



**ÉQUIPE SPÉCIALE**

**DE LUTTE CONTRE LE TERRORISME CTITF**

**Groupe de travail sur la promotion et la protection des droits de l'homme  
et de l'état de droit dans le contexte de la lutte antiterroriste**

**GUIDE DE RÉFÉRENCE  
SUR LES DROITS DE L'HOMME FONDAMENTAUX  
INFRASTRUCTURE DE SÉCURITÉ**

**CTITF  
SÉRIE  
DE PUBLICATIONS**

**MARS  
2014**

# Équipe spéciale de lutte contre le terrorisme

Groupe de travail sur la promotion et la protection des droits de l'homme  
et de l'état de droit dans le contexte de la lutte antiterroriste

## **Guide de référence sur les droits de l'homme fondamentaux : Infrastructure de sécurité**

**Deuxième édition mise à jour  
mars 2014**

**Première édition  
septembre 2010**



**Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme**  
*avec le concours*

**du Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme  
et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste,  
de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime,  
de la Direction exécutive du Comité contre le terrorisme,  
du Bureau des affaires juridiques,  
de l'Institut interrégional de recherche des Nations Unies  
sur la criminalité et la justice,  
de l'Organisation maritime internationale,  
de l'Organisation internationale de police criminelle  
et de l'Équipe de surveillance de l'application de la résolution 1267 (1988)  
et la participation, à titre d'observateurs, du Comité international de la Croix-Rouge,  
du Bureau de la coordination des affaires humanitaires  
et du Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés**



## À propos de l'Équipe spéciale de lutte contre le terrorisme

L'Équipe spéciale de lutte contre le terrorisme (l'Équipe spéciale), que le Secrétaire général a mise sur pied en 2005, assure la coordination et la cohérence globales des efforts de lutte contre le terrorisme du système des Nations Unies et soutient la mise en œuvre de la Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies (résolution 60/288 de l'Assemblée générale). Elle regroupe 31 organismes des Nations Unies et de la communauté internationale et est présidée par un haut fonctionnaire des Nations Unies, à savoir le Secrétaire général adjoint, M. J. Feltman. L'Équipe spéciale apporte une aide ciblée et cohérente aux États Membres dans la mise en œuvre de la Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies, principalement dans le cadre d'une collaboration au sein de groupes de travail et d'autres initiatives, afin de coordonner les activités et de favoriser la synergie dans la lutte contre le terrorisme que mène les Nations Unies.

Depuis son adoption par l'Assemblée générale en septembre 2006, la Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies, qui regroupe dans un cadre cohérent plusieurs décennies de politiques de lutte contre le terrorisme des Nations Unies et des mesures juridiques émanant de l'Assemblée générale, du Conseil de sécurité et d'organismes spécialisés des Nations Unies, se situe au cœur des interventions de l'Équipe spéciale.

La Stratégie définit, à l'intention de la communauté internationale, un plan d'action qui repose sur quatre piliers :

- Des mesures visant à éliminer les conditions propices à la propagation du terrorisme;
- Des mesures visant à prévenir et à combattre le terrorisme;
- Des mesures visant à accroître la capacité des États à prévenir et à combattre le terrorisme et à renforcer le rôle du système des Nations Unies à cet égard;
- Des mesures visant à garantir le respect des droits de l'homme pour tous et la primauté de l'état de droit en tant que base fondamentale de la lutte contre le terrorisme.

En 2009, conformément à la Stratégie mondiale qui a favorablement accueilli la mise sur pied de l'Équipe spéciale au sein du Secrétariat de l'ONU, le Secrétaire général a créé, dans le Département des affaires politiques, un Bureau de l'Équipe spéciale de lutte contre le terrorisme chargé de soutenir l'Équipe. Grâce à différentes initiatives thématiques et à différents groupes de travail, l'Équipe spéciale, agissant sous la direction des États Membres par l'intermédiaire de l'Assemblée générale, s'emploie par l'entremise du Bureau à coordonner dans l'ensemble du système des Nations Unies le soutien nécessaire à la mise en œuvre de la Stratégie et à stimuler les initiatives prises à l'échelle du système, afin d'aider les États Membres à appliquer la Stratégie sous tous ses aspects. Elle cherche à favoriser entre le système des Nations Unies, les organisations internationales et régionales et la société civile une coopération constructive aux fins de l'application de la Stratégie.

Nations Unies  
Département des affaires politiques  
Équipe spéciale de lutte contre le terrorisme  
New York, NY 10017

Site Web : [www.un.org/fr/terrorism/ctitf/](http://www.un.org/fr/terrorism/ctitf/)

## À propos de la série de guides de référence sur les droits de l'homme fondamentaux

La série de guides de référence sur les droits de l'homme fondamentaux est une initiative du Groupe de travail de l'Équipe spéciale de lutte contre le terrorisme des Nations Unies (l'Équipe spéciale) sur la promotion et la protection des droits de l'homme et de l'état de droit dans le contexte de la lutte antiterroriste.

La Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies (résolution 60/288 de l'Assemblée générale) a été adoptée le 8 septembre 2006 par consensus de tous les États Membres et a depuis été réaffirmée tous les deux ans, la dernière fois dans la résolution 66/282 de l'Assemblée générale du 12 juillet 2012. La Stratégie réaffirme le respect des droits de l'homme et de l'état de droit en tant que base fondamentale de la lutte contre le terrorisme. En particulier, les États Membres ont réaffirmé que la promotion et la protection des droits de l'homme pour tous et le respect de l'état de droit sont essentiels à toutes les composantes de la Stratégie et ils ont reconnu que des mesures efficaces de lutte contre le terrorisme et la protection des droits de l'homme ne sont pas contradictoires; elles sont complémentaires et se renforcent mutuellement.

À ce titre, afin d'aider les États, l'Équipe spéciale a constitué le Groupe de travail sur la promotion et la protection des droits de l'homme et de l'état de droit dans le contexte de la lutte antiterroriste, que dirige le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH). Les membres incluent le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), la Direction exécutive du Comité contre le terrorisme (DECT), le Bureau des affaires juridiques (BAJ), l'Institut interrégional de recherche des Nations Unies sur la criminalité et la justice (UNICRI), l'Organisation maritime internationale (OMI), l'Organisation internationale de police criminelle (INTERPOL) et l'Équipe de surveillance de l'application de la résolution 1267 (1988). Le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), le Bureau de la coordination des affaires humanitaires (OCHA) et le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) participent aux travaux à titre d'observateurs.

Les guides ont été élaborés pour aider les États Membres à renforcer la protection des droits de l'homme dans le contexte de la lutte antiterroriste. Ils visent à renseigner les États sur les mesures conformes aux droits de l'homme qu'ils peuvent adopter dans plusieurs domaines liés à la lutte antiterroriste. Ils indiquent aussi les problèmes cruciaux relatifs aux droits de l'homme soulevés dans ces domaines et soulignent les

principes et normes applicables en matière de droits de l'homme que les États doivent respecter.

Chaque guide comprend une introduction et un ensemble de principes directeurs et de directives, qui fournissent aux États Membres des orientations particulières fondées sur des normes et des principes universels, suivis d'un texte explicatif accompagné d'exemples et de bonnes pratiques. Chaque guide est étayé par des documents de référence, dont les conventions et les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, les normes et les règles des Nations Unies, de même que par des observations générales, des jugements et des conclusions des mécanismes de défense des droits de l'homme, des rapports d'experts indépendants des Nations Unies, des exemples de pratiques optimales et des documents pertinents préparés par des entités et des organismes des Nations Unies\*.

Ces guides s'adressent aux autorités des États, y compris aux législateurs, aux forces de l'ordre et à la police des frontières, aux organisations non gouvernementales nationales et internationales, aux juristes, aux organismes des Nations Unies et aux personnes associées à la protection et à la promotion des droits de l'homme dans le contexte de la lutte antiterroriste.

L'Équipe spéciale de lutte contre le terrorisme est reconnaissante aux Gouvernements de l'Espagne, des Pays-Bas et de la Suède et au Centre des Nations Unies pour la lutte contre le terrorisme pour le généreux soutien qu'ils ont apporté à ce projet.

---

\* Pour un bref aperçu du cadre général législatif international, notamment une introduction destinée à donner un aperçu rapide des principes généraux du droit international et des fondements du droit pénal international, du droit international humanitaire, du droit international relatif aux réfugiés et du droit international des droits de l'homme susceptibles d'intervenir dans le contexte de la lutte contre le terrorisme, voir Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, *Questions les plus fréquemment posées sur les aspects du droit international touchant la lutte contre le terrorisme*, Nations Unies, Vienne, 2009.

## Table des matières

<b>I. Introduction</b> .....	1
A. Définitions .....	1
B. Questions fondamentales .....	2
C. Objectif du guide .....	4
<b>II. Principes directeurs et directives</b> .....	5
<b>III. Documents de référence</b> .....	27



## I. Introduction

1. Dans le cadre d'une stratégie efficace de lutte contre le terrorisme, les États mettent de plus en plus l'accent sur la prévention des actes terroristes. L'obligation de prévenir les actes de terrorisme est le fruit de l'élaboration par la communauté internationale, depuis 1963, d'un ensemble d'instruments universels, qui est maintenant constitué de plus d'une douzaine de conventions et de protocoles<sup>1</sup>, de même que de résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies<sup>2</sup>, qui obligent les États à empêcher que des actes de terrorisme ne soient commis par l'adoption de différentes mesures. La Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies a de plus consacré un pilier entier à des mesures particulières visant à prévenir et à combattre le terrorisme<sup>3</sup>. Le fait de mettre l'accent sur la prévention a mené à l'adoption de mesures de sécurité accrues, qui incluent la mise sur pied d'une infrastructure de sécurité.

### A. Définitions

2. Dans le présent document, l'expression infrastructure de sécurité désigne les installations, les technologies, les réseaux et les processus qui ont pour but de prévenir des attentats terroristes, de limiter les dommages que les attentats provoquent ou de réagir aux conséquences des attentats, y compris les enquêtes et les mesures visant à appréhender les responsables par l'application des lois. L'infrastructure de sécurité combine la sécurité physique et la sécurité des réseaux, de même que leur utilisation et leur mise en œuvre par des organismes de renseignement, les responsables de l'application des lois et les civils sous contrat pour offrir un cadre de sécurité. Les mesures de sécurité peuvent être limitées à des structures physiques telles que des points de contrôle, des postes de contrôle et des murs de séparation, y compris ceux qui souvent, maintenant, entourent les aéroports internationaux, ou les autres dispositifs de contrôle et de surveillance servant à détecter les armes, les explosifs plastiques et les autres matériaux ou installations liés à des actes terroristes ou capables de les faciliter. Beaucoup d'autres caractéristiques de l'infrastructure de sécurité font appel à une combinaison de moyens physiques, technologiques et humains. Des moyens analytiques actifs peuvent jouer un rôle par l'entremise d'analyses de renseignements et d'évaluations des menaces, comme le profilage et l'utilisation de programmes avancés de détection des passagers. Des moyens plus passifs de collecte de données, comme les caméras de surveillance, sont aussi utilisés pour une analyse possible ou pour l'application des lois.



## B. Questions fondamentales

3. Les mesures prises pour prévenir et décourager des actes terroristes sur le territoire national des États, y compris celles qui concernent la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité, doivent toutes se conformer pleinement aux obligations internationales des États dans le domaine des droits de l'homme. La protection et la promotion des droits de l'homme dans le contexte de la lutte antiterroriste sont à la fois une obligation des États et un élément essentiel d'une stratégie efficace de lutte contre le terrorisme.
4. Les mesures de lutte contre le terrorisme adoptées par les États concernant la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité peuvent avoir des impacts négatifs sur l'exercice d'un certain nombre de droits de l'homme, y compris les principes d'égalité et de non-discrimination, le droit à la liberté de circulation, le droit de demander l'asile et d'en bénéficier et le droit au respect de sa vie privée. Le cadre international des droits de l'homme est assez souple pour permettre aux États d'affronter des circonstances exceptionnelles dans lesquelles ils peuvent devoir restreindre l'exercice de certains droits de l'homme sans aller au-delà des limitations que permet le droit international des droits de l'homme. Chaque fois que des mesures de lutte contre le terrorisme, y compris celles qui sont liées à l'infrastructure de sécurité, limitent le plein exercice d'un droit, les États doivent montrer que la mesure est prévue par la loi et qu'elle est à la fois nécessaire et proportionnée.
5. Les principes d'égalité et de non-discrimination font partie intégrante du droit international des droits de l'homme et ils sont cruciaux pour lutter efficacement contre le terrorisme<sup>4</sup>. Le droit international des droits de l'homme prévoit aussi que les mesures d'exception ne doivent pas supposer de discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale<sup>5</sup>. La Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies considère de plus le respect du principe de non-discrimination comme une mesure essentielle face aux situations propices à la propagation du terrorisme<sup>6</sup>. Par conséquent, les mesures de lutte contre le terrorisme qui concernent la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité doivent toujours pleinement respecter les principes d'égalité et de non-discrimination<sup>7</sup>.
6. En rendant les déplacements difficiles ou impossibles ou en dissuadant des personnes de se déplacer, l'infrastructure de sécurité a souvent eu de graves répercussions sur le droit à la liberté de circulation<sup>8</sup>. La liberté de circulation concerne le droit qu'ont les personnes présentes sur le territoire d'un État d'y circuler. Elle inclut le droit qu'ont les personnes de s'établir à l'endroit de leur choix, de même que le droit qu'a toute personne d'aller à l'étranger, notamment pour émigrer, et le droit d'entrer dans son propre pays. La liberté de circulation est aussi une plate-forme clé pour l'exercice d'autres droits, notamment, par exemple, le droit de s'instruire et de travailler, le droit d'avoir accès à une terre, à l'eau et à d'autres

ressources naturelles, le droit à des services sociaux et à des soins médicaux, le droit de participer à la vie culturelle et le droit d'être avec sa famille<sup>9</sup>.

7. Les États ont un intérêt légitime à sécuriser les frontières en tant qu'aspect important d'une stratégie efficace de lutte contre le terrorisme, qui permet de repérer les menaces pour la sécurité au point d'entrée. Les mesures que prennent les États pour sécuriser leurs aéroports ainsi que leurs frontières maritimes et terrestres, qui reposent souvent sur la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité, peuvent avoir un impact sur tout un éventail de droits de l'homme internationaux et violer le droit international relatif aux réfugiés, notamment en empêchant les demandeurs d'asile et les réfugiés de profiter d'une protection internationale. Le droit international des droits de l'homme, qui accorde la protection des droits de l'homme à toutes les personnes qui sont sur le territoire d'un État ou sous sa juridiction, est aussi une composante importante du cadre de protection des demandeurs d'asile et des réfugiés, au même titre que le droit international relatif aux réfugiés, qui traite des préoccupations particulières des demandeurs d'asile et des réfugiés, de leurs besoins et de leur situation<sup>10</sup>. Ces ensembles de droit complémentaires s'appuient sur les fondements de la Déclaration universelle des droits de l'homme<sup>11</sup>.
8. Certaines mesures de lutte contre le terrorisme associées à l'infrastructure de sécurité impliquent l'utilisation de différentes technologies, notamment l'enregistrement, la collecte, le stockage et le partage d'informations. Les mesures telles que la diffusion de listes de surveillance secrètes, les accords de partage des données et la création de profils de voyageurs peuvent avoir des graves conséquences sur le droit au respect de la vie privée<sup>12</sup>. Il est par conséquent important de comprendre quand un État peut légalement limiter ce droit, étant entendu que l'État doit aussi continuer à protéger la vie privée des personnes.
9. Les États doivent rendre des comptes concernant la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité<sup>13</sup>. Quand il y a présomption de violation des droits de l'homme à la suite de la mise en œuvre de mesures de lutte contre le terrorisme liées à l'utilisation d'une infrastructure de sécurité, des recours efficaces devant les autorités compétentes doivent exister. Les États devraient de plus instituer des mécanismes de suivi pour examiner les mécanismes et les politiques liés au recours à une infrastructure de sécurité.
10. Le présent guide ne traite pas de manière approfondie de deux aspects concernant l'utilisation d'une infrastructure de sécurité, bien qu'ils constituent des aspects essentiels d'une stratégie efficace de lutte contre le terrorisme. Le premier est l'impact que les mesures adoptées par les États pour combattre le terrorisme qui sont liées à l'infrastructure de sécurité peuvent avoir sur l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels. Bien que ces droits ne constituent pas le sujet du présent guide, ils sont mentionnés lorsque c'est pertinent. Cet aspect doit être pris en considération, car la promotion et la protection des droits économiques, sociaux et culturels peuvent être un moyen important pour lutter contre les situations propices à la propagation du terrorisme et, par conséquent, de prévenir des

actes de terrorisme<sup>14</sup>. Le second aspect concerne l'effet plus indirect et pervers qui peut découler de la conception et de la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité, car les mesures adoptées peuvent avoir un effet disproportionné, en particulier sur les droits de certaines catégories de personnes et de communautés. Cet effet peut accroître la marginalisation, la discrimination et, dans des cas extrêmes, la radicalisation de certains membres des communautés touchées. Il est par conséquent particulièrement important que les États portent une attention particulière à la conception et à la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité. Le présent guide ne traite pas non plus du droit international humanitaire, mais, lorsque la lutte contre le terrorisme se déroule dans le contexte d'un conflit armé, le droit international humanitaire s'applique, en plus du droit international des droits de l'homme. Le droit international humanitaire ne permet pas de dérogation, car il existe précisément pour les situations d'urgence que les conflits armés constituent.

## C. Objectif du guide

11. Le présent guide n'est pas censé s'appliquer à tous les genres d'infrastructures de sécurité, qui peuvent varier d'un pays à l'autre. Il a pour principal but d'évaluer l'impact de l'infrastructure de sécurité sur l'exercice des droits de l'homme et d'offrir aux États Membres des directives juridiques et pratiques pour les aider à garantir que les mesures en question respectent le droit international des droits de l'homme et le droit international relatif aux réfugiés. Les directives qui suivent ont pour but de donner des conseils concernant la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité d'une manière qui respecte les droits de l'homme et les libertés fondamentales. Les personnes qui jouent un rôle dans la détermination des politiques et des pratiques qui doivent servir pour assurer la sécurité, concevoir et mettre en œuvre une infrastructure de sécurité et celles qui examinent les problèmes posés par leur mise en œuvre devraient toutes être sensibilisées à l'obligation de respecter les droits de l'homme et le droit des réfugiés. Ce groupe inclut les législateurs, les personnes qui prennent les décisions dans les domaines des politiques et des pratiques, les responsables de l'application des lois et les responsables de la gestion d'unités ou de zones géographiques distinctes, la police des frontières et la magistrature. Il convient de lire le présent guide parallèlement au guide *Contrôle d'identité et fouille des personnes*, les guides à venir *Conformity of National CounterTerrorism Legislation with International Human Rights Law*, *Detention in the Context of Countering Terrorism*, *Proscription of Organizations in the Context of Countering Terrorism* et *Droit à un procès équitable et à une procédure régulière dans le contexte de la lutte antiterroriste* et la Fiche d'information n° 32 (Droits de l'homme, terrorisme et lutte antiterroriste), du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme.

## II. Principes directeurs et directives

12. *Les mesures de lutte contre le terrorisme, y compris les mesures concernant la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité, doivent toutes respecter le droit international des droits de l'homme. Toute mesure adoptée concernant la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité qui limite le plein exercice des droits de l'homme doit être prescrite par la loi et doit correspondre à un but légitime, nécessaire et proportionné.*
13. L'obligation de respecter, de protéger et de promouvoir les droits de l'homme dans le contexte de la lutte antiterroriste est à la fois une obligation des États Membres et un élément essentiel d'une stratégie efficace de lutte contre le terrorisme. Par conséquent, toutes les mesures de sécurité concernant le recours à une infrastructure de sécurité conçue et mise en œuvre dans le contexte de la lutte antiterroriste doivent être prescrites dans une loi et régies par des directives précises et strictes, nécessaires pour la protection de l'ordre public, de la sécurité publique et de la sécurité nationale et mises en œuvre selon des moyens proportionnés<sup>15</sup>.
14. Le cadre international des droits de l'homme se veut assez souple pour permettre aux États de faire face à différentes circonstances nationales exceptionnelles dans lesquelles ils doivent restreindre l'exercice de certains de ces droits sans aller au-delà de ce que permet le droit international des droits de l'homme. Pour ce faire, deux moyens peuvent être utilisés : les limitations et les dérogations.
15. Les États peuvent légitimement limiter l'exercice de certains droits, y compris le droit à la liberté de circulation et le droit au respect de la vie privée. Les limitations doivent être prescrites dans une loi et elles doivent correspondre à un ou des buts légitimes précis. La protection de l'ordre public, de la sécurité publique et de la sécurité nationale sont des objectifs légitimes pour la restriction des droits de l'homme, en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>16</sup>. L'ordre public se définit comme la somme des règles qui garantissent le fonctionnement de la société ou comme l'ensemble des principes fondamentaux sur lesquels la société est fondée. Le respect des droits de l'homme fait partie de l'ordre public. Pour sa part, la sécurité publique se définit comme la protection contre les dangers qui menacent les personnes dans leur sécurité, leur vie ou leur intégrité physique ou qui peuvent causer des dommages graves à leurs biens<sup>17</sup>.
16. Les limitations doivent être à la fois nécessaires et proportionnées. Cette exigence oblige les États à utiliser les moyens les moins restrictifs pour atteindre l'objectif recherché<sup>18</sup>. Il faut par conséquent analyser et évaluer chaque cas pour déterminer si la mesure, y compris sa durée, son emplacement et l'ampleur de sa mise en œuvre, est proportionnelle à l'objectif qu'elle vise. De plus, les limitations impo-

sées pour la protection de la sécurité nationale doivent être nécessaires pour éviter un danger réel et imminent, pas simplement hypothétique, pour l'existence du pays, son intégrité territoriale ou son indépendance politique<sup>19</sup>. Enfin, les mesures et leur mise en œuvre doivent être rigoureusement conformes aux principes d'égalité et de non-discrimination.

17. Dans certaines circonstances très précises, comme un danger public qui menace l'existence du pays, les États peuvent aussi prendre des mesures pour déroger à certaines dispositions relatives aux droits de l'homme en vertu du droit international des droits de l'homme. Toutefois, tout comme les limitations, les dérogations doivent respecter rigoureusement plusieurs conditions, y compris les principes de nécessité et de proportionnalité, et elles ne doivent pas entraîner de discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou tout autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la propriété, la naissance ou un autre statut<sup>20</sup>.
18. Par conséquent, si la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité risquent de limiter l'exercice de certains droits de l'homme, les États doivent montrer que la mesure restrictive a un but et un objectif légitimes, qu'elle est adéquate et qu'elle est permise par le cadre international des droits de l'homme applicable au droit ou aux droits concernés<sup>21</sup>. Ainsi :
  - a) Quand, dans un aéroport, un premier examen par balayage du corps amène les autorités à avoir un motif valable de croire que l'individu transporte des substances dangereuses, le fait de lui demander de se déshabiller en public ne respecte pas les principes de nécessité et de proportionnalité et peut aussi violer différents droits de l'homme, comme le droit au respect de la vie privée, et être assimilable à un mauvais traitement. Les autorités doivent, pour garantir que leur intervention est conforme au droit international des droits de l'homme, prendre des mesures progressives en lui demandant d'abord d'enlever les vêtements qui peuvent contenir des matières dangereuses, par exemple une veste, un chandail épais, ses chaussures et sa ceinture, puis, au besoin, le fouiller par palpation au travers de la couche extérieure des vêtements et, enfin, si des soupçons reposant sur des faits précis subsistent, procéder à une fouille corporelle partielle dans un endroit discret et uniquement en présence d'agents de sécurité du même sexe. Une fouille intrusive ne doit avoir lieu qu'en cas de nécessité absolue et en dernier recours<sup>22</sup>.
  - b) L'adoption de mesures de sécurité accrues contre le terrorisme, comme l'établissement de points de contrôle intrusifs ou l'accroissement du nombre d'individus soumis à une fouille personnelle dans les aéroports, peut en l'absence de toute menace terroriste directe ou précise contre un État ou une partie de celui-ci violer le droit international des droits de l'homme. L'adoption de ces mesures peut se conformer au droit international des droits de l'homme lorsqu'un État peut montrer que des menaces terroristes directes et claires ont été faites ou que des attentats ou tentatives d'attentats ont eu lieu, qu'il faut adopter des mesures dans des zones précises, pour un temps limité, sous une

stricte surveillance législative et judiciaire, qu'une loi ou des mesures existantes ne permettraient pas de régler la situation de manière adéquate et que les mesures adoptées sont les moins restrictives et les plus efficaces possibles pour protéger la population d'actes terroristes.

- c) L'infrastructure de sécurité peut sembler non justifiée en tant que mesure antiterroriste conçue principalement pour humilier les gens et considérée comme un harcèlement de la part des autorités. C'est souvent le cas lorsque des mesures sont mises en œuvre d'une manière qui affecte de façon exagérée certaines personnes ou communautés, par exemple lorsqu'un point de contrôle est établi le long d'une route menant à des zones principalement peuplées d'autochtones qui ont demandé le respect de leur statut d'autochtone, notamment par des revendications territoriales, mais qui n'ont pas commis d'actes terroristes ou fait des menaces terroristes ou lorsque la présence policière, dans les zones où vivent des minorités, est excessive. Ces mesures peuvent mener à une marginalisation et à une stigmatisation accrues et aller ainsi à l'encontre du but recherché. Lorsqu'une infrastructure de sécurité est élaborée d'une manière compatible avec le droit international des droits de l'homme, l'État doit garantir sa mise en application de façon non discriminatoire et prendre toutes les mesures nécessaires pour ne pas favoriser des conditions propices à la propagation du terrorisme, conformément à la définition qui figure dans la Stratégie<sup>23</sup>.

Lorsqu'un État conçoit pour lutter contre le terrorisme une infrastructure de sécurité qui limite le plein exercice des droits de l'homme et qu'il la met en œuvre, il doit montrer que les principes suivants sont respectés, afin de se conformer au cadre international des droits de l'homme :

- Le principe de légalité : les mesures restrictives doivent être énoncées ou prescrites dans une loi qui est à la fois accessible et précise.
- Le principe du but légitime : les restrictions touchant l'exercice des droits de l'homme ne peuvent pas être légalement justifiées en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ou d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme pertinents pour des motifs qui n'y figurent pas expressément ou à des fins autres que la protection efficace des droits de l'homme. La législation antiterroriste destinée à limiter l'exercice des droits de l'homme ne devrait pas s'appliquer aux actions qui ne relèvent pas du terrorisme<sup>24</sup> et ne devrait pas non plus servir à étendre les pouvoirs de l'État dans d'autres domaines.
- Les principes de nécessité et de proportionnalité : les mesures nuisant à l'exercice des droits d'un individu doivent s'appliquer à un but ou à des fins légitimes et elles doivent être proportionnées lorsqu'on les applique à une personne précise. Il ne suffit pas que la mesure soit simplement raisonnable ou puisse être utile : elle doit être nécessaire. Il conviendra de déterminer de quelle manière la mesure est liée à la lutte contre une menace de terrorisme réelle ou possible contre l'État et sa contribution aux cadres internationaux et régionaux de lutte contre le terrorisme. L'imposition d'une limitation aux droits et aux libertés en vue de lutter contre le terrorisme, par des moyens cependant inefficaces, est peu susceptible d'être justifiable.
- Les principes d'égalité et de non-discrimination : ces deux principes sont des éléments fondamentaux du droit international des droits de l'homme.



Dans son rapport de 2010 au Conseil des droits de l'homme, le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste mentionnait 10 pratiques optimales en matière de lutte antiterroriste. Il proposait les « dispositions types sur la cohérence de la législation antiterroriste avec le droit international des droits de l'homme, le droit international relatif aux réfugiés et le droit international humanitaire :

« Dans l'exercice de toutes les fonctions prévues par la législation relative au terrorisme, il est illégal pour toute personne d'agir de manière incompatible avec les buts et les dispositions du droit international des droits de l'homme et du droit international relatif aux réfugiés qui lient l'État. À ce sujet :

- « 1. L'exercice des fonctions et pouvoirs doit se fonder sur des dispositions législatives claires qui énumèrent de façon exhaustive les pouvoirs en question.
- « 2. L'exercice de ces fonctions et pouvoirs ne doit jamais constituer une violation des normes impératives ou indérogeables du droit international, ni porter atteinte à l'essence d'un droit de l'homme.
- « 3. Lorsque l'exercice des fonctions et pouvoirs entraîne une restriction d'un droit de l'homme qui est susceptible d'être limité, cette restriction doit être appliquée par les moyens les moins intrusifs possibles et : a) être nécessaire dans une société démocratique pour poursuivre un but légitime défini, ainsi que le permet le droit international; et b) être proportionnelle à l'avantage obtenu par la réalisation de l'objectif légitime en question.
- « 4. Si l'État est impliqué, en tant que partie, dans un conflit armé en cours, les dispositions ci-dessus s'appliquent également pour assurer le respect des principes et dispositions du droit international humanitaire, sans préjudice de l'obligation de se conformer au droit international des droits de l'homme et au droit international relatif aux réfugiés<sup>25</sup>. »

19. *Toutes les mesures de lutte contre le terrorisme, y compris celles qui concernent la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité, doivent respecter les principes d'égalité et de non-discrimination. Toute différence de traitement, notamment par des méthodes de profilage, doit être justifiée par des motifs objectifs et raisonnables, conformément au droit international des droits de l'homme<sup>26</sup>.*

Dans sa déclaration sur la discrimination raciale et les mesures de lutte contre le terrorisme, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale rappelle :

« ... que l'interdiction de la discrimination raciale constitue une norme impérative du droit international à laquelle il n'est pas permis de déroger »; exige que « ... les États et les organisations internationales veillent à ce que les mesures prises pour lutter contre le terrorisme n'aient pas pour but ou pour effet d'entraîner une discrimination fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique » et insiste sur « ... l'obligation de respecter le principe de non-discrimination dans tous les domaines, notamment pour ce qui concerne la liberté, la sécurité et la dignité de la personne, l'égalité devant les tribunaux et le respect de la légalité, ainsi que la coopération internationale en matière de justice et de police dans ces domaines<sup>27</sup> ».

20. Si le contrôle des personnes aux points de contrôle de sécurité (frontières terrestres et maritimes, aéroports et barrages routiers) ou par les services de renseignement et les autorités chargées de l'application des lois, grâce à l'exploration de données et à des programmes automatisés d'analyse des données, est fondé sur le profilage,

il peut violer le droit à l'égalité et à la non-discrimination, le droit à la présomption d'innocence<sup>28</sup>, le droit à l'honneur et à la réputation<sup>29</sup> et l'interdiction de l'incitation à la discrimination, à l'hostilité ou à la violence<sup>30</sup>.

21. Le profilage se définit en général comme l'association systématique d'ensembles de caractéristiques physiques, comportementales ou psychologiques à des infractions particulières et leur utilisation pour prendre des décisions en matière d'application des lois<sup>31</sup>. Le profilage est à ce titre, en principe, un moyen légal dans le cadre du maintien de l'ordre<sup>32</sup>. L'utilisation de profils qui reflètent des généralisations non vérifiées peut toutefois constituer une atteinte disproportionnée aux droits de l'homme et violer le principe de non-discrimination. C'est normalement le cas si le profilage est fondé sur l'origine ethnique ou nationale ou la religion, ou s'il affecte uniquement ou de façon exagérée une partie précise de la population<sup>33</sup>. Le profilage peut aussi être problématique lorsqu'il est fondé sur le pays d'origine d'une personne sous couvert de profilage racial ou religieux<sup>34</sup>, si la police s'appuie sur l'apparence ethnique ou encore religieuse d'une personne lorsqu'elle procède à des interpellations ordinaires, à des vérifications de documents ou à des fouilles<sup>35</sup>, ou lorsque les vérifications s'appliquent à des immigrants de sexe masculin, qui ne sont soupçonnés d'aucune activité criminelle, uniquement parce qu'ils ont un certain âge et proviennent de certains pays<sup>36</sup>.
22. Une différence de traitement fondée sur des critères tels que la race, l'appartenance ethnique, l'origine nationale ou la religion ne serait compatible avec le principe de non-discrimination que si elle était étayée par des motifs objectifs et raisonnables<sup>37</sup>. Il convient toutefois de noter que, de l'avis général, le profilage racial et religieux ne peut en général être justifié par des motifs objectifs et raisonnables, car les méthodes de profilage fondées sur l'appartenance ethnique, l'origine nationale et la religion se sont révélées à la fois inexactes et, pour l'essentiel, inefficaces pour ce qui est de prévenir les activités terroristes ou d'identifier des terroristes éventuels<sup>38</sup>. Ces méthodes peuvent toucher des milliers de personnes innocentes, sans donner de résultats concrets, et peuvent donc avoir des effets négatifs considérables, ce qui rend ces mesures de lutte contre le terrorisme disproportionnées. Pareils effets négatifs ne se limitent pas aux cas particuliers dans lesquels des mesures de ce genre sont appliquées et ils s'étendent à l'ensemble de la population, comme illustré ci-dessous :

*Les méthodes de profilage fondées sur l'appartenance ethnique, l'origine nationale ou la religion peuvent perturber profondément ceux qui les subissent. Le Rapporteur spécial est d'avis que les méthodes de profilage ont des répercussions plus graves que celles des méthodes policières « classiques ». Toute personne interpellée, fouillée ou interrogée par la police peut se sentir plus ou moins intimidée ou humiliée, mais ces situations sont particulièrement vexatoires lorsque des facteurs tels que l'appartenance ethnique ou la religion ont influencé la décision de l'agent des forces de l'ordre. Le Rapporteur spécial craint que ces expériences individuelles n'aient des effets néfastes au plan collectif. Les méthodes de profilage de terroristes désignent tel ou tel individu à l'attention des forces de police uniquement parce que son profil correspond à un ensemble de caractéristiques propres à une communauté, rendant automatiquement suspects*



*aux yeux de la société tous ceux qui présentent ces caractéristiques. Cette stigmatisation peut provoquer un sentiment de marginalisation dans les groupes de population visés. Le Rapporteur spécial est d'avis que la victimisation et la marginalisation de certains groupes ethniques ou religieux peuvent susciter une profonde méfiance à l'égard de la police et entraver notablement le travail des forces de l'ordre, [car elles suscitent] une méfiance accrue envers les forces de police... Le manque de confiance entre la police et les communautés peut être particulièrement néfaste dans la lutte antiterroriste. De manière générale, la collecte de renseignements est une condition essentielle de la réussite des actions de prévention menées par les forces de l'ordre... Pour atteindre leurs objectifs, les stratégies d'application des lois antiterroristes devraient donc s'attacher à renforcer la confiance entre la police et les communautés.*

Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste<sup>39</sup>

Dans le contexte du profilage racial, la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance note que, pour évaluer la proportionnalité, il faut tenir compte du « critère de nuisance », qui se définit comme la mesure dans laquelle les droits de l'individu sont affectés par l'activité menée (droit au respect de la vie privée et familiale, droit à la liberté et à la sûreté et le droit à ne pas être discriminé) :

*Au-delà des considérations liées aux droits individuels affectés, le critère de nuisance doit être entendu au sens large. Il convient de prendre en considération la mesure dans laquelle l'activité menée institutionnalise les préjugés et en vient à légitimer aux yeux du grand public un comportement qui est en fait discriminatoire. Des études ont montré les effets néfastes considérables du profilage racial. Celui-ci génère un sentiment d'humiliation et d'injustice au sein de certains groupes de personnes et conduit à leur stigmatisation et à leur aliénation tout en détériorant les relations entre la police et ces groupes, suite à la perte de confiance qu'ils devraient avoir en elle. Dans ce contexte, il convient de prendre en compte, pour évaluer le critère de nuisance, le comportement de la police lors des activités de contrôle, de surveillance ou d'investigation. Par exemple, en cas d'interpellation, la courtoisie et les explications données à la personne quant aux raisons de son interpellation jouent un rôle central dans l'expérience de l'individu concerné. Il est également important d'évaluer la mesure dans laquelle certains groupes sont stigmatisés suite aux décisions de concentrer les efforts de la police sur certains crimes spécifiques ou dans certaines zones géographiques.*

Commission européenne contre le racisme et l'intolérance,  
« Recommandation de politique générale n° 11 : La lutte contre le racisme  
et la discrimination raciale dans les activités de la police »,  
adoptée le 29 juin 2007<sup>40</sup>

23. Toutefois, quand un acte terroriste a été commis ou se prépare et qu'il existe des éléments de preuve ou des renseignements qui donnent de bonnes raisons de supposer que le suspect correspond à un certain profil descriptif, il peut être justifié de recourir à des caractéristiques telles que l'apparence ethnique, l'origine nationale ou la religion<sup>41</sup>. La situation est toutefois différente dans le cas des efforts de lutte contre le terrorisme à caractère préventif qui ne sont pas fondés sur des éléments de preuve ou sur des renseignements précis. Un profil peut en pareil cas ne pas être fondé sur des généralisations stéréotypées selon lesquelles certains groupes ethniques ou religieux posent un plus grand risque terroriste que d'autres<sup>42</sup>.

24. Le profilage fondé sur des indicateurs de comportement semble nettement plus efficace, même si le recours à ce genre d'indicateur doit être neutre et si les indicateurs ne doivent pas être utilisés comme de simples substituts de l'appartenance ethnique, de l'origine nationale ou de la religion<sup>43</sup>. Lorsque les responsables de l'application des lois ne peuvent pas recourir à des éléments de preuve, à des renseignements précis ou à des indicateurs de comportement utiles, l'interpellation et la fouille des personnes devraient se faire de façon réellement aléatoire et elles devraient affecter tout le monde de la même manière. De fait, il est, pour les terroristes, impossible d'échapper à ces techniques, contrairement au profilage, et celles-ci peuvent donc se révéler plus efficaces<sup>44</sup>.
25. Dans les aéroports, une bonne pratique consiste à soumettre de façon aléatoire des individus à des contrôles additionnels, par exemple en contrôlant un passager sur cinq ou sur dix. On ne devrait procéder à des contrôles additionnels fondés sur le profilage que lorsqu'il existe un renseignement précis concernant une menace ou un profil descriptif clair, tel que taille, poids, couleur des cheveux ou des vêtements, ou des indicateurs de comportement précis. Des contrôles fondés uniquement sur le fait qu'une personne a un passeport particulier ou un nom ou une tenue qui peut correspondre à une religion ou à une appartenance ethnique particulière seraient dans tous les cas contraires au principe de non-discrimination.

Lorsque, dans le contexte des efforts de lutte contre le terrorisme à caractère préventif, les responsables de l'application des lois ne disposent pas d'un renseignement précis :

- Le profilage ne devrait jamais reposer uniquement sur l'appartenance d'une personne à un groupe racial ou religieux. Le profilage fondé sur l'identité nationale ou sur d'autres critères ne doit jamais servir de substitut au profilage racial ou religieux.
- Il convient plutôt de recourir au profilage fondé sur des indicateurs de comportement, car il est plus efficace. Il faut éviter de recourir à certains indicateurs de façon isolée, comme la manifestation de signes de nervosité ou le port de vêtements amples ou épais par temps chaud, car ils peuvent viser trop de personnes. L'utilisation d'indicateurs tels que le fait de marmonner ou de réciter un texte peut simplement avoir un caractère religieux.
- Les contrôles devraient idéalement être universels et toucher tout le monde de la même manière. Lorsque le coût de contrôles détaillés est jugé trop élevé, les cibles devant faire l'objet d'une vigilance particulière doivent, en règle générale, être choisies au hasard plutôt que sur une base ethnique ou religieuse. Contrairement au profilage, il est, pour les terroristes, impossible d'échapper aux perquisitions aléatoires et celles-ci peuvent donc être plus efficaces que le profilage.

Lorsqu'un acte terroriste a été commis ou que certains renseignements indiquent qu'il se prépare et qu'il existe des éléments de preuve ou des renseignements précis qui donnent de bonnes raisons de supposer que le suspect correspond à un certain profil descriptif, les responsables de l'application des lois peuvent considérer des caractéristiques telles que l'apparence ethnique, l'origine nationale ou la religion comme un élément du profil descriptif<sup>45</sup>.

26. *Toutes les mesures de lutte contre le terrorisme, y compris celles qui concernent la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité, qui peuvent limiter le plein exercice du droit à la liberté de circulation, doivent respecter le cadre international des droits de l'homme. Le droit à la liberté de circulation*

*ne peut être restreint que si c'est nécessaire et compatible avec d'autres droits et libertés.*

*... les mesures de sécurité répressives adoptées pour lutter contre le terrorisme (comme les mesures de restriction et l'édification de barrières physiques pour limiter le déplacement de certains individus et groupes) ont de même sérieusement limité la capacité à travailler de certains individus et de certaines populations, ainsi que leurs droits à l'éducation, à la santé et à une vie de famille. L'analyse du point de vue des droits de l'homme de l'impact de ces mesures antiterroristes mérite de faire l'objet d'un examen particulier eu égard aux graves conséquences que de telles mesures peuvent avoir pour les individus, ainsi que pour leur famille et leur communauté.*

Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme,  
Fiche d'information n° 32 (Droits de l'homme, terrorisme et lutte antiterroriste), p. 50

27. Ces dernières années, des États ont, par l'entremise du recours à une infrastructure de sécurité, adopté différentes mesures de lutte contre le terrorisme qui ont eu de graves répercussions sur le droit à la liberté de circulation. Ces mesures incluent par exemple des mesures de restriction, des points de contrôle et des régimes de permis, qui rendent les déplacements à l'intérieur et au-delà des frontières plus difficiles ou qui peuvent même empêcher complètement les déplacements. Cette situation peut elle-même avoir de graves répercussions sur d'autres droits de l'homme, dont l'exercice peut dépendre du droit à la liberté de circulation. Les restrictions touchant le droit à la liberté de circulation peuvent empêcher des personnes d'aller à l'école ou d'aller travailler et d'avoir accès à la terre, à de l'eau et à d'autres ressources naturelles et limiter leur accès à des services sociaux ou à des soins médicaux, ou empêcher des personnes de participer à la vie culturelle ou d'être avec leur famille.
28. Il peut exister des situations dans lesquelles des États doivent adopter des mesures qui limitent le droit des individus à la liberté de circulation tout en étant conformes à leurs obligations en vertu du droit international. Ainsi que nous le notons plus haut, les États qui adoptent pareilles mesures doivent néanmoins respecter certaines conditions, notamment elles doivent être prévues par la loi<sup>46</sup>, respecter entièrement d'autres aspects du principe de légalité<sup>47</sup>, viser un but légitime<sup>48</sup> et respecter les principes de nécessité et de proportionnalité. En outre, elles ne doivent pas avoir un impact exagérément négatif ou disproportionné sur d'autres droits de l'homme. Lorsqu'une mesure de ce genre touche des demandeurs d'asile ou des réfugiés, elle doit respecter les dispositions pertinentes du droit international relatif aux réfugiés<sup>49</sup>.
29. De plus, il faut se conformer à d'autres conditions relevant du droit international des droits de l'homme et du droit international relatif aux réfugiés pour respecter le droit à la liberté de circulation. Par exemple, il ne faut pas faire subordonner la liberté de circulation et la liberté de choisir sa résidence à un but ou motif particulier pour la personne qui souhaite se déplacer ou demeurer dans un endroit<sup>50</sup>. L'exercice de ces droits ne doit pas dépendre d'un but précis ou du temps pendant

lequel l'individu décide de rester à l'extérieur du pays<sup>51</sup>. Une fois qu'une personne se trouve légalement sur le territoire d'un État, toute restriction touchant le droit à la liberté de circulation, à la liberté de choisir sa résidence et à la liberté de quitter quelque pays que ce soit, y compris le sien, de même que tout traitement différent par rapport aux nationaux, doit être justifiée<sup>52</sup>. Dans les situations de crises humanitaires, les mesures de sécurité ne doivent pas entraver l'acheminement efficace de l'aide humanitaire ni le passage et les mouvements réguliers et sûrs du personnel humanitaire. Les peines collectives sont dans tous les cas interdites<sup>53</sup>. Il faut que toutes les personnes, militaires ou civiles, qui participent à la prise de décisions soient au courant du droit international des droits de l'homme et du droit international relatif aux réfugiés et, s'il y a lieu, des obligations en vertu du droit international humanitaire, et veillent à ce qu'elles soient respectées.

Les bonnes pratiques visant à garantir qu'une infrastructure de sécurité, qui pourrait limiter le droit à la liberté de circulation des personnes, respecte le droit international incluent ce qui suit :

- Les régimes de permis, les points de contrôle et les autres mesures de ce genre ne doivent pas avoir un impact disproportionné sur les droits de l'homme<sup>54</sup>. Ils devraient être établis seulement lorsque c'est absolument nécessaire. Il faut éviter les retards inutiles aux points de contrôle ou au moment de la délivrance ou du traitement des permis.
- Les points de contrôle et les autres mesures de ce genre ne devraient pas empêcher les personnes de se rendre à leur domicile et d'en repartir. Ils ne devraient pas servir à entraver de manière indue l'aptitude des personnes à participer à la vie culturelle ou être avec leur famille, y compris celles qui visitent des personnes détenues<sup>55</sup>. Il convient de prendre des mesures pour que les personnes puissent aller à l'école et travailler à temps plein.
- Il convient d'adopter des mesures pour garantir l'accès aux services sociaux et aux soins médicaux, en particulier dans les situations d'urgence et dans le cas des femmes enceintes<sup>56</sup>. Un accès immédiat, sûr et libre à l'aide humanitaire des personnes qui en ont besoin doit être garanti.
- L'accès à la terre, à de l'eau et à d'autres ressources naturelles ne devrait pas être entravé, car cela peut avoir des répercussions importantes sur la vie des individus et des cellules familiales et peut, dans certains cas, violer l'exercice de droits économiques, sociaux et culturels des individus touchés et avoir un effet socioéconomique dévastateur sur les communautés<sup>57</sup>.
- Le filtrage des personnes aux points de contrôle doit être conforme au droit international des droits de l'homme. Le personnel qui joue un rôle dans les activités de filtrage devrait traiter toutes les personnes avec le même respect et avec professionnalisme et tenir compte des aspects sensibles liés au sexe, à la religion, à l'âge et à tout besoin particulier de la personne qui fait l'objet du filtrage<sup>58</sup>. Le filtrage des personnes devrait être fait par des personnes du même sexe que la personne qui fait l'objet du filtrage et il devrait, à sa demande, avoir lieu dans un endroit qui est à l'abri des regards du grand public. Tous les membres du personnel qui sont en contact direct avec des personnes devraient avoir eu une bonne formation concernant le droit international des droits de l'homme.
- La construction de murs de séparation ne devrait pas entraîner la destruction ou la confiscation de biens ou de terrains sans que les personnes en cause obtiennent une compensation prompte et adéquate<sup>59</sup>.
- L'imposition de mesures de restriction ne devrait jamais remplacer des poursuites pénales. Lorsqu'il n'est pas possible d'intenter des poursuites pénales ou de maintenir une déclaration de culpabilité, le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des

droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste a déclaré qu'une mesure de restriction peut, en fonction des faits et des circonstances, être justifiable lorsque des éléments d'information nouveaux ou l'urgence d'une situation demandent une intervention pour empêcher la commission d'un acte terroriste. Le cas échéant :

- La transparence et les garanties d'une procédure régulière doivent être maintenues<sup>60</sup>.
- Les mesures de restriction doivent être proportionnées et revues régulièrement pour garantir qu'elles sont imposées uniquement aussi longtemps que c'est absolument nécessaire<sup>61</sup>.
- Les mesures de restriction ne doivent pas être l'équivalent d'une détention, en particulier lorsque la procédure reste en deçà des poursuites pénales. L'assignation à résidence est une forme de détention et par conséquent permise seulement au cours d'une enquête criminelle, dans l'attente d'un procès ou durant un procès ou à titre de solution de rechange à une peine privative de liberté<sup>62</sup>.
- Il convient de prendre en considération l'impact direct et indirect des mesures de restriction sur les droits économiques, sociaux et culturels de la personne à qui elles sont imposées de même que sur les tiers, en particulier les membres de la famille. Les droits qui peuvent être concernés incluent la protection et l'aide accordées à la famille, aux enfants et aux jeunes, le droit à un niveau de vie suffisant, y compris une nourriture suffisante et un logement convenable, le droit à la santé, le droit à l'éducation et les droits civils et politiques, comme la protection contre la prise de mesures arbitraires et illicites visant la famille et la vie privée et la protection de la famille<sup>63</sup>.

Le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste a aussi incité les États à examiner avec soin les normes de preuve pertinentes et à se demander si une formule hybride combinant la preuve hors de tout doute raisonnable et la prépondérance des probabilités devrait s'appliquer<sup>64</sup>.

30. *Tous les aspects d'une infrastructure de sécurité ayant pour but d'empêcher les mouvements de terroristes présumés et de garantir une sécurité efficace des frontières dans le cadre d'une stratégie efficace de lutte contre le terrorisme doivent respecter le droit international, y compris le droit international relatif aux réfugiés et le droit international des droits de l'homme.*
31. Les différentes mesures adoptées par les États pour empêcher le terrorisme et lutter contre lui dans le contexte de l'après-2001 ont pour but d'empêcher les mouvements de terroristes présumés par des contrôles accrus aux frontières internationales, y compris les aéroports et les frontières maritimes et terrestres. Ces mesures résultent de différentes obligations internationales, notamment des résolutions du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale des Nations Unies.

Extrait de la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité :

- [Les États doivent] Empêcher les mouvements de terroristes ou de groupes de terroristes en instituant des contrôles efficaces aux frontières, ainsi que des contrôles lors de la délivrance de documents d'identité et de documents de voyage en prenant des mesures pour empêcher la contrefaçon, la falsification ou l'usage frauduleux de papiers d'identité et de documents de voyage (paragraphe 2, g);

- [Le Conseil de sécurité demande à tous les États] De trouver les moyens d'intensifier et d'accélérer l'échange d'informations opérationnelles, concernant en particulier les actions ou les mouvements de terroristes ou de réseaux de terroristes, les documents de voyage contrefaits ou falsifiés, [...] (paragraphe 3, a);
- [Le Conseil de sécurité demande à tous les États] De prendre les mesures appropriées, conformément aux dispositions pertinentes de leur législation nationale et du droit international, y compris les normes internationales relatives aux droits de l'homme, afin de s'assurer, avant d'octroyer le statut de réfugié, que les demandeurs d'asile n'ont pas organisé ou facilité la perpétration d'actes de terrorisme et n'y ont pas participé (paragraphe 3, f);
- [Le Conseil de sécurité demande à tous les États] De veiller, conformément au droit international, à ce que les auteurs ou les organisateurs d'actes de terrorisme ou ceux qui facilitent de tels actes ne détournent pas à leur profit le statut de réfugié, et à ce que la revendication de motivations politiques ne soit pas considérée comme pouvant justifier le rejet de demandes d'extradition de terroristes présumés (paragraphe 3, g).

Aux termes de la résolution 1624 (2005) du Conseil de sécurité, celui-ci appelle les États à « coopérer, notamment en vue de renforcer la sécurité de leurs frontières internationales, en particulier en luttant contre la falsification des documents de voyage, et, dans la mesure du possible, en améliorant la détection des terroristes et les formalités visant à assurer la sécurité des passagers, en vue d'empêcher les auteurs des agissements mentionnés à l'alinéa a du paragraphe 1 d'entrer sur leur territoire » (paragraphe 2).

Les États Membres s'engagent dans le cadre de la Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies (2006) à :

- [...] priver d'asile [...] quiconque aide ou facilite le financement, la planification, la préparation ou la commission d'actes de terrorisme ou qui tente de le faire ou qui offre l'asile à de tels individus (pilier II, paragraphe 2);
- Prendre les mesures voulues, avant d'accorder l'asile, pour veiller à ce que le demandeur ne soit pas engagé dans des activités terroristes et, après avoir accordé l'asile, pour veiller à ce que le statut de réfugié ne soit pas utilisé d'une manière contraire aux dispositions visées au paragraphe 1 de la section II ci-dessus [où les États s'engagent à s'abstenir d'organiser, de faciliter, de financer, d'encourager ou de tolérer des activités terroristes ou d'y participer et à prendre les mesures pratiques voulues pour que nos territoires respectifs ne soient pas utilisés pour des installations terroristes ou des camps d'entraînement ou pour la préparation ou l'organisation d'actes terroristes visant des États tiers ou leurs citoyens] (pilier II, paragraphe 7).

32. Les États ont un intérêt légitime à sécuriser les frontières en tant qu'aspect important d'une stratégie efficace de lutte contre le terrorisme, qui permet de repérer les menaces pour la sécurité au point d'entrée. Toutefois, les mesures que des États prennent pour sécuriser leurs aéroports ainsi que leurs frontières maritimes et terrestres, qui impliquent souvent la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité, peuvent avoir un impact sur tout un éventail de droits de l'homme internationaux et violer le droit international relatif aux réfugiés, notamment en empêchant les demandeurs d'asile et les réfugiés de profiter d'une protection internationale.
33. En particulier, le traitement et le filtrage des individus qui traversent une frontière d'État internationalement reconnue<sup>65</sup> suscitent des préoccupations, par exemple dans le contexte de mesures associées aux scanners corporels, aux techniques de profilage, à l'interpellation et à la fouille des personnes<sup>66</sup>, à l'arrestation ou à la



détention des personnes ou à l'utilisation non uniforme de documents de voyage à lecture optique et à leur non-reconnaissance. Le fait que les mesures nationales qui ont pour but de lutter contre la migration irrégulière font souvent partie des outils de gestion des frontières des États pour empêcher les mouvements des terroristes, objectifs qui ne sont pas toujours compatibles, constitue une autre pré-occupation. À cet égard, le Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme a noté ce qui suit :

*Il faut établir une distinction claire entre les lois et règlements concernant l'immigration et la migration d'une part, et les mesures de sécurité et de lutte contre le terrorisme de l'autre. Il n'est ni correct ni souhaitable de considérer toutes les lois et politiques en matière de migration comme de la législation antiterroriste. Il ne fait toutefois aucun doute que le terrorisme et la sécurité peuvent être utilisés comme un facteur déclenchant pour que les États prennent des mesures destinées à cibler des minorités ethniques et des migrants. Les mesures qui ont visé des minorités particulières, par exemple, se sont traduites par la surveillance exacerbée d'un groupe, des campagnes de collecte d'empreintes digitales visant un groupe ethnique spécifique, l'adoption de décrets indiquant qu'une minorité donnée est une menace pour la sécurité, ou encore l'adoption de mesures visant à faciliter leur expulsion. Toutes ces mesures ont un impact grave sur les droits économiques, sociaux et culturels<sup>67</sup>.*

34. La fusion des lois et des politiques en matière d'immigration et de la législation antiterroriste par les États ne doit pas avoir un impact disproportionné ou discriminatoire sur les demandeurs d'asile, les réfugiés, les immigrants ou, de manière plus générale, les non-ressortissants.
35. Il existe selon le droit international des réfugiés des paramètres importants applicables aux États qui prennent des mesures pour lutter contre la mobilité des terroristes et assurer une sécurité efficace des frontières, sans que cela nuise à leurs obligations en matière de protection internationale<sup>68</sup>. Ainsi que le note le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste :

*Le Rapporteur spécial reconnaît la nécessité d'accroître la sécurité aux frontières dans le cadre d'une stratégie efficace de lutte contre le terrorisme, mais il constate avec inquiétude que peu de mesures concrètes sont prises pour compenser les difficultés accrues que les personnes doivent surmonter pour avoir accès à la protection. Les personnes qui recherchent la protection internationale n'ont souvent d'autre choix, si elles veulent quitter leur pays d'origine et demander la protection d'un autre État, que d'utiliser de faux documents de voyage et de recourir à l'assistance de passeurs illégaux... Accroître les contrôles aux frontières et les mesures de filtrage avant l'entrée sans adopter de mesures adéquates pour atténuer les difficultés rencontrées par les personnes qui demandent protection affaiblira le système mondial de protection des réfugiés et de droits de l'homme, entre autres la protection contre le refoulement<sup>69</sup>.*

Le droit international relatif aux réfugiés renferme un certain nombre de dispositions permettant aux États de respecter leur obligation consistant à ne pas accorder « asile » aux personnes associées au terrorisme. Dans ce contexte, le Rapport-

teur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste a noté ce qui suit :

*Lorsqu'il rejette les liens injustifiés qui sont établis entre la protection des réfugiés et le terrorisme, le Rapporteur spécial souligne le caractère humanitaire, civil et apolitique de l'asile et les nombreuses garanties dont il est assorti, par exemple l'identification et l'exclusion des personnes dont on a des raisons sérieuses de penser qu'elles ont commis des actes haineux ou des crimes graves qui les rendent indignes de la protection internationale. Dans la même veine, il importe de rappeler que le statut de réfugié ne protège pas contre les poursuites pénales, l'extradition ou l'expulsion dans le cadre d'une procédure régulière et conformément aux articles 32 et 33.2 de la Convention de 1951 sur les réfugiés<sup>70</sup>.*

Les États doivent dans tous les cas veiller à ce que la coopération internationale et les mesures prises pour prévenir et combattre le terrorisme respectent les obligations qu'ils ont en vertu du droit international des réfugiés, du droit international des droits de l'homme et du droit humanitaire, ainsi que le soulignent les résolutions pertinentes des Nations Unies<sup>71</sup>.

36. Il convient de rappeler que le droit international des droits de l'homme, qui s'applique à toutes les personnes qui sont sur le territoire d'un État ou sous sa juridiction, est une composante importante du cadre de protection des demandeurs d'asile et des réfugiés, au même titre que le droit international relatif aux réfugiés<sup>72</sup>. La Convention de 1951 relative au statut des réfugiés réaffirme, dans son préambule, « le principe que les êtres humains, sans discrimination, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales » et rappelle que les Nations Unies s'efforcent « d'assurer [aux réfugiés] l'exercice le plus large possible des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».
37. Les droits de l'homme, normes et principes essentiels qu'il faut respecter dans la conception d'une infrastructure de sécurité qui a pour but d'empêcher la mobilité des terroristes et d'assurer une sécurité efficace des frontières et le recours à cette infrastructure incluent le respect du principe de non-refoulement<sup>73</sup>. Ce principe est la pierre angulaire de la protection internationale des réfugiés, à laquelle les États n'ont pas le droit de déroger. Il figure à l'article 33.1 de la Convention relative au statut des réfugiés et interdit l'extradition, l'expulsion, la déportation ou d'autres genres de transferts de réfugiés et de demandeurs d'asile vers tout pays où ils sont exposés à un risque de persécution<sup>74</sup>. Les obligations de non-refoulement découlant du droit international des droits de l'homme sont reconnues, entre autres, à l'article 3 de la Convention contre la torture et à l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et s'appliquent aussi entièrement aux demandeurs d'asile, aux réfugiés et à toutes les personnes qui cherchent à entrer dans un pays.
38. Le droit de demander asile, qui est inscrit à l'article 14 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, doit être garanti, tout comme doit l'être le droit d'avoir accès à un processus d'octroi d'asile juste et efficient. Quand une personne qui arrive à une frontière demande asile, on ne doit pas lui refuser l'entrée sans qu'elle ait fait l'objet d'une procédure de détermination du statut de réfugié juste



et efficiente, qui est essentielle pour déterminer qui a besoin d'une protection internationale et qui n'en a pas besoin<sup>75</sup>. Comme les demandeurs d'asile peuvent être des réfugiés, il existe dans le droit international relatif aux réfugiés un principe selon lequel on ne devrait pas les renvoyer ou les expulser tant que leur statut n'a pas fait l'objet d'une décision finale. En outre, en règle générale, aucune information concernant une demande d'asile, ou le statut de réfugié d'une personne, ne devrait être partagée avec le pays de nationalité ou, dans le cas des apatrides, l'ancien pays de résidence habituelle<sup>76</sup>.

39. Le droit à la liberté et à la sûreté des personnes doit être respecté. Ainsi que l'a noté le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste :

*Outre les dispositions spéciales concernant la détention des personnes soupçonnées de terrorisme, la plupart des lois relatives à l'immigration contiennent des dispositions concernant la détention des étrangers, y compris les demandeurs d'asile. Dans de nombreux pays... ce type de détention semble devenir une mesure de lutte contre le terrorisme de plus en plus fréquente ou prendre des formes nouvelles, parfois dénuées des garanties requises par les normes internationales relatives aux droits de l'homme. La détention administrative des étrangers, notamment des demandeurs d'asile, soulève des questions liées à la nécessité et à la proportionnalité de ces mesures, au droit à un contrôle judiciaire rapide et effectif de la détention sous toutes ses formes, aux droits des personnes détenues, y compris leur droit au meilleur état de santé possible, et aux violations possibles de l'interdiction de toute discrimination. De nombreuses études montrent que la détention, en particulier si elle est prolongée ou même illimitée, entraîne des conséquences néfastes pour la santé mentale et le bien-être des détenus. Les conditions d'isolement, souvent en des lieux éloignés, dans des centres de détention ou des prisons peuvent également accroître le risque que les détenus soient victimes d'abus ou de violence, ce qui est contraire aux articles 7 et 10 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>77</sup>.*

40. La détention prolongée d'un non-citoyen qui entre dans un pays sans permis d'entrée viole probablement le droit à la liberté et à la sûreté de cette personne, en particulier s'il n'est pas possible de démontrer que des mesures différentes et moins intrusives existent et qu'elle n'est donc pas nécessaire compte tenu des circonstances<sup>78</sup>. C'est particulièrement important dans le cas des demandeurs d'asile et des réfugiés, car une demande d'asile n'est pas un acte illicite<sup>79</sup>. Une détention obligatoire et de durée indéfinie de demandeurs d'asile est arbitraire et viole le droit international<sup>80</sup>. Même si l'article 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et d'autres instruments des droits de l'homme et du droit des réfugiés permettent une détention administrative des immigrants dans certaines circonstances, le Comité des droits de l'homme a noté que chaque décision de détenir une personne devrait être revue périodiquement pour que les motifs qui justifient la détention puissent être évalués. Quoi qu'il en soit, la détention ne devrait pas se poursuivre au-delà de la période que l'État peut justifier de manière appropriée<sup>81</sup>.
41. Le Comité des droits de l'homme a, plus précisément, noté qu'une entrée illégale peut indiquer qu'une investigation est nécessaire et que d'autres facteurs s'appliquent peut-être de façon particulière aux personnes en cause, comme la

probabilité d'une évasion et l'absence de coopération, qui peuvent justifier une détention pendant un certain temps. Lorsque ce genre de facteur est absent, la détention peut toutefois être considérée comme arbitraire, même si l'entrée était illégale<sup>82</sup>. Le Comité a aussi demandé que les États démontrent qu'il n'existait pas de moyens moins contraignants de faire respecter les politiques relatives à l'immigration, par exemple par l'obligation de se présenter aux autorités, le dépôt d'une caution ou d'autres conditions qui tiendraient compte de la détérioration de l'état de l'individu<sup>83</sup>. Le Comité est aussi préoccupé par le recours obligatoire à des centres de détention des immigrants dans tous les cas d'entrée illégale, par le maintien de la zone d'accise, ainsi que par le processus non officiel de prise de décisions concernant les personnes qui arrivent par bateau sur le territoire de l'État partie et qui sont conduites sur une île<sup>84</sup>.

42. Le droit à la liberté de circulation, qui inclut le droit de toute personne de quitter n'importe quel pays, y compris le sien, ce qui inclut le départ en vue d'une émigration permanente et le droit d'entrer dans son propre pays, doit être respecté<sup>85</sup>. Si les États ont un intérêt légitime à réglementer l'immigration irrégulière et à renforcer les contrôles aux frontières pour être en mesure de reconnaître les menaces pour la sécurité aux points d'entrée, les mesures qu'ils prennent pour sécuriser leurs aéroports ainsi que leurs frontières maritimes et terrestres ne doivent pas avoir pour résultat d'empêcher les demandeurs d'asile et les réfugiés de profiter d'une protection internationale<sup>86</sup>.
43. Plus précisément, le Comité des droits de l'homme est préoccupé par les nombreux obstacles juridiques et bureaucratiques qui entravent inutilement le plein exercice des droits des individus de se déplacer librement, de quitter un pays, y compris le leur, et d'établir leur résidence. Ces règles et pratiques concernent notamment la nécessité pour les candidats d'avoir accès aux autorités compétentes et aux informations relatives aux conditions requises, l'obligation de demander des formulaires spéciaux à remplir pour se procurer les documents voulus permettant d'obtenir un passeport, la nécessité de produire des déclarations de soutien de la part d'employeurs ou de membres de la famille, l'obligation de décrire exactement l'itinéraire de voyage, la délivrance de passeports sous condition de versement de sommes élevées, largement excessives par rapport au coût du service rendu par l'administration, les délais déraisonnables dans la délivrance des documents de voyage, les restrictions imposées au nombre des membres de la famille voyageant ensemble, l'obligation de déposer une caution équivalant aux frais de rapatriement ou de produire un billet de retour, l'obligation de présenter une invitation de l'État de destination ou de personnes qui vivent dans cet État, les harcèlements dont sont victimes les requérants, par exemple intimidation, arrestations, pertes d'emploi ou expulsion des enfants de l'école ou de l'université, et le refus de délivrer un passeport à quelqu'un qui est considéré comme portant atteinte à la réputation du pays<sup>87</sup>.
44. La conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité qui a pour but d'empêcher la mobilité des terroristes et d'assurer une sécurité efficace des fron-

tières peuvent aussi avoir un impact sur le commerce transnational et l'exploitation des entreprises de transport de passagers. L'accès au fret dans les ports et les aéroports devrait, afin de prévenir des activités telles que l'introduction d'armes non autorisées ou de substances dangereuses, être limité aux personnes qui ont un motif légitime de se trouver dans les zones où du fret est manutentionné ou entreposé<sup>88</sup>. Les mesures de sécurité auxquelles les entreprises de transport de passagers sont soumises devraient chercher à minimiser l'impact qu'elles ont sur l'exploitation des transporteurs<sup>89</sup>. Tout comme dans le cas de l'application de n'importe quelle infrastructure de sécurité, les mesures de ce genre doivent s'appliquer d'une manière non discriminatoire; il faut également se rappeler que les personnes associées à l'exportation ou à d'autres genres d'activités commerciales transnationales ont le droit de gagner leur vie dans le cadre d'un travail librement choisi et que les habitants des pays exportateurs ont droit au développement et à un niveau de vie suffisant<sup>90</sup>.

45. Toutes ces considérations devraient aider à déterminer les pratiques des États, lorsqu'ils conçoivent et mettent en œuvre une infrastructure de sécurité qui a pour but d'empêcher la mobilité des terroristes et d'assurer une sécurité efficace des frontières, pour garantir que les droits des réfugiés et des demandeurs d'asile soient pleinement respectés, conformément aux obligations qu'ont les États de protéger l'institution de l'asile. À cet égard, le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte anti-terroriste estime nécessaire que les États et le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés coopèrent de façon plus étroite pour contrer les effets négatifs des mesures de contrôle de l'immigration avant l'entrée et des opérations d'interception, tout en demeurant vigilants à l'égard de la menace terroriste<sup>91</sup>.
46. *Une infrastructure de sécurité faisant appel à des technologies qui recourent pour leur part à l'enregistrement, à la collecte, au stockage et au partage d'informations doit être compatible avec le droit international des droits de l'homme, y compris le droit au respect de la vie privée.*

*Le rassemblement et la conservation, par des autorités publiques, des particuliers ou des organismes privés, de renseignements concernant la vie privée d'individus sur des ordinateurs, dans des banques de données et selon d'autres procédés, doivent être réglementés par la loi. L'État doit prendre des mesures efficaces afin d'assurer que ces renseignements ne tombent pas entre les mains de personnes non autorisées par la loi à les recevoir, les traiter et les exploiter, et ne soient jamais utilisés à des fins incompatibles avec le Pacte. Il serait souhaitable, pour assurer la protection la plus efficace de sa vie privée, que chaque individu ait le droit de déterminer, sous une forme intelligible, si des données personnelles le concernant et, dans l'affirmative, lesquelles, sont stockées dans des fichiers automatiques de données, et à quelles fins. Chaque individu doit également pouvoir déterminer les autorités publiques ou les particuliers ou les organismes privés qui ont ou peuvent avoir le contrôle des fichiers le concernant. Si ces fichiers contiennent des données personnelles incorrectes ou qui ont été recueillies ou traitées en violation des dispositions de la loi, chaque individu doit avoir le droit de réclamer leur rectification ou leur suppression.*

Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16, paragraphe 10

*L'on s'est inquiété de ce que l'échange d'informations entre États fera courir le risque que des renseignements recueillis dans un certain but soient utilisés dans un autre but, et que l'on fournira ainsi des données extrêmement sensibles à des gouvernements qui ne sont pas en mesure de les protéger correctement. En outre, selon certaines critiques, ces mesures antiterroristes peuvent servir de prétexte pour influencer et orienter abusivement les programmes politiques, compromettre la capacité des juridictions de contrôler qu'il est fait bon usage des pouvoirs et affaiblir la responsabilité gouvernementale en autorisant un usage accru du secret. Certaines de ces mesures peuvent également faciliter l'accès injustifié aux documents financiers, de voyage et médicaux des particuliers, et accroître la possibilité que certains d'entre eux soient la cible d'une surveillance induue.*

Expert indépendant des Nations Unies sur la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans le contexte de la lutte antiterroriste<sup>92</sup>

On utilise maintenant dans les stratégies de sécurité divers types de technologies associées à l'infrastructure de sécurité qui ont entre autres pour buts d'enregistrer, de recueillir ou de stocker des données et qu'il est possible de classer dans plusieurs catégories, notamment les technologies de surveillance directe et la surveillance des données, qui consiste à retracer les données que les personnes laissent dans de nombreuses transactions par l'accès à des bases de données publiques et privées<sup>93</sup>. Ces technologies incluent :

- La technologie servant à enregistrer des renseignements provenant de la surveillance par satellite ou de la surveillance aérienne ou vidéo, notamment les systèmes de télévision en circuit fermé à haute définition sans fil à large bande;
- La technologie servant à intercepter et à enregistrer des communications téléphoniques ou autres;
- La technologie servant à suivre les mouvements des personnes ou des biens, de même que d'autres outils de surveillance, par exemple les capteurs optoélectroniques et radar et les logiciels de reconnaissance faciale;
- La technologie utilisée aux postes de contrôle de sécurité ou aux contrôles aux frontières, en vue de la prise d'empreintes digitales ou de photographies ou de la lecture d'empreintes rétiniennes;
- Les documents de voyage lisibles par des machines, par exemple les passeports biométriques et certaines cartes d'identité nationales, dotées de circuits intégrés capables de traiter et de stocker des données et qui peuvent inclure des puces d'identification par radiofréquence pour la lecture sans contact (ou à distance) des données biométriques et biographiques stockées sur ces documents<sup>94</sup>;
- La technologie commerciale à usage très courant, par exemple les témoins, les pixels espions et d'autres logiciels reposant sur la publicité, qui surveille les activités informatiques et en ligne et qui est maintenant aussi utilisée dans des stratégies de sécurité;
- Les puissantes bases de données centrales constituées par des États, qui peuvent inclure des données biométriques, par exemple des photographies du visage lisibles par des machines, des empreintes digitales et l'ADN, de même que des renseignements relatifs à la sécurité sociale, à la pension, aux avantages sociaux, aux dossiers médicaux, aux contacts avec la police, etc. Les données concernant les voyageurs aériens peuvent aussi être obtenues d'office, analysées et utilisées dans le cadre de la lutte antiterroriste.

47. L'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques protège de façon universelle le droit au respect de la vie privée. Ainsi que nous le notons plus haut, ce n'est pas un droit absolu. Une fois qu'une personne a fait l'objet d'une enquête officielle ou d'un contrôle de sécurité, ses données personnelles, y compris

les renseignements recueillis à l'aide de technologies associées à l'infrastructure de sécurité qui enregistrent, recueillent ou stockent des données, sont échangées entre les organismes de sécurité aux fins de la lutte antiterroriste et son droit au respect de la vie privée en est presque automatiquement altéré. Chaque atteinte doit faire l'objet d'une évaluation critique<sup>95</sup>, conformément au cadre précisant les limitations et les dérogations touchant les droits de l'homme qui figure au premier principe du présent guide.

48. Voici des exemples de mesures de lutte contre le terrorisme associées à l'infrastructure de sécurité qui peuvent avoir un impact sur le droit au respect de la vie privée :

- La diffusion de listes de surveillance secrètes, telles que celles qui sont transmises aux compagnies aériennes et aux responsables de la sécurité, assorties d'instructions leur demandant d'arrêter et d'interroger tout passager portant un certain nom. Aux possibilités d'erreurs et aux préoccupations concernant l'intégrité des données s'ajoute le fait que ces listes sont souvent tenues secrètes. Des individus font l'objet d'une surveillance de tous les instants sans savoir qu'ils figurent sur une liste et sans qu'il y ait de supervision indépendante efficace. Ce type de surveillance pourrait par conséquent constituer une violation du droit au respect de la vie privée<sup>96</sup>.
- D'autres exemples sont le résultat des efforts faits pour superviser, réglementer, encadrer et contrôler la circulation des personnes aux frontières. Aujourd'hui, s'appuyant sur des techniques plus poussées et des accords d'échange de données, les États créent des profils détaillés sur les voyageurs étrangers pour identifier les terroristes. Aux points de passage des frontières, les personnes sont soumises à d'autres pratiques, potentiellement attentatoires à la vie privée, de collecte d'informations<sup>97</sup>.
- Nombre d'États obligent désormais les transporteurs à communiquer les listes de passagers avant les départs. Les États demandent aussi à accéder aux dossiers passagers, qui contiennent des éléments d'identification, des renseignements sur les transactions réalisées, des données financières, des données médicales, des renseignements sur le lieu de résidence et des renseignements sur les voyages précédents. Les autorités utilisent ces informations pour établir le profil des passagers et évaluer s'ils présentent un risque, généralement en interrogeant des bases de données et des listes de surveillance communes de divers services de police et de lutte antiterroriste. Une compagnie de transport étrangère peut ainsi se voir interdire de délivrer une carte d'embarquement à une personne uniquement d'après les résultats d'une recherche effectuée dans une base de données du pays de destination, en dehors de toute procédure régulière<sup>98</sup>.
- Des États obtiennent des informations sur les voyageurs auprès de tiers qui sont forcés d'obtempérer sous peine de se voir refuser les droits d'atterrissage ou imposer des amendes à titre de sanction, quand bien même les garanties offertes en matière de protection de la vie privée ne répondraient pas aux critères de la législation nationale en la matière. De plus, ces pays peuvent ne pas



accorder aux étrangers le même accès aux recours judiciaires et, généralement, une limitation significative des droits s'applique à la frontière<sup>99</sup>.

- Des individus peuvent être empêchés de pénétrer sur le territoire d'un État pour avoir refusé de communiquer des informations, et les autorités de cet État peuvent exiger des informations sans vérifier si elles y sont légalement habilitées<sup>100</sup>.
49. Toute ingérence dans le droit au respect de la vie privée, notamment par le recours à des technologies associées à l'infrastructure de sécurité qui ont entre autres buts d'enregistrer, de recueillir ou de stocker des données, devrait être autorisée par des lois qui respectent le principe de légalité<sup>101</sup>. L'ingérence doit être proportionnée à la menace pour la sécurité<sup>102</sup> et doit offrir une protection efficace contre les abus<sup>103</sup>. La loi doit désigner une autorité chargée d'accorder, dans chaque cas, les autorisations d'atteinte au droit au respect de la vie privée<sup>104</sup> et le pouvoir de décision devrait être structuré de telle sorte que plus l'ingérence dans la vie privée est importante, plus le niveau d'autorisation est élevé<sup>105</sup>.
50. La surveillance, l'interception de communications, l'écoute et l'enregistrement de conversations sont des mesures exceptionnelles<sup>106</sup>. Lorsque ces mesures sont prises, une entité indépendante, de préférence judiciaire, doit les autoriser dans un but précis et légitime<sup>107</sup>. Ce genre de situation devrait être limité aux circonstances où il existe un motif raisonnable de croire qu'un crime grave a été commis ou préparé ou est en cours de préparation et que d'autres moyens d'investigation moins intrusifs sont inadéquats<sup>108</sup>. Lorsque des activités de surveillance touchent uniquement ou de façon exagérée un segment précis de la population, les mesures peuvent à la fois être discriminatoires et avoir des répercussions négatives sur les libertés d'association, d'expression et de mouvement<sup>109</sup>.
51. L'utilisation de la technologie de l'examen par balayage du corps dans les aéroports, qui est censée accroître l'efficacité et la vitesse du filtrage des passagers et qui limite les fouilles physiques plus envahissantes des passagers, a un impact sur le droit au respect de la vie privée. Les bonnes pratiques, en ce qui concerne l'utilisation de cette technologie, consistent entre autres à rendre les examens par balayage du corps facultatifs pour les passagers<sup>110</sup>, à établir des règles concernant son utilisation et à donner au public accès à ces règles, assorties de garanties claires de protection de la vie privée<sup>111</sup>.
52. Il faut protéger les données personnelles recueillies contre un accès, une divulgation ou une utilisation illicite ou arbitraire. Une protection efficace inclut les mesures destinées à empêcher que ces renseignements personnels ne tombent entre les mains de personnes qui ne sont pas légalement autorisées à les recevoir, à les traiter ou à les utiliser (par exemple par l'interception non autorisée des données que renferment les puces d'identification par radiofréquence des documents de voyage lisibles par des machines<sup>112</sup>), notamment à des fins incompatibles avec les droits de l'homme<sup>113</sup>, et les mesures destinées à limiter le stockage de données personnelles à la période strictement nécessaire<sup>114</sup>.

53. Il est recommandé que les États adoptent des lois détaillées concernant la protection des données et la vie privée, afin de garantir l'existence d'une protection juridique claire des personnes pour empêcher une collecte excessive de renseignements personnels. Les lois de ce genre doivent faire en sorte qu'il existe des mesures destinées à garantir l'exactitude des informations, à fixer des limites à l'utilisation, au stockage et au partage des données et à imposer l'obligation de mettre les personnes en question au courant de la manière dont les données les concernant sont utilisées et du fait qu'elles peuvent avoir un droit d'accès et de réparation, peu importe leur nationalité ou leur juridiction.

Le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste a recensé plusieurs garanties juridiques permettant d'évaluer la nécessité, la proportionnalité ou le caractère raisonnable des nouvelles lois et politiques de lutte contre le terrorisme et des mesures touchant le droit au respect de la vie privée. Ces garanties, qui ont été prises dans le monde entier, dans le cadre de l'élaboration et de l'analyse des politiques, de la jurisprudence et des pratiques optimales, sont les suivantes :

- Le principe selon lequel l'intrusion dans la vie privée doit être minimale : les États doivent avoir épuisé les procédés les moins intrusifs avant de recourir à d'autres<sup>115</sup>;
- Le principe de restriction des usages secondaires : les autorités devraient utiliser l'information seulement en vue des fins pour lesquelles elle a été recueillie; les États doivent avoir l'obligation d'indiquer la base juridique autorisant la réutilisation d'informations, conformément aux principes constitutionnels et des droits de l'homme<sup>116</sup>;
- Le principe du contrôle et de réglementation de l'accès légal : les systèmes de surveillance doivent être soumis à un contrôle efficace pour que les ingérences soient licites (et donc soumises à l'obligation de rendre des comptes) et nécessaires (et donc appliquées de manière proportionnée)<sup>117</sup>;
- Le principe de transparence et d'intégrité : les États doivent faire preuve d'ouverture et donner des informations sur leurs pratiques de surveillance, car l'application du droit au secret des systèmes de surveillance empêche les assemblées législatives, les organes judiciaires et le public de superviser les pouvoirs de l'État<sup>118</sup>;
- Le principe de modernisation efficace : les États devraient être conscients de la manière dont l'évolution des techniques et des politiques pourrait avoir des conséquences néfastes pour les individus. Ils devraient envisager l'adoption d'outils d'évaluation de l'impact sur le droit au respect de la vie privée, qui prennent en considération le respect de la vie privée dans la conception des nouveaux procédés de surveillance, y compris en évaluant comment les décideurs ont tenu compte des nombreux principes énoncés précédemment.

54. Toute personne dont les droits ont été violés par la conception et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité devrait avoir accès à un recours efficace devant des autorités compétentes, de préférence judiciaires. Les allégations de violations des droits de l'homme devraient faire l'objet d'une enquête et des recours devraient être offerts lorsque des violations ont eu lieu. Des mécanismes de suivi doivent être établis pour examiner les politiques et les mandats.

Toute mesure qui limite le plein exercice des droits de l'homme, notamment par l'exploitation et la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité, doit être accompagnée de garanties adéquates, par l'entremise d'institutions indépendantes — administratives, législatives et ju-

diciaires — par lesquelles les personnes qui allèguent que leurs droits ont été violés peuvent chercher et obtenir réparation<sup>119</sup>. Les recommandations à cet égard incluent ce qui suit :

- Toute personne estimant que ses droits ont été violés en conséquence de la conception ou de la mise en œuvre d'une infrastructure de sécurité devrait être habilitée à porter plainte conformément à des mécanismes efficaces. Des recours devraient être établis, notamment, par exemple, le remboursement en cas de perte ou de dommages matériels. Toute personne estimant que ses droits ont été violés par des services de renseignement devrait être habilitée à porter plainte auprès d'un tribunal ou d'une institution de contrôle, comme le Bureau de médiation, le ou la commissaire aux droits de l'homme ou une institution nationale de défense des droits de l'homme. Les personnes affectées par les actes illégaux de services de renseignement doivent pouvoir introduire un recours devant une institution à même d'y remédier efficacement, notamment en ordonnant que le tort subi soit pleinement réparé<sup>120</sup>.
- Les institutions chargées de traiter les plaintes et les demandes de recours effectif dues aux activités des services de renseignement sont indépendantes des services de renseignement et de l'exécutif politique. Elles ont un accès illimité et sans obstacle à toutes les informations pertinentes, aux ressources et à l'expertise nécessaires pour conduire leurs enquêtes, et sont habilitées à délivrer des ordonnances contraignantes<sup>121</sup>.
- Des instances de contrôle indépendantes, dotées de mandats robustes, doivent être créées pour examiner les politiques et les pratiques, afin de permettre un contrôle strict de l'utilisation de procédés de surveillance intrusifs et du traitement des informations à caractère personnel. Ainsi, il ne doit y avoir aucun système secret de surveillance qui ne soit placé sous la supervision d'une instance de contrôle efficace, ni aucune ingérence qui ne soit autorisée par l'intermédiaire d'un organisme indépendant<sup>122</sup>.
- Tout programme de surveillance utilisant des listes ou des profils de personnes à surveiller doit prévoir des garanties de procédure régulière pour toutes les personnes, notamment un droit de recours. Le principe de transparence doit être appliqué afin que les personnes puissent savoir, sans difficultés, pourquoi et comment elles ont été inscrites sur des listes de surveillance, ou comment leur profil a été établi, et de quels recours elles disposent<sup>123</sup>. Étant donné les risques inhérents aux systèmes d'extraction de données, le Rapporteur spécial recommande que tout programme antiterroriste centré sur des données soit soumis à un contrôle strict et indépendant<sup>124</sup>.
- Le personnel chargé de mettre l'infrastructure de sécurité en œuvre et de la gérer devrait avoir suivi une formation professionnelle de haut niveau, y compris une formation relative au droit international des droits de l'homme. La mise en œuvre pratique de toutes les mesures de sécurité, entre autres aux points de contrôle et dans les aéroports et par le recours à l'exploration de données, devrait avoir un caractère professionnel, être transparente et être soumise à l'obligation de rendre des comptes.
- Les responsables de l'application des lois devraient en tout temps respecter et protéger les droits de tous. Ils devraient en tout temps rester courtois et ne pas provoquer ou menacer inutilement les personnes qui sont interpellées dans le cadre de contrôles de sécurité. Ils ne devraient pas exhiber des armes dans le but d'intimider.
- Des notices claires et visibles indiquant de quelle manière et à qui il est possible de porter plainte devraient être prévues. Les autorités de sécurité en matière de transport pourraient afficher cette information en ligne. Une bonne pratique consiste à fournir un point de contact unique aux personnes qui désirent régler des problèmes qu'elles ont eus au cours du filtrage dont elles ont fait l'objet en voyageant, dans les aéroports et les gares ou en franchissant des frontières internationales et obtenir réparation. Il peut notamment s'agir de cas où des personnes croient avoir été inscrites à tort sur des listes nationales qui font d'elles des candidates à des filtrages additionnels répétés ou croient avoir été injustement ou incorrectement retardées, empêchées d'embarquer ou désignées en vue d'un filtrage additionnel, fondé sur une discrimination ou sur d'autres motifs, aux points d'entrée ou de départ d'un pays donné.





### III. Documents de référence

- 1 Voir Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, *Manuel sur le rôle de la justice pénale dans la lutte contre le terrorisme*, Série de manuels sur la réforme de la justice pénale, p. 10 (publication des Nations Unies, numéro de publication : 09.IV.2). Voir aussi Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, Service de la prévention du terrorisme, « Preventing Terrorist Acts: A Criminal Justice Strategy Integrating Rule of Law Standards in Implementation of United Nations Anti-Terrorism Instruments », Technical Assistance Working Paper, Nations Unies, New York, 2006.
- 2 Voir, en particulier, la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité, qui énonce un éventail d'obligations exécutoires (paragraphe 1 et 2) et de recommandations (paragraphe 3). Voir aussi la résolution 1624 (2005) du Conseil de sécurité.
- 3 Voir « La Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies et Plan d'action », annexe, partie II, « Mesures visant à prévenir et à combattre le terrorisme » (A/RES/60/288).
- 4 Voir :
  - Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 2.1 (« Les États 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. »); article 26 (« Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. À cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation. »); et article 4.1 (« Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les États parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale. »). Déclaration universelle des droits de l'homme, articles 2.1 et 7; Commission européenne des droits de l'homme, article 14 et Protocole 12, article 1; Convention américaine relative aux droits de l'homme, articles 1.1 et 24; et Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, articles 2 et 3.1. Voir aussi Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale; Recommandation générale n° 14 du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale : définition de la discrimination (article 1, paragraphe 1 de la Convention), dans A/48/18; Comité des droits de l'homme, obser-

vation générale n° 18 (Non-discrimination) [10/11/89]. Voir aussi le rapport du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *Documents officiels de l'Assemblée générale des Nations Unies, Cinquante-septième session, Supplément n° 18 (A/57/18)*, chap. XI, sect. C, Déclaration sur la discrimination raciale et mesures de lutte contre le terrorisme, paragraphes 4 à 6.

- Commission du droit international, « Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, 2001 » (Nations Unies, 2005), commentaire de l'article 26, paragraphe 5.
  - Rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 41 (« Les articles 2 et 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques interdisent la discrimination sur la base de motifs tels que la race, l'origine nationale ou la religion. La discrimination fondée sur la race et sur l'origine nationale ou ethnique est interdite aussi par la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. L'article 5 de ce texte interdit explicitement la discrimination raciale en invoquant le droit à un traitement égal devant [...] tous [...] les organes administrant la justice ainsi que le "droit de circuler librement". L'interdiction de la discrimination fondée sur la race ou sur la religion est en outre généralement considérée comme étant une règle impérative du droit international, c'est-à-dire une règle qui ne peut pas être écartée en application d'un traité ou par l'effet du consentement. »). Voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/10/3/Add.2), paragraphe 28 (« Le respect du principe de la non-discrimination, ainsi qu'il figure dans différents instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, est crucial pour une lutte efficace contre le terrorisme... »).
- 5 Voir le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 4.1. Voir aussi Comité des droits de l'homme, observation générale n° 29 relative à l'article 4 (États d'urgence) [CCPR/C/21/Rev.1/Add.11], paragraphe 8 (« En vertu du paragraphe 1 de l'article 4, pour qu'une quelconque dérogation aux dispositions du Pacte soit justifiée, il faut que les mesures prises n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale. Bien que l'article 26 ou les autres dispositions du Pacte concernant la non-discrimination (art. 2 et 3, par. 1 de l'article 14, par. 4 de l'article 23, par. 1 de l'article 24 et art. 25) ne figurent pas parmi les dispositions non susceptibles de dérogation énoncées au paragraphe 2 de l'article 4, il y a des éléments ou aspects du droit à la non-discrimination auxquels aucune dérogation n'est possible, quelles que soient les circonstances. En particulier, cette disposition du paragraphe 1 de l'article 4 doit être respectée s'il est fait une quelconque distinction entre les personnes quand des mesures dérogeant au Pacte sont appliquées. »).
- 6 Voir la résolution 60/288 de l'Assemblée générale, La Stratégie antiterroriste mondiale de l'Organisation des Nations Unies, annexe, partie I, alinéa du préambule (« Nous sommes déterminés à prendre les mesures ci-après en vue d'éliminer les conditions propices à la propagation du terrorisme, s'agissant notamment... de la discrimination ethnique, nationale et religieuse... tout en sachant qu'aucune de ces conditions ne saurait excuser ou justifier des actes de terrorisme. »).

- 7 Voir la résolution 34/169 de l'Assemblée générale, Code de conduite pour les responsables de l'application des lois, annexe, article 2 (selon laquelle ces responsables doivent « défendre et protéger les droits fondamentaux de toute personne », y compris le droit à la non-discrimination) et son commentaire *a*. Voir aussi la résolution 68/178 de l'Assemblée générale, sixième alinéa du préambule. (« Réaffirmant en outre que le terrorisme ne peut ni ne doit être associé à aucune religion, nationalité, civilisation ou ethnie »); la résolution 1963 du Conseil de sécurité (2010), deuxième alinéa du préambule (« Réaffirmant également que le terrorisme ne peut et ne saurait être associé à telle ou telle religion, nationalité, civilisation ni à tel ou tel groupe ethnique »); la résolution 2083 (2012) du Conseil de sécurité, troisième alinéa du préambule (« Réaffirmant également que le terrorisme ne peut et ne saurait être associé à aucune religion, nationalité ou civilisation »); le Document final de la Conférence d'examen de Durban, Genève 2009, paragraphe 67, qui « Demande aux États de veiller à ce que toute mesure prise dans le cadre de la lutte contre le terrorisme respecte pleinement l'ensemble des droits de l'homme, en particulier le principe de la non-discrimination... »).
- 8 Article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (« 1. Quiconque se trouve légalement sur le territoire d'un État a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence. 2. Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien. 3. Les droits mentionnés ci-dessus ne peuvent être l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi, nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui, et compatibles avec les autres droits reconnus par le présent Pacte. 4. Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrer dans son propre pays. »). Déclaration universelle des droits de l'homme, articles 9 et 13; Commission européenne des droits de l'homme, Protocole 4, articles 2.4; Commission européenne des droits de l'homme, Protocole 7, article 1; Convention américaine relative aux droits de l'homme, article 22; Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, article 12. Voir aussi Comité des droits de l'homme, observation générale n° 27 relative à l'article 12 (Liberté de circulation).
- 9 Les droits mentionnés se retrouvent dans les dispositions ci-après du Pacte international relatif aux droits civils et politiques :
- Article 17.1 (« Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa... famille... »).
  - Article 23.1 (« La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'État. »).

Ces droits sont aussi prévus dans les dispositions ci-après du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels :

- Article 6 (« Les États parties au présent Pacte reconnaissent le droit au travail, qui comprend le droit qu'à toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté, et prendront des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit. »).
- Article 10.1 (« Une protection et une assistance aussi larges que possible doivent être accordées à la famille, qui est l'élément naturel et fondamental de la société, en particulier pour sa formation et aussi longtemps qu'elle a la responsabilité de l'entretien et de l'éducation d'enfants à charge. »).

- Article 11.1 (« Les États parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence. Les États parties prendront des mesures appropriées pour assurer la réalisation de ce droit et ils reconnaissent à cet effet l'importance essentielle d'une coopération internationale librement consentie. »).
  - L'article 12.1 reconnaît « ... le droit qu'à toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre », et son alinéa 2, *d* prévoit que les mesures prises pour concrétiser pleinement ce droit doivent inclure celles qui sont nécessaires à « la création de conditions propres à assurer à tous des services médicaux et une aide médicale en cas de maladie ».
  - L'article 13 reconnaît « ... le droit de toute personne à l'éducation ».
  - L'article 15.1, *a* reconnaît le droit de toute personne « ... de participer à la vie culturelle ».
- 10 Voir Déclaration universelle des droits de l'homme, article 14.1 (« Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays. »). Voir aussi la Convention relative au statut des réfugiés, adoptée le 28 juillet 1951 par la Conférence de plénipotentiaires des Nations Unies sur le statut des réfugiés et des apatrides convoquée en vertu de la résolution 429 (V) de l'Assemblée générale du 14 décembre 1950 et son Protocole, 1967 [résolution 2198 (xxi) de l'Assemblée générale].
- 11 L'Assemblée générale a adopté la Déclaration universelle des droits de l'homme dans sa résolution 217A (III). Voir le préambule de la Convention relative au statut des réfugiés [résolution 429 (V) de l'Assemblée générale], qui réaffirme « le principe que les êtres humains, sans discrimination, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales » et rappelle que l'Organisation des Nations Unies s'efforce « d'assurer aux réfugiés l'exercice le plus large possible des droits de l'homme et des libertés fondamentales » (premier et deuxième alinéas du préambule). Voir aussi la note 36, plus bas.

Pour une compilation détaillée des instruments juridiques internationaux, notamment le droit international des droits de l'homme et le droit international relatif aux réfugiés, les normes, les pratiques recommandées et d'autres documents sur les aspects de la gestion des frontières qui concernent la lutte contre le terrorisme, voir le recueil de l'Équipe spéciale du Groupe de travail sur la promotion et la protection des droits de l'homme et de l'état de droit dans le contexte de la lutte antiterroriste (*Compendium of Border Control Instruments, Standards and Recommended Practices Related to Counter-Terrorism*) à <https://creator.zoho.com/uncted/bordercontrol#>.

- 12 L'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose que : « Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation. », et que : « Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes. »
- 13 Voir l'article 2.3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (« Les États parties au présent Pacte s'engagent à : *a*) Garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le présent Pacte auront été violés disposera d'un recours utile, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles; *b*) Garantir que l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou toute autre autorité compétente selon la législation de l'État, statuera sur les droits de la per-

sonne qui forme le recours et développer les possibilités de recours juridictionnel; et c) Garantir la bonne suite donnée par les autorités compétentes à tout recours qui aura été reconnu justifié. »).

- 14 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/6/17) :

« 69. Le Rapporteur spécial conclut que les mesures antiterroristes ont des effets aussi bien directs qu'indirects sur la jouissance des droits économiques, sociaux et culturels. Les mesures qu'adoptent les États pour combattre le terrorisme menacent souvent gravement les droits économiques, sociaux et culturels. Les États doivent donc avoir à l'esprit leur devoir d'assurer des conditions permettant à toutes les personnes relevant de leur juridiction de jouir de tous les droits de l'homme, dont les droits économiques, sociaux et culturels. C'est d'autant plus important que la promotion de ces droits devrait être considérée comme un moyen de remédier aux conditions propices à la propagation du terrorisme et, par conséