattants sans privilèges ou les civils qui prennent les armes. Cependant, même dans les conflits armés, certaines normes en matière de droits de la personne, notamment celle qui interdit la torture et les mauvais traitements ainsi que le refoulement menant à de tels abus, demeurent applicables parce qu'elles ne sont pas susceptibles de dérogation. Par conséquent, nul n'est laissé sans protection, quels que soient sa nationalité, son statut de combattant ou la nature des hostilités.

Dans le contexte de la campagne mondiale des États-Unis contre le terrorisme, il importe de souligner l'interdiction de la torture et du refoulement prévue par le droit humanitaire international. Le Président Bush a récemment tenté de défendre la politique américaine en matière de renvoi en invoquant en partie un état de guerre permanent. Même s'il a affirmé que la politique est conforme à la loi parce que [TRADUCTION] « nous nous attendons à ce que les pays dans lesquels nous envoyons une personne ne pratiquent pas la torture »⁶⁵, cette affirmation ne tient pas compte du fait que certains gouvernements destinataires sont bien connus pour leur recours à la torture et que l'interdiction du refoulement est absolue. Même si l'administration Bush soutenait que Maher Arar, en tant que terroriste présumé, pouvait être traité comme un combattant ennemi, cela n'aurait aucune incidence sur son droit de ne pas être transféré dans un lieu où il existe un risque de torture ni sur l'obligation concomitante des États-Unis de ne pas le transférer dans un tel lieu. Les lois de la guerre interdisent en tout temps la torture et les mauvais traitements, y compris le refoulement menant à de tels abus. En outre, tel que souligné ci-haut, quel que soit le statut d'une personne en vertu du droit humanitaire international, elle demeure protégée en tout temps par l'interdiction de la torture et du refoulement prévue par le droit international en matière de droits de la personne.

3. Autres mécanismes internationaux

Le Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture a exprimé de graves préoccupations au sujet des pratiques gouvernementales qui portent de plus en plus atteinte à l'interdiction absolue du refoulement menant à la torture. Dans son rapport présenté à l'Assemblée générale des Nations Unies en septembre 2004, le Rapporteur

⁶⁴ Troisième Convention de Genève, art. 12 (« Les prisonniers de guerre ne peuvent être transférés par la Puissance détentrice qu'à une Puissance partie à la Convention et lorsque la Puissance détentrice s'est assurée que la Puissance en question est désireuse et à même d'appliquer la Convention. Quand des prisonniers sont ainsi transférés, la responsabilité de l'application de la Convention incombera à la Puissance qui a accepté de les accueillir pendant le temps qu'ils lui seront confiés. »); Quatrième Convention de Genève, art. 45 (« Les personnes protégées ne pourront être transférées par la Puissance détentrice à une Puissance partie à la Convention qu'après que la Puissance détentrice s'est assurée que la Puissance en question est désireuse et à même d'appliquer la Convention. Quand les personnes protégées sont ainsi transférées, la responsabilité de l'application de la Convention incombera à la Puissance qui a accepté de les accueillir pendant le temps qu'elles lui seront confiées. [...] Une personne protégée ne pourra, en aucun cas, être transférée dans un pays où elle peut craindre des persécutions en raison de ses opinions politiques ou religieuses. »)

⁶⁵ Conférence de presse du Président, 28 avril 2005 [en ligne], <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2005/04/20050428-9.html> (consulté le 29 avril 2005).

spécial sortant, Theo van Boven, a souligné le problème des renvois menant à la torture et a demandé aux gouvernements de respecter leur obligation fondamentale d'empêcher les actes de torture et les mauvais traitements, non seulement sur leur propre territoire, mais aussi « en ne mettant pas une personne sous le contrôle d'un autre État dans lequel il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture »⁶⁶. Plus récemment, Manfred Nowak, le nouveau Rapporteur spécial, a exprimé de grandes préoccupations au sujet des tentatives visant à se soustraire à l'interdiction absolue de la torture et des mauvais traitements au nom de la lutte contre le terrorisme, notamment [TRADUCTION] « en renvoyant les terroristes présumés dans des pays bien connus pour leurs pratiques systématiques de torture »⁶⁷.

La plus récente résolution de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies sur le problème de la torture s'oppose fermement au transfert de personnes dans des lieux où elles risquent d'être torturées. Contrairement aux années précédentes, la résolution de 2005 traite de l'obligation de non-refoulement dans un paragraphe-clef du texte et indique clairement que les normes internationales interdisent toutes les formes de transfert comportant un risque de torture. Elle demande instamment aux États de ne pas expulser, refouler, extraditer « ou transférer de quelque autre façon » une personne là où elle risque d'être torturée⁶⁸. La résolution a été présentée à l'initiative de plusieurs gouvernements, dont ceux des États-Unis et du Canada, et a été adoptée à l'unanimité par la Commission des droits de l'homme des Nations Unies le 19 avril 2005.

D. Droit international coutumier

L'interdiction de la torture et des mauvais traitements fait désormais partie du *jus cogens*; autrement dit, il s'agit d'une norme impérative du droit international. À ce titre, elle fait partie de l'ensemble du droit international coutumier qui lie tous les États, que ceux-ci aient ou non ratifié les traités dans lesquels l'interdiction de la torture est consacrée. Un grand nombre de gouvernements, experts en matière de droits de la personne et juristes ont également affirmé que l'interdiction du refoulement, qui est dérivée de l'interdiction absolue de la torture et qui n'est pas susceptible de dérogation, a elle aussi un caractère de *jus cogens*⁶⁹. Le Rapporteur spécial des Nations Unies sur la torture a indiqué que

⁶⁶ Rapport de Theo van Boven, Rapporteur spécial sur la torture, présenté à l'Assemblée générale, A/59/324, 1^{er} septembre 2004, par. 27, [en ligne], http://www.aidh.org/ONU_GE/Commission/61/Images/Onu-Torture.pdf (consulté le 9 mai 2005). Voir, d'une façon générale, *ibid.*, par. 25-42.

⁶⁷ Déclaration de Manfred Nowak, Rapporteur spécial sur la torture, présentée à la 61^e session de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies, Genève, 4 avril 2005 [en ligne], <http://www.unhchr.ch/hurricane/hurricane.nsf/424e6fc8b8e55fa6802566b0004083d9/60b1e9ae29afe9b6c1256fdd0041b400?OpenDocument> (consulté le 9 mai 2005).

⁶⁸ Commission des droits de l'homme des Nations Unies, résolution 2005/39 sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée le 19 avril 2005 [en ligne], <http://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G05/136/95/pdf/G0513695.pdf?OpenElement> (consulté le 9 mai 2005).

⁶⁹ Voir Elihu Lauterpacht et Daniel Bethlehem, « The Scope and Content of the Principle of *Nonrefoulement* », 20 juin 2001, publié de nouveau en février 2003 [en ligne], <http://www.unhcr.ch/cgi-bin/texis/vtx/publ/opendoc.pdf?tbl=MEDIA&id=419c75ce4> (consulté le 2 mai 2005); Rene Bruin et Kees Wouters, « Terrorism and the Non-Derogability of *Nonrefoulement* », *International Journal of Refugee Law*, volume 15, n^o 5 (2003), section 4.6 [le caractère de *jus cogens* du non-refoulement]; Jean Allain,

« [I]e principe du non-refoulement fait partie intégrante de l'interdiction générale, absolue et impérative de la torture et des autres formes de mauvais traitements »⁷⁰.

En outre, la norme contre la torture est sans aucun doute l'un des « droits fondamentaux de la personne humaine » ayant un caractère *erga omnes*; autrement dit, tous les États ont un intérêt juridique à assurer sa protection⁷¹. En raison du caractère *erga omnes* de la norme, les États ont le droit d'intenter des poursuites pour sa violation à titre collectif ou individuel. La torture est une violation grave des Conventions de Genève, lesquelles imposent aux États parties l'obligation de « rechercher » les personnes qui commettent de tels crimes, quelle que soit leur nationalité, et de les traduire en justice devant leurs propres tribunaux⁷². Il s'agit d'un crime relevant de la compétence universelle qui peut aussi constituer un crime contre l'humanité ou un crime de guerre relevant de la compétence de la Cour pénale internationale⁷³. Le droit général d'application et de redressement de la communauté internationale dans son ensemble comprend implicitement le principe selon lequel les États ont aussi l'obligation de ne pas faciliter les violations, non seulement par leurs propres agents, mais aussi par ceux des autres États. Le transfert de personnes dans des États où elles risquent d'être soumises à la torture ou à des mauvais traitements interdits, sous le prétexte d'assurances diplomatiques non fiables, bafoue le principe énoncé ci-dessus.

II. Droit interne américain

En 1998, le Congrès américain a adopté une loi mettant en œuvre l'article 3 de la CCT. L'alinéa 2242(a) de la Foreign Affairs Reform and Restructuring Act of 1998 (ci-après appelée la « FARRA ») se lit comme suit :

« The *Jus Cogens* Nature of *Nonrefoulement* », *International Journal of Refugee Law*, vol. 13 (2001), p. 538; David Weissbrodt et Isabel Hörtreitere, « The Principle of *Nonrefoulement*: Article 3 of the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Comparison with the *Nonrefoulement* Provisions of Other International Human Rights Treaties », *Buffalo Human Rights Law Review*, vol. 5 (1999).

⁷⁰ Rapport de Theo van Boven, Rapporteur spécial sur la torture, présenté à l'Assemblée générale, A/59/324, 1^{er} septembre 2004, par. 28.

⁷¹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, deuxième phase, jugement, Rapports C.I.J. 1970*, p. 32, par. 33. Bien que l'affaire *Barcelona Traction* n'ait pas expressément mentionné la torture, il est généralement accepté que l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants est une norme si fondamentale et universelle qu'elle fait partie de cette catégorie d'obligations et que, par surcroît, la torture est un crime relevant de la compétence universelle. Voir, p. ex., *Restatement of the Law (Third): The Foreign Relations Law of the United States*, The American Law Institute, Washington, D.C., 1986, au § 702, commentaire (o), et M. Cherif Bassiouni, « International Crimes: *Jus Cogens* and *Obligatio Erga Omnes* », *Law & Contemp. Prob.* 25 (1996), p. 63 et 68.

⁷² Voir, p. ex., les art. 146 et 147 de la Quatrième Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949.

⁷³ Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 1998, Doc. 2187 N.U. R.T.N.U. 90, entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002, al. 7(1)f) et sous-al. 8(2)(ii) et 8(2)c)(i-ii); voir aussi le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de la Commission du droit international de 1996, aux art. 8 et 9 [en ligne], <http://www.un.org/law/ilc/texts/dccomfra.htm> (consulté le 31 mars 2005). Ce document fondateur du Statut de Rome a qualifié la torture de crime relevant de la compétence universelle à l'égard duquel tous les États sont tenus d'exercer leur compétence en matière pénale sans égard au lieu ou à l'auteur du crime.

[TRADUCTION]

Les États-Unis ont pour politique de ne pas expulser, extraditer, ni renvoyer d'une autre manière et contre son gré une personne vers un pays où il existe des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture, que la personne soit ou non effectivement présente aux États-Unis⁷⁴.

Bien que l'énoncé de politique contenu dans la FARRA reprenne en grande partie l'obligation prévue au paragraphe 3(1) de la CCT, son libellé est important. L'énoncé précise que l'interdiction vise tous les types de transfert, que la personne soit ou non effectivement présente aux États-Unis. Le libellé peut aisément appuyer la conclusion selon laquelle tous les types de transfert, y compris les renvois extraterritoriaux, sont ainsi visés par la disposition. De plus, la loi reprend la norme des « motifs sérieux » prévue dans la CCT et écarte l'expression « vraisemblable » contenue dans l'interprétation des États-Unis présentée lors de sa ratification de la Convention.

La loi de 1998 exige aussi que tous les organismes fédéraux concernés prennent des règlements pour assurer la mise en œuvre complète et efficace de la loi⁷⁵. Il faut des règlements pour traduire la politique en actions et orienter les fonctionnaires chargés de sa mise en œuvre. Les règlements ont deux buts importants. Premièrement, ils décrivent les procédures auxquelles peuvent recourir les personnes dont les droits sont en jeu pour contester leur transfert proposé en vertu de la loi. Deuxièmement, ils mettent en œuvre l'obligation de non-refoulement du gouvernement, en donnant aux autorités américaines des indications détaillées sur les mesures qu'elles doivent prendre lorsque le transfert à un autre gouvernement comporte un risque de torture. Ainsi, les règlements contribuent à concrétiser le droit fondamental qui interdit le transfert dans un lieu où la torture est pratiquée.

Cependant, seuls deux organismes fédéraux se sont conformés à l'exigence prévue par la loi de 1998. En mars 1999, l'ancien service d'immigration et de naturalisation (INS) a pris, en application de la FARRA, des règlements de mise en œuvre détaillés pour les affaires d'immigration. Les règlements lient encore les tribunaux d'immigration⁷⁶ ainsi que le service d'immigration depuis sa restructuration comme élément du département de la Sécurité intérieure (DHS) en mars 2003⁷⁷. Toujours en 1999, le Département d'État a publié de très brefs règlements concernant les extraditions⁷⁸. Aucun autre organisme n'a publié de règlements. Bien que certains aient laissé entendre que la CIA pourrait avoir adopté des directives internes⁷⁹, ni la CIA ni le département de la Défense ne possèdent

⁷⁴ Foreign Affairs Reform and Restructuring Act of 1998, Pub. L. No. 105-277 (8 U.S.C. 1231 note), § 2242(a).

⁷⁵ FARRA, § 2242(b).

⁷⁶ 8 CFR 1208.16-1208.18.

⁷⁷ 8 CFR 208.16-208.18.

⁷⁸ 22 CFR 95.1-95.4.

⁷⁹ Voir Michael John Garcia, « Renditions: Constraints Imposed by Laws on Torture », *Congressional Research Service*, 28 avril 2005, p. 8 [en ligne], <http://www.fas.org/sgp/crs/natsec/RL32890.pdf#search='congressional%20research%20service%20RL32890'> (consulté le 9 mai 2005) ([TRADUCTION] « les règlements de la CIA concernant les renvois [...] ne sont pas accessibles au public »).

de règlements officiels et accessibles au public visant la mise en œuvre de l'obligation de non-refoulement prévue par la loi de 1998. Un tel manquement est significatif, vu le rôle important que jouent ces organismes dans la détention de terroristes présumés et leur transfert à d'autres gouvernements.

Assurances diplomatiques

Le programme américain de renvoi est fondé sur l'obtention d'assurances diplomatiques, ou de promesses formelles des gouvernements destinataires selon lesquelles ces derniers n'auront pas recours à la torture ou à des mauvais traitements contre la personne qui fait l'objet du transfert. Face aux questions concernant la légalité de ses renvois dans des pays bien connus pour leur recours à la torture (tels que la Syrie, l'Égypte ou l'Ouzbékistan), l'administration Bush justifie les transferts en soulignant qu'elle a reçu des assurances diplomatiques du gouvernement destinataire⁸⁰. Le gouvernement américain fonde sur le recours aux assurances diplomatiques sa prétention selon laquelle il peut renvoyer des suspects dans des pays tels que la Syrie, l'Égypte et l'Ouzbékistan sans violer ses obligations juridiques. Ce sont les assurances qui permettent aux États-Unis de réaliser la quadrature du cercle et de prétendre que de tels renvois ne violent pas l'interdiction absolue des renvois comportant un risque de torture.

Toutefois, lorsque les assurances sont analysées sous tous les angles, il est évident qu'elles ne justifient aucunement le transfert de suspects dans des pays qui ont recours à la torture. En raison de leurs lacunes juridiques et pratiques, les assurances diplomatiques n'offrent aucune protection contre la torture. Par conséquent, les assurances ne transforment pas un renvoi illégal en un transfert de garde légitime.

I. Origines des assurances – Extraditions vers les États-Unis dans les cas possibles de peine de mort

L'obtention d'assurances diplomatiques avant le transfert de la garde d'un criminel présumé n'est pas un phénomène nouveau. Les assurances diplomatiques sont utilisées dans le contexte de la peine de mort depuis de nombreuses années. Par exemple, le Traité type d'extradition des Nations Unies, adopté en 1990⁸¹, prévoit que la peine de mort est un motif facultatif permettant de refuser l'extradition, sauf si l'État qui demande l'extradition fournit des assurances suffisantes. Au cours des dernières décennies, la tendance internationale de plus en plus marquée visant l'abolition de la peine de mort a amené les gouvernements et les organismes internationaux à réévaluer les pratiques d'extradition lorsque la peine de mort risque d'être infligée⁸².

⁸⁰ Voir, p. ex., la conférence de presse du Président, 16 mars 2005; la lettre de William J. Haynes II adressée au sénateur Patrick Leahy, 25 juin 2003; Mark Sherman, « Gonzales: U.S. Won't Send Detainees to Torturers; Attorney General Alberto Gonzales Said the United States does not Send Detainees to Nations Allowing Torture, but Once They are Transferred, Can't Ensure Good Treatment », *Miami Herald*, 8 mars 2005.

⁸¹ Traité type d'extradition, A/RES/45/116, 14 décembre 1990, al. 4d) [en ligne], <http://www.un.org/documents/ga/res/45/a45r116.htm> (consulté le 13 mai 2005).

⁸² Voir Amnesty International, « USA: No Return to Execution: the US Death Penalty as a Barrier to Execution », novembre 2001, p. 11 [en ligne],

Le Canada offre un bon exemple de la réticence croissante à extraditer des suspects sans obtenir de garanties appropriées contre une exécution possible. Le recours à la peine de mort devient de moins en moins populaire dans le monde entier; en même temps, des assurances contre la peine de mort sont de plus en plus nécessaires pour que le Canada procède à l'extradition d'un criminel présumé. Selon le traité d'extradition entre les États-Unis et le Canada, ratifié en 1976, le pays auquel l'extradition est demandée peut exiger des assurances contre la peine de mort⁸³. Dans deux affaires des années 1990, le *Renvoi relatif à l'extradition de Ng (Can.)* et *Kindler c. Canada*, la Cour suprême du Canada a conclu que la décision de demander des assurances contre la peine de mort était à la discrétion du pouvoir administratif et que la Constitution n'exigeait pas des assurances dans tous les cas⁸⁴. Toutefois, en 2001, la Cour suprême du Canada a fait un pas en avant dans l'affaire *États-Unis c. Burns*, en concluant que, « sauf circonstances exceptionnelles, que nous nous abstenons d'essayer de prévoir, la Constitution exige les assurances prévues et ce dans tous les cas où la peine de mort risque d'être infligée »⁸⁵. Bien que l'arrêt *Burns* demeure problématique parce qu'il a ouvert la voie à une exception, la règle générale selon laquelle la Constitution exige des assurances dans les cas où la peine de mort risque d'être infligée a marqué un progrès important par rapport à l'arrêt *Kindler*.

Les organismes internationaux ont également abordé la question. Le Comité des droits de l'homme, qui a examiné l'extradition de Chit Ng par le Canada, a conclu que le Canada avait violé les obligations que lui imposait le PIRDGP en extradant M. Ng vers la Californie sans obtenir d'assurances contre la peine de mort⁸⁶. Au moment de l'extradition de M. Ng, l'asphyxie par le gaz était la seule méthode d'exécution utilisée en Californie. Le Comité a conclu que cette méthode violait l'interdiction des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants prévue à l'article 7 du PIRDGP.

La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) s'est aussi penchée sur la question des assurances dans des cas d'extradition vers des pays qui appliquent la peine de mort. En 1989, le Royaume-Uni était sur le point d'extrader Jens Soering vers l'État américain de la Virginie, en dépit du fait qu'il n'avait pas obtenu d'assurances contre l'exécution de M. Soering. Le gouvernement du Royaume-Uni n'avait obtenu que la promesse que son

[http://web.amnesty.org/library/pdf/AMR511712001ENGLISH/\\$File/AMR5117101.pdf](http://web.amnesty.org/library/pdf/AMR511712001ENGLISH/$File/AMR5117101.pdf) (consulté le 2 mai 2005).

⁸³ Voir le Traité type d'extradition, modifié par l'échange des notes du 28 juin et du 9 juillet 1974, entré en vigueur le 22 mars 1976, 27 U.S.T. 983; T.I.A.S. 8237, art. 6.

⁸⁴ *Renvoi relatif à l'extradition de Ng (Can.)*, [1991] 2 R.C.S. 858 [en ligne], http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/1991/vol2/html/1991rcs2_0858.html (consulté le 5 mai 2005); *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779 [en ligne], http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/1991/vol2/html/1991rcs2_0779.html (consulté le 5 mai 2005).

⁸⁵ *États-Unis c. Burns*, [2001] 1 R.C.S. 283, par. 65 [en ligne], http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/fr/pub/2001/vol1/html/2001rcs1_0283.html (consulté le 2 mai 2005).

⁸⁶ *Chit Ng c. Canada*, Commission des droits de l'homme des Nations Unies, Communication n° 469/1991, Doc. CCPR/C/49/D/469/1991 N.U. (1994) [en ligne], <http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/MasterFrameView/0c4df251fe2fbc24802567230056fc46?Opendocument> (consulté le 13 mai 2005).

point de vue sur la peine de mort serait expliqué au juge chargé d'infliger la peine. M. Soering, un ressortissant allemand, a demandé réparation à la CEDH⁸⁷. L'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁸⁸ interdit la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants. Étant donné l'âge et l'état mental de M. Soering au moment de l'infraction et sa longue attente dans l'antichambre de la mort, la CEDH a conclu que l'extradition « exposerait l'intéressé à un risque réel de traitement dépassant le seuil fixé par l'article 3⁸⁹ » de la Convention européenne.

Tant la CEDH dans l'affaire *Soering* que le Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Ng* ont conclu que le défaut d'obtenir des assurances contre la peine de mort violait l'interdiction des mauvais traitements établie respectivement à l'article 3 de la Convention européenne et à l'article 7 du PIRDCP.

Assurances contre la torture par rapport aux assurances contre la peine de mort

Les assurances peuvent offrir une protection convenable contre la peine de mort, mais leur utilisation dans le contexte de la torture et des mauvais traitements est très différente. Quels que soient le point de vue de chacun au sujet de la peine de mort⁹⁰ et la tendance vers son abolition universelle, la peine de mort ne constitue pas en soi une violation du droit international en matière de droits de la personne. Puisque la peine de mort demeure légale aux États-Unis, elle est appliquée publiquement et seulement après l'infliction de la peine capitale lors d'un procès public. Un gouvernement procédant à l'extradition ou au transfert d'un criminel présumé vers les États-Unis sur la foi d'assurances contre la peine de mort saurait que le gouvernement des États-Unis ou d'un État américain viole ces assurances si celui-ci demandait la peine de mort lors du procès ou fixait la date d'exécution. L'État d'envoi pourrait protester contre la violation des assurances avant l'exécution.

En revanche, il est compliqué et souvent inefficace d'assurer le respect des assurances contre la torture. La torture et les mauvais traitements sont toujours illégaux et, par conséquent, les gouvernements tentent de dissimuler leur conduite illégale. Les

⁸⁷ *Soering c. Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'homme, jugement du 7 juillet 1989, Série A, n° 161.

⁸⁸ Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 213 R.T.N.U. 222, entrée en vigueur le 3 septembre 1953, modifiée par les Protocoles n°s 3, 5, 8 et 11, lesquels sont entrés en vigueur le 21 septembre 1970, le 20 décembre 1971, le 1^{er} janvier 1990 et le 1^{er} novembre 1998 respectivement [en ligne], <http://www.echr.coe.int/Convention/webConvenFRE.pdf> (consulté le 2 mai 2005). Au moment de la décision, le Royaume-Uni n'avait pas ratifié le Protocole 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui interdit la peine de mort.

⁸⁹ *Soering*, au par. 111.

⁹⁰ Human Rights Watch s'oppose à la peine de mort dans tous les cas. La peine de mort est une forme de peine unique pour sa cruauté qui est inévitablement appliquée de façon arbitraire et surtout infligée aux plus vulnérables : les pauvres, les personnes atteintes de maladie mentale et les personnes de couleur. La possibilité de commettre des erreurs, inhérente à tout système de justice pénale, signifie que des personnes innocentes peuvent être exécutées, même lorsqu'il y a application régulière de la loi.

gouvernements qui ne respectent pas les droits de la personne et qui pratiquent la torture sont habituellement experts dans l'utilisation de méthodes de torture qui ne laissent aucune marque ni aucun indice sur le corps. En raison du secret et des faux-fuyants qui entourent le recours à la torture, les gouvernements d'envoi n'ont aucun moyen de savoir si les assurances ont été violées, à moins que la victime ne survive, qu'elle soit libérée et qu'elle trouve un refuge pour raconter ses expériences. Pour les motifs énoncés ci-haut, les assurances diplomatiques peuvent être appropriées dans le contexte des extraditions vers des États qui conservent la peine de mort, mais elles n'offrent aucune protection contre la torture ou les mauvais traitements.

II. Assurances diplomatiques en cas de renvoi

Le droit international et le droit américain interdisent aux États-Unis d'envoyer une personne dans un lieu où elle risque d'être torturée. Malgré l'interdiction absolue visant de tels transferts, le gouvernement américain a envoyé de nombreux suspects dans des pays bien connus pour leur recours à la torture et aux mauvais traitements depuis le 11 septembre 2001. Certains de ces renvois ont eu lieu dans un cadre juridique particulier, tel qu'un processus de renvoi en matière d'immigration, tandis que d'autres ont pris la forme de transferts secrets effectués par le pouvoir exécutif en dehors de tout cadre juridique.

Les États-Unis justifient de tels transferts en soutenant qu'ils demandent des assurances diplomatiques selon lesquelles la personne faisant l'objet du transfert sera traitée avec humanité et ne sera pas torturée⁹¹. Les assurances diplomatiques sont des promesses formelles, écrites ou verbales, faites par le gouvernement destinataire et selon lesquelles celui-ci n'aura pas recours à la torture ou à de mauvais traitements contre la personne qui fait l'objet du transfert. Obtenues par voie diplomatique, les assurances ne sont pas juridiquement contraignantes mais constituent plutôt une série d'« ententes » entre les deux gouvernements. Dans certains cas, les assurances comprennent des mécanismes de surveillance qui permettent essentiellement aux diplomates du pays d'envoi de rendre visite à la personne ayant fait l'objet du transfert⁹².

Bien que les États-Unis aient pour politique officielle de demander des assurances contre la torture, seul le droit de l'immigration prévoit expressément le recours aux assurances⁹³. Les règlements en matière d'immigration exigent que le procureur général, en

⁹¹ Voir ci-dessus note 80.

⁹² Voir, p. ex., Priest, « CIA's Assurances... », *Washington Post* ([TRADUCTION] « Il y a un mois, Porter J. Goss, le directeur de la CIA, a déclaré au Congrès que la CIA avait “un programme de reddition de comptes” pour surveiller les prisonniers ayant fait l'objet d'un renvoi. Cependant, il a admis que, “bien entendu, dès qu'ils ne sont plus sous notre contrôle, il y a des limites à ce que nous pouvons faire”. Lorsqu'on lui a demandé d'expliquer la déclaration de M. Goss, un agent du renseignement a déclaré ce qui suit : “Il existe des procédures de reddition de comptes. Par exemple, dans certains cas, le gouvernement américain jouit d'une autorisation d'accès et peut vérifier le traitement des détenus”. L'agent a refusé de fournir de plus amples renseignements. »)

⁹³ 8 CFR 208.16(c) et 8 CFR 1208.18(c). En matière d'extradition, le secrétaire d'État a le pouvoir de procéder à la remise d'une personne sous réserve de conditions. On pourrait conclure qu'il a donc le pouvoir de demander des assurances, mais les règlements du Département d'État ne prévoient pas de lignes directrices visant la demande d'assurances et l'évaluation de leur fiabilité. Voir 22 CFR 95.3.

collaboration avec le secrétaire d'État, vérifie et évalue la fiabilité des assurances obtenues par le gouvernement américain dans les affaires d'immigration. Bien que, depuis la création du nouveau département de la Sécurité intérieure, les responsabilités du procureur général semblent être assumées par le secrétaire de la Sécurité intérieure, le procureur général aurait effectué une telle évaluation dans le cas de Maher Arar, avant la création du nouveau département⁹⁴.

L'évaluation de la fiabilité exigée par les règlements en matière d'immigration est entièrement discrétionnaire et n'est pas assujettie au contrôle judiciaire⁹⁵. En cas de renvoi extraordinaire, le Département d'État et la Central Intelligence Agency (CIA) ont, semble-t-il, la tâche d'obtenir et d'évaluer les assurances⁹⁶. Lorsque des détenus sont libérés ou transférés de la baie de Guantánamo, le département de la Défense, en collaboration avec le Département d'État et d'autres organismes gouvernementaux, assume cette responsabilité⁹⁷. La personne faisant l'objet du transfert ne peut en aucun cas contester les assurances.

Fait étonnant, le pouvoir exécutif et les services du renseignement sont seuls responsables de demander et d'obtenir des assurances diplomatiques et d'en déterminer la fiabilité et la suffisance dans tous les cas. De plus, bien que les tribunaux aient traditionnellement eu pour rôle de protéger les droits de la personne, l'article 2242 de la FARRA de 1998 (et, s'il y a lieu, les règlements de mise en œuvre) n'accorde aux tribunaux qu'une compétence limitée pour garantir le respect du droit de la personne de ne pas être envoyé là où il existe un risque de torture⁹⁸.

La lacune flagrante de la législation et la politique américaines est l'absence d'une disposition prévoyant expressément des garanties procédurales pour la personne faisant

⁹⁴ Voir le deuxième rapport périodique des États-Unis d'Amérique présenté au Comité contre la torture, 6 mai 2005, par. 30. Dans les cas ayant précédé le transfert des fonctions en matière d'immigration au département de la Sécurité intérieure en conformité avec la Homeland Security Act de 2002 (dont le cas de Maher Arar), le procureur général procédait à cette évaluation en collaboration avec le secrétaire d'État.

⁹⁵ 8 CFR 208.18(c), 208.18(e) et 8 CFR 1208.18(c), 1208.18(e).

⁹⁶ Mark Sherman, « Gonzales: U.S. Won't Send Detainees to Torturers; Attorney General Alberto Gonzales Said the United States does not Send Detainees to Nations Allowing Torture, but Once They are Transferred, Can't Ensure Good Treatment », *Miami Herald*, 8 mars 2005, p. 7 :

[TRADUCTION] « M. Gonzales a déclaré que le Département d'État et la CIA obtiennent des assurances selon lesquelles les détenus seront traités avec humanité. Dans le cas des pays bien connus pour leur mauvais traitement des prisonniers, les États-Unis "demanderaient, à mon avis dans la plupart des cas, des assurances supplémentaires portant qu'une telle conduite ne se reproduira plus" ». *Ibid.*

⁹⁷ Voir Sherif al-Mashad et al. v. George W. Bush et al., Civil Action No. 05-0270 (JR), déclaration de Mathew C. Waxman, secrétaire adjoint à la Défense chargé des affaires relatives aux détenus, p. 3 [en ligne], <http://www.state.gov/documents/organization/45850.pdf> (consulté le 10 mai 2005). Voir aussi *ibid.*, déclaration de Pierre-Richard Prosper, représentant des États-Unis pour les questions liées aux crimes de guerre, p. 3-6.

⁹⁸ L'al. 2242(d) de la FARRA n'accorde à aucun tribunal la compétence d'examiner une demande présentée en vertu de la CCT ou de l'art. 2242 même, sauf dans le cadre de l'examen d'une mesure de renvoi définitive dans les affaires d'immigration. La disposition stipule également qu'aucun tribunal n'est compétent pour examiner les règlements de mise en œuvre, sauf si les règlements prévoient expressément une telle compétence. Ainsi, l'administration a l'entière discrétion de déterminer si elle s'est acquittée de ses obligations aux termes de la CCT et de la loi de 1998.

l'objet du transfert et, notamment, l'impossibilité de contester la crédibilité ou la fiabilité des assurances diplomatiques devant un organisme judiciaire indépendant. Par ailleurs, tout porte à croire que des assurances sont utilisées pour se soustraire à l'obligation plutôt que pour s'en acquitter. Un représentant américain cité dans les médias a déclaré ce qui suit : [TRADUCTION] « Ils disent qu'ils ne maltraitent pas [les prisonniers ayant fait l'objet d'un renvoi], ce qui satisfait à l'exigence juridique, mais nous savons tous qu'ils le font⁹⁹. »

De plus, il existe des arguments convaincants contre le recours aux assurances diplomatiques, sur le plan tant juridique que pratique.

A. Insuffisance juridique

L'obligation de non-refoulement est absolue¹⁰⁰, ce qui signifie que tout transfert est interdit s'il existe un risque de torture et que l'interdiction demeure en vigueur tant et aussi longtemps que le risque existe. Comme Alvaro Gil-Robles, le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, l'a déclaré :

La faiblesse inhérente à cette pratique [des assurances diplomatiques] tient au fait que de telles assurances ne sont nécessaires que parce qu'il existe clairement un risque reconnu de tortures et de mauvais traitements¹⁰¹.

Les assurances diplomatiques sont la cheville ouvrière de la politique américaine en matière de renvois extrajudiciaires et d'autres transferts, puisque les États-Unis se fondent sur ces assurances pour soutenir qu'une personne ne risque plus d'être torturée. Le Président Bush a déclaré ce qui suit : [TRADUCTION] « Nous respectons la loi et nous envoyons les gens dans des pays qui promettent de ne pas avoir recours à la torture contre eux¹⁰². » Le procureur général Alberto Gonzales a fourni de plus amples renseignements sur cet argument juridique dans les réponses écrites aux questions que lui ont posées les sénateurs lors du processus de confirmation de sa nomination. Il a expliqué l'argument de l'administration selon lequel les assurances transforment un transfert illégal en un transfert légitime :

[TRADUCTION]

Pour s'acquitter des obligations américaines que l'article 3 impose aux États-Unis, sous réserve de l'interprétation du Sénat, il est permis, si les circonstances s'y prêtent, de se fier aux assurances d'un pays selon lesquelles celui-ci n'aura pas recours à la torture; en outre, de telles assurances peuvent

⁹⁹ Priest, « CIA's Assurances... », *Washington Post*.

¹⁰⁰ Voir, p. ex., le rapport de Theo van Boven, Rapporteur spécial sur la torture, présenté à l'Assemblée générale, A/59/324, 1^{er} septembre 2004, par. 14.

¹⁰¹ Rapport de M. Alvaro Gil-Robles, Commissaire aux droits de l'homme, lors de sa visite en Suède, 21-23 avril 2004. Conseil de l'Europe, CommDH(2004)13, 8 juillet 2004, p. 10, par. 19 [en ligne], [http://www.coe.int/T/F/Commissaire_D.H/Unité_de_Communication/Documents/pdf.CommDH\(2004\)13_F.pdf](http://www.coe.int/T/F/Commissaire_D.H/Unité_de_Communication/Documents/pdf.CommDH(2004)13_F.pdf) (consulté le 10 mai 2005).

¹⁰² Conférence de presse du Président, 28 avril 2005 [en ligne], <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2005/04/20050428-9.html> (consulté le 29 avril 2005).

permettre de conclure qu'une personne ne sera vraisemblablement pas torturée si elle est renvoyée dans un autre pays¹⁰³.

Toutefois, les assurances diplomatiques ne sont pas juridiquement contraignantes. Elles n'ont aucun effet juridique et n'entraînent aucune responsabilité en cas de violation. La personne que les assurances visent à protéger n'a aucun recours si celles-ci sont violées.

En outre, lorsque les assurances proviennent de pays qui pratiquent couramment la torture, les assurances sont non seulement insuffisantes, mais intrinsèquement douteuses. Les assurances diplomatiques sont fondées uniquement sur la croyance que l'État destinataire tiendra parole. Or, les gouvernements des États où la torture constitue un grave problème de droits de la personne nient presque toujours leurs pratiques abusives. Si un gouvernement manque régulièrement à son obligation juridiquement contraignante de ne pas se livrer à la torture, il y a peu de raisons de croire qu'il respectera la promesse de ne pas adopter le même comportement à l'égard d'un cas isolé, laquelle n'est pas susceptible d'exécution.

Aux termes du paragraphe 3(2) de la CCT, les gouvernements d'envoi doivent tenir compte de « l'existence [...] d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives » pour déterminer si une personne risque d'être torturée. Dans son rapport présenté à l'Assemblée générale des Nations Unies en septembre 2004, le Rapporteur spécial sortant sur la torture, Theo von Boven, a indiqué que le recours aux assurances était une « pratique qui porte de plus en plus atteinte au principe de non-refoulement »¹⁰⁴. Il s'est demandé « si la pratique consistant à recourir à des assurances ne se substitue pas, pour des raisons politiques, au principe de non-refoulement qui [...] est absolu et intangible »¹⁰⁵. Dans ses conclusions, le Rapporteur spécial a précisé une condition de base, à savoir que, dans les circonstances où une personne serait renvoyée dans un lieu où la torture est pratiquée systématiquement, « le principe de non-refoulement doit être strictement respecté et [...] il convient de ne pas recourir aux assurances diplomatiques »¹⁰⁶. Toujours selon le Rapporteur spécial, si une personne appartient à un groupe particulier qui est régulièrement visé et fait couramment l'objet de tortures, un tel facteur doit être pris en compte pour l'application de l'obligation de non-refoulement¹⁰⁷.

Ni la politique américaine ni les règlements en matière d'immigration n'exigent que le pouvoir exécutif rejette, au motif qu'elles sont intrinsèquement douteuses, les assurances des gouvernements de pays où la torture est un problème courant ou dans lesquels des groupes particuliers sont régulièrement assujettis à la torture et à de mauvais traitements,

¹⁰³ Réponses d'Alberto R. Gonzales, candidat au poste de procureur général des États-Unis, aux questions écrites du sénateur Richard J. Durbin, p. 10, dans les dossiers de Human Rights Watch.

¹⁰⁴ Rapport de Theo van Boven, Rapporteur spécial sur la torture, présenté à l'Assemblée générale, A/59/324, 1^{er} septembre 2004, par. 30.

¹⁰⁵ *Ibid.*, par. 31.

¹⁰⁶ *Ibid.*, par. 37. Pour de plus amples renseignements sur la question, voir le rapport de Human Rights Watch intitulé *Promesses vides : les assurances diplomatiques ne protègent pas de la torture*, avril 2004, p. 8-10 [en ligne], <http://hrw.org/reports/2004/un0404/> (consulté le 9 mai 2005).

¹⁰⁷ *Ibid.*, par. 39.

alors qu'une personne faisant l'objet d'un renvoi fondé sur des assurances appartient à un tel groupe. En vertu de la législation et la politique américaines actuelles, le gouvernement pourrait renvoyer une personne qui risque fort d'être torturée ou maltraitée en se fondant sur une garantie des plus simples et des plus vagues.

En fait, tous les libellés des assurances diplomatiques recueillies par Human Rights Watch réitèrent les obligations conventionnelles existantes du pays destinataire pour illustrer que l'on peut compter sur celui-ci pour ne pas avoir recours à la torture contre une personne donnée. De telles promesses de la part de pays qui, couramment, font fi de leurs obligations et nient les avoir violées sont vides de sens. On ne peut s'y fier de bonne foi.

L'affaire Arar

Le cas de Maher Arar est sans doute celui qui illustre le mieux l'erreur de se fier aux assurances diplomatiques pour offrir une protection contre la torture. M. Arar a été remis à la Syrie par les États-Unis (en passant par la Jordanie), même si la Syrie était bien connue pour son recours à la torture et à d'autres mauvais traitements. Les États-Unis avaient eux-mêmes condamné à maintes reprises le gouvernement syrien pour son recours à la torture et d'autres violations des droits de la personne. M. Arar affirme qu'il avait à plusieurs reprises exprimé aux autorités américaines sa crainte d'être torturé en Syrie, alors qu'il était détenu par les autorités d'immigration américaines immédiatement avant son renvoi en Syrie¹⁰⁸.

Malgré le risque évident de torture dans son cas, l'administration Bush l'a transféré sur la foi d'assurances que la CIA aurait reçues du gouvernement syrien¹⁰⁹. À n'en pas douter, les assurances de la Syrie ne sont pas fiables. Dans l'hypothèse la plus optimiste, la confiance du gouvernement américain accordée aux assurances syriennes contre la torture est une idée chimérique. Dans l'hypothèse pessimiste, ces assurances permettent de dissimuler le fait que les États-Unis étaient complices de la torture et des mauvais traitements subis par M. Arar aux mains de ses gardiens de prison syriens. Les actes en cause font par ailleurs l'objet d'allégations détaillées de la part de M. Arar. Les représentants américains eux-mêmes n'ont pu expliquer pourquoi ils s'étaient fiés aux assurances syriennes contre la torture. Lorsqu'un journaliste du Washington Post leur a demandé pourquoi ils avaient jugé crédibles les assurances syriennes alors que la Syrie était bien connue pour son recours à la torture, les représentants américains ont refusé de répondre¹¹⁰. Leur réaction en dit long. Il n'est tout simplement pas plausible de supposer qu'un gouvernement qui viole régulièrement son obligation juridiquement contraignante de ne pas recourir à la torture respecterait la promesse – non exécutoire – de ne pas pratiquer la torture.

¹⁰⁸ Maher Arar, « This is What They Did to Me », *Counterpunch*, 6 novembre 2003 [en ligne], <http://www.counterpunch.org/arar11062003.html> (consulté le 13 mai 2005).

¹⁰⁹ Dana Priest, « Man Was Deported after Syrian Assurances », *Washington Post*, 20 novembre 2003, p. A24.

¹¹⁰ *Ibid.*

B. Insuffisance sur le plan pratique

Les considérations d'ordre pratique mettent aussi en évidence l'erreur de se fier aux assurances diplomatiques, en démontrant que celles-ci constituent une garantie inefficace qui n'atténue pas et ne neutralise certainement pas le risque de torture. Ni le gouvernement d'envoi ni le gouvernement destinataire n'ont intérêt à effectuer, après le renvoi, une surveillance sérieuse qui risque de mettre au jour les violations de leurs obligations juridiques. La tentative d'obtenir la protection d'un droit fondamental par voie diplomatique comporte des limites inhérentes en raison de la nature même de la diplomatie. Même si un gouvernement d'envoi cherchait à effectuer une surveillance sérieuse après le renvoi, la torture serait difficile à constater parce que les gouvernements qui pratiquent la torture sont passés maîtres dans l'art de la dissimuler. En outre, la crainte de représailles empêcherait le détenu de révéler la torture à un diplomate ou à toute autre personne qui lui parle en prison.

Le procureur général Alberto R. Gonzales a admis que le gouvernement américain ne disposait que d'une capacité limitée d'assurer le respect des assurances une fois qu'une personne était remise à un autre gouvernement. Dans une entrevue donnée le 7 mars 2005, le procureur général a déclaré ce qui suit : [TRADUCTION] « Nous ne pouvons contrôler complètement ce que ce pays peut faire. Évidemment, nous nous attendons à ce qu'un pays dans lequel nous avons renvoyé un détenu respecte les représentations qu'il nous a faites. Si vous me demandez si les pays tiennent toujours parole, je ne puis vous répondre¹¹¹. » Dans le même ordre d'idées, lors d'une audience du comité spécial du Sénat sur le renseignement tenue le 16 février 2005, Porter J. Goss, le directeur de la CIA, a déclaré au Congrès que, [TRADUCTION] « bien entendu, dès qu'ils ne sont plus sous notre contrôle, il y a des limites à ce que nous pouvons faire »¹¹².

La surveillance après le renvoi, que certains pays ajoutent aux assurances, n'atténue guère le risque de torture. Vu le caractère secret de la torture, la surveillance ne garantit pas que la torture sera constatée. En règle générale, les auteurs de torture sont passés maîtres dans l'art de dissimuler de tels abus. Par ailleurs, l'intimidation des victimes et leur crainte de représailles, si elles devaient se plaindre, rendent souvent plus difficile la détection de la torture. En tant qu'outil inefficace de détection de la torture, la surveillance n'est pas un moyen de dissuasion contre la torture. De plus, même si la torture est détectée au moyen de la surveillance, les États d'envoi courent le risque inacceptable de ne pouvoir constater une violation qu'après la perpétration de l'acte.

Les gouvernements qui négocient les assurances n'ont guère intérêt à effectuer une surveillance et à mettre en évidence la violation des assurances. Dans certains cas, les gouvernements d'envoi veulent que l'État destinataire se serve de techniques d'interrogatoire interdites contre une personne pour obtenir des renseignements. Dans d'autres cas, l'État d'envoi veut simplement que l'État destinataire assume la responsabilité de garder un suspect qui est considéré comme une menace à la sécurité

¹¹¹ Mark Sherman, « Gonzales: U.S. won't send detainees to countries that torture, but can't ensure good treatment », *Associated Press Newswires*, 7 mars 2005.

¹¹² Voir Priest, « CIA's Assurances... », *Washington Post*.

nationale dans l'État d'envoi. Dans l'un ou l'autre des cas, le gouvernement d'envoi qui découvrirait une violation des assurances serait tenu de reconnaître la violation de sa propre obligation de non-refoulement. Pour sa part, un gouvernement destinataire qui pratique la torture n'a évidemment guère intérêt à permettre la détection de ses violations des droits de la personne au moyen d'une surveillance postérieure au renvoi.

De plus, une surveillance stricte envoie un message de méfiance au pays destinataire. Nabil Fahmy, l'ambassadeur d'Égypte aux États-Unis, a déclaré ce qui suit : [TRADUCTION] « Nous n'accepterions pas la prémisse que nous ferions une promesse sans la tenir¹¹³. » Puisque les assurances sont obtenues par voie diplomatique, les diplomates privilégieront très souvent de bons rapports entre les pays au détriment d'autres préoccupations, notamment le droit de la personne de ne pas être soumis à la torture. La dynamique interétatique au niveau diplomatique est intrinsèquement délicate, et les diplomates mentionnent souvent la nécessité de la « prudence » et de la « discrétion » dans les observations et négociations diplomatiques. Par conséquent, les questions importantes touchant les droits de la personne (même celles concernant l'interdiction absolue de la torture) passent souvent après les préoccupations diplomatiques.

Sven Linder, l'ancien ambassadeur suédois en Égypte, a attendu cinq semaines avant de rendre visite à deux ressortissants égyptiens qui s'étaient vu refuser l'asile en Suède et qui avaient été renvoyés en Égypte sur la foi d'assurances diplomatiques. Les hommes soutiennent qu'ils ont été torturés pendant les cinq semaines qui ont suivi leur transfert en Égypte et qui ont précédé la première visite de l'ambassadeur suédois. L'ambassadeur a expliqué qu'une visite plus hâtive aurait constitué un signe de méfiance envers les Égyptiens¹¹⁴. Voilà qui démontre que la diplomatie n'est pas un outil approprié pour assurer le respect de l'interdiction absolue de la torture.

Il existe également un grand manque de transparence au sein du processus de demande et d'obtention des assurances au niveau diplomatique, souvent dans le but de préserver les relations extérieures. Le manque de transparence nuit grandement à la personne qui fait l'objet du renvoi lorsqu'il s'agit de contester la suffisance et la fiabilité des garanties. Par exemple, dans une déclaration faite en octobre 2001, un conseiller juridique adjoint du Département d'État américain a soutenu que la demande, l'obtention et la surveillance des assurances diplomatiques en matière d'extradition devaient être strictement confidentielles et ne pas être assujetties à l'examen du public ou des tribunaux, afin qu'il ne soit pas porté atteinte aux relations extérieures et qu'[TRADUCTION] « une entente acceptable » soit conclue avec l'État qui demande l'extradition¹¹⁵. En ce qui concerne les

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ Voir le programme de télévision suédois 4 Kalla Fakta, 17 mai 2004, transcription anglaise [en ligne], <http://hrw.org/english/docs/2004/05/17/sweden8620.htm> (consulté le 10 mai 2005).

¹¹⁵ Déclaration écrite de Samuel M. Witten, conseiller juridique adjoint en matière d'application de la loi et de renseignement au bureau du conseiller juridique du Département d'État américain, *Cornejo-Barreto v. Seifert*, United States District Court for the Central District of California Southern Division, Case No. 01-cv-662-AHS, octobre 2001, par. 11-13 [en ligne], <http://www.state.gov/documents/organization/16513.pdf> (consulté le 1^{er} mars 2005).

assurances diplomatiques contre la torture, la diplomatie à elle seule n'offre aucune garantie contre les mauvais traitements.

Les éléments dissuasifs et les difficultés pratiques de la surveillance postérieure au renvoi illustrent la logique erronée de la politique américaine en matière de renvoi. Au moment de défendre le transfert de terroristes présumés dans des pays qui pratiquent la torture, William Haynes, l'avocat général du département de la Défense, a déclaré ce qui suit : [TRADUCTION] « Nous pouvons vous assurer que les États-Unis prendraient des mesures pour enquêter sur des allégations de torture crédibles et qu'ils prendraient des mesures appropriées s'il y avait des raisons de croire que ces assurances n'étaient pas respectées¹¹⁶. » Une telle politique ne peut résister à un examen sérieux. M. Haynes dresse le portrait d'un processus réactionnel, en faisant valoir que les États-Unis procèdent aux renvois et attendent simplement de savoir si la personne visée est torturée. Il n'explique pas comment le gouvernement américain découvrirait qu'un gouvernement tel que celui de la Syrie ou de l'Égypte ne tient pas ses promesses.

De plus, malgré la preuve de torture liée à plusieurs cas de renvoi, l'administration Bush n'a guère enquêté sur la violation des assurances. L'administration n'a pris des mesures pour examiner un renvoi que dans le cas de Maher Arar et ce, seulement après que M. Arar ait été libéré et renvoyé chez lui au Canada pour raconter son expérience dans une prison syrienne. Toutefois, l'examen n'a pas été lancé par de hauts représentants du gouvernement en réponse aux allégations de torture faites par M. Arar; il a plutôt été entrepris de façon indépendante par l'inspecteur général du département de la Sécurité intérieure, à la demande du membre le plus élevé du comité judiciaire de la Chambre des représentants des États-Unis¹¹⁷. Rien ne permet de croire que le gouvernement américain a pris des mesures pour enquêter sur les abus ou y mettre fin pendant que M. Arar était détenu en Syrie, ou pour assurer le suivi de ses allégations de torture auprès du gouvernement syrien après sa libération. En outre, bien que l'examen de l'inspecteur général du département de la Sécurité intérieure soit susceptible de fournir de plus amples renseignements sur le cas de M. Arar, il ne porte que sur la conduite des agents d'immigration américains et leur décision de renvoyer M. Arar en Syrie. Dans le même ordre d'idées, M. Abu Ali a allégué dans des documents judiciaires qu'il avait informé les interrogateurs du FBI des actes de torture commis contre lui par ses gardiens de prison saoudiens, mais que les interrogateurs n'avaient pas réagi à ses allégations¹¹⁸. Bref, il n'y a aucune raison de croire que l'engagement déclaré de faire enquête et de prendre des mesures appropriées en cas de violation des assurances constitue davantage que des belles paroles.

¹¹⁶ Lettre de William J. Haynes II adressée au sénateur Patrick Leahy, 25 juin 2003.

¹¹⁷ Lettre de Clark Kent Ervin, inspecteur général, département de la Sécurité intérieure, adressée au représentant John Conyers, Jr., Chambre des représentants des É.-U., 9 janvier 2004, dans les dossiers de Human Rights Watch.

¹¹⁸ Markon, « Terror Suspect's Attorneys Link FBI... », *Washington Post*.

Législation américaine à l'étude sur les renvois comportant un risque de torture

En raison du phénomène croissant des renvois de terroristes présumés comportant un risque de torture, les membres du Congrès américain ont présenté des projets de loi pour mettre fin à la pratique. Des projets de loi qui combleraient les lacunes de la législation et de la politique américaines concernant l'obligation de non-refoulement sont actuellement à l'étude, tant à la Chambre des représentants qu'au Sénat. À la Chambre des représentants, le représentant Edward J. Markey a présenté le projet de loi intitulé « Torture Outsourcing Prevention Act » (ci-après appelé le « projet de loi Markey ») en février 2005¹¹⁹, tandis qu'au Sénat, le sénateur Patrick Leahy a présenté le projet de loi intitulé « Convention against Torture Implementation Act 2005 » en mars 2005¹²⁰.

Les projets de loi sont très similaires quant au contenu et à la portée. Les deux réaffirment l'obligation de procéder à une évaluation individualisée du risque de torture auquel sont exposées les personnes qui font l'objet d'un transfert, mais ils prévoient aussi une protection supplémentaire lorsque le transfert n'a pas lieu dans le cadre d'une instance d'extradition ou d'un processus de renvoi en matière d'immigration. Les projets de loi exigent que le Département d'État élabore et tienne une liste des pays qui pratiquent la torture. Les transferts dans les pays inscrits sur la liste sont catégoriquement interdits lorsqu'ils n'ont pas lieu dans le cadre d'une procédure judiciaire qui permet à la personne visée de contester son transfert au motif qu'il existe un risque de torture. Le secrétaire d'État peut déroger à l'interdiction en attestant qu'un pays inscrit sur la liste [TRADUCTION] « a mis fin » aux actes de torture ayant justifié son inscription sur la liste et qu'il existait un mécanisme susceptible de vérification permettant de s'assurer que toute personne transférée dans ce pays ne serait pas torturée ou maltraitée. Il importe de souligner que les projets de loi ne sanctionnent le recours à la surveillance postérieure au renvoi que dans les pays où le Département d'État certifie que la torture n'est plus pratiquée.

L'élément des projets de loi le plus essentiel pour mettre fin aux renvois américains actuels est leur libellé sur les assurances diplomatiques. Les projets de loi précisent que les assurances diplomatiques sont insuffisantes pour décider qu'une personne ne risque pas d'être torturée, interdisant ainsi leur utilisation pour se soustraire à l'obligation de non-refoulement.

Au 16 mai 2005, les deux projets de loi étaient à l'étude au Congrès.

Conclusion : l'importance d'une reddition de comptes complète

Nous ne connaissons toujours pas les détails précis du renvoi de Maher Arar en Syrie. Bien que le compte rendu de M. Arar offre des renseignements importants, de nombreux

¹¹⁹ Torture Outsourcing Prevention Act (H.R. 952), 109th Congress [en ligne], <http://www.theorator.com/bills109/hr952.html> (consulté le 6 avril 2005).

¹²⁰ Convention against Torture Implementation Act 2005 (S. 654), 109th Congress (2005) [en ligne], http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=109_cong_bills&docid=f:s654is.txt.pdf (consulté le 10 mai 2005).

actes des gouvernements en cause (non seulement celui des États-Unis, mais aussi ceux du Canada, de la Jordanie et de la Syrie) demeurent secrets. Une commission d'enquête officielle, telle que la présente commission, est essentielle pour comprendre ce qui s'est passé dans le cas de M. Arar et éviter que la situation ne se reproduise. Les rôles de la police et des responsables canadiens devraient faire l'objet d'un examen complet en vue de savoir notamment si ces derniers ont contribué à faciliter le transfert de M. Arar en Syrie, si les assurances reçues de la Syrie par la CIA ont eu une incidence sur la réaction du Canada au renvoi imminent de M. Arar en Syrie et quelles mesures ils ont prises ou se sont abstenus de prendre pour tenter d'empêcher son transfert en Syrie.

Dans le même ordre d'idées, l'examen américain entrepris par l'inspecteur général du département de la Sécurité intérieure peut ajouter de nouveaux faits importants aux renseignements concernant le traitement du cas de M. Arar alors qu'il était aux États-Unis. L'examen du département de la Sécurité intérieure pourrait notamment permettre de savoir pourquoi M. Arar a été renvoyé en Syrie et non au Canada, préciser comment cette décision a été prise et identifier l'auteur de la décision. L'examen devrait préciser si les agents d'immigration ont respecté les règlements applicables dans le cas de M. Arar, en ce qui concerne le traitement de son renvoi et plus particulièrement en ce qui touche la question du transfert comportant un risque de torture. Vu les rapports indiquant que les États-Unis ont reçu des assurances de la Syrie, il se peut que le gouvernement américain ait observé la disposition des règlements qui permet de recevoir des assurances pour mettre fin à l'enquête sur la demande présentée en vertu de la CCT et pour procéder au renvoi dans le pays en question.

Toutefois, la question essentielle n'est pas celle de savoir si les États-Unis ont, dans les faits, observé les règlements applicables. Même si M. Arar a été renvoyé dans le cadre de procédures d'immigration légales, la question fondamentale à résoudre est celle de savoir si les règlements qui régissent ces procédures sont suffisants pour assurer le respect de la CCT et pour empêcher les transferts comportant un risque de torture ou de mauvais traitements qui résultent des procédures d'immigration. Voilà l'objectif ultime de toute enquête sur le traitement du cas de M. Arar par le gouvernement américain.

Human Rights Watch est d'avis que les règlements ne sont pas suffisants pour satisfaire aux obligations juridiques que la CCT impose aux États-Unis. Bien que, dans l'ensemble, ils représentent un effort positif visant à créer des procédures pour la mise en œuvre de l'article 3 de la CCT, ils comportent une lacune structurelle critique qui porte atteinte à la protection complète contre le refoulement. Les règlements ne devraient pas autoriser le recours aux assurances diplomatiques pour mettre fin à l'examen d'une demande présentée en vertu de la CCT ou pour transférer une personne là où il existe un risque de torture.

Recommandations visant à assurer le respect de l'interdiction des transferts comportant un risque de torture

Au gouvernement du Canada :

- prendre toutes les mesures possibles pour empêcher le transfert, par le gouvernement américain ou tout autre gouvernement, d'un ressortissant ou d'un résident canadien là où il existe un risque de torture ou de mauvais traitements; vu la responsabilité de tous les gouvernements de faire tout en leur pouvoir pour empêcher les actes de torture, le Canada doit s'assurer d'adopter des politiques qui lui permettent (1) de connaître les renvois possibles de citoyens ou de résidents canadiens comportant un risque de torture ou de mauvais traitements et (2) de prendre des mesures de haut niveau par voie diplomatique et juridique pour empêcher de tels transferts;
- s'assurer d'adopter des procédures pour un examen et une intervention gouvernementaux de haut niveau lorsque la police, les autorités d'immigration ou les responsables de la sécurité canadiens apprennent qu'un ressortissant ou un résident canadien détenu par les États-Unis a soulevé une préoccupation liée à la CCT; plus particulièrement, si une telle personne soulève une préoccupation en matière de torture ou de mauvais traitements liée à son transfert possible dans un autre pays, si les responsables canadiens se rendent compte qu'il existe un risque de torture ou de mauvais traitements ou si le gouvernement américain demande des assurances à un autre gouvernement, les responsables canadiens doivent alors demander un examen de haut niveau du cas en question en observant une procédure soigneusement délimitée à laquelle participent non seulement la police, les autorités d'immigration ou les responsables de la sécurité, mais aussi les responsables chargés d'examiner les questions d'asile et de réfugiés et d'assurer le respect des obligations juridiques internationales du Canada; un tel processus pourrait faciliter les mesures visant à protéger les droits des Canadiens détenus par les États-Unis;
- assurer le respect intégral de l'interdiction absolue du refoulement lors du traitement des personnes détenues par le Canada ou frappées d'expulsion du Canada; plus particulièrement, le Canada devrait interdire le recours aux assurances diplomatiques pour transférer *qui que ce soit*, y compris les terroristes présumés qui ne sont pas citoyens canadiens, dans d'autres pays lorsqu'il existe un risque de torture ou de mauvais traitements; le Canada devrait aussi abroger les articles 76 à 87 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, lesquels prévoient l'utilisation de certificats de sécurité servant à détenir et expulser, sur la foi d'une preuve secrète présentée lors d'audiences *ex parte* et sans garanties procédurales, les personnes dont il a été établi qu'elles présentent un danger imminent pour la sécurité du Canada, notamment par voie de transfert possible dans des pays où elles risqueraient d'être torturées ou maltraitées.

Au gouvernement des États-Unis :

- ne plus se fier aux assurances diplomatiques pour conclure qu'une personne peut être transférée dans un autre pays sans risque de torture ou d'autres mauvais traitements;
- réviser les règlements du département de la Sécurité intérieure qui mettent en œuvre les obligations des États-Unis aux termes de la CCT et de la loi américaine de 1998 pour s'assurer que les règlements n'autorisent pas le recours aux assurances visant à transférer une personne dans un pays où elle risque d'être torturée ou maltraitée; plus particulièrement, le gouvernement américain devrait abroger la disposition 8 C.F.R. §208.18(c), laquelle permet le recours aux assurances contre la torture pour renvoyer du territoire américain les personnes qui présentent une demande en vertu de la CCT dans le cadre de procédures d'immigration;
- ordonner au département de la Défense et à la Central Intelligence Agency de prendre des règlements pour mettre en œuvre l'article 3 de la CCT, au moyen de procédures d'avis et de commentaires publics; s'assurer que ces règlements n'autorisent pas le recours aux assurances diplomatiques pour mettre fin à une enquête sur une demande présentée en vertu de la CCT ou pour conclure qu'une personne peut être transférée dans un lieu où elle risque d'être torturée ou maltraitée;
- adopter les projets de loi S. 654 (projet de loi Leahy) et H.R. 952 (projet de loi Markey) actuellement à l'étude au Sénat et à la Chambre des représentants respectivement, dans le but de mettre fin aux renvois comportant un risque de torture et de s'assurer que tous les organismes concernés du gouvernement américain prennent des règlements qui sont entièrement conformes aux obligations juridiques des États-Unis.

Aux deux gouvernements :

- soutenir une enquête internationale approfondie sur le traitement du cas de Maher Arar par les quatre gouvernements en cause (ceux des États-Unis, du Canada, de la Syrie et de la Jordanie); une telle enquête devrait être effectuée sous les auspices d'un organisme international compétent, tel que le Haut Commissariat aux droits de l'homme;
- collaborer pleinement et de façon transparente à leurs propres enquêtes et aux enquêtes de l'autre gouvernement sur l'affaire Arar; le gouvernement américain devrait notamment revenir sur sa décision de ne pas collaborer avec la commission d'enquête canadienne sur l'affaire Arar; vu l'interaction des responsables des deux gouvernements au sujet de cette affaire, notamment par l'échange de renseignements, la commission canadienne ne pourra dresser le

portrait complet des conséquences des mesures prises par les responsables canadiens sans la collaboration des États-Unis;

- observer entièrement leurs obligations respectives en matière de rapport devant le Comité des Nations Unies contre la torture, le Comité des droits de l'homme et d'autres organismes de surveillance internationaux et régionaux concernés; inclure dans les rapports des renseignements détaillés au sujet de tous les cas dans lesquels des assurances diplomatiques contre le risque de torture ou de mauvais traitements ont été demandées ou obtenues à l'égard d'une personne faisant l'objet d'un transfert dans un autre pays;
- reconnaître que l'obligation de non-refoulement comprend l'interdiction des transferts comportant tant un risque de torture qu'un risque de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.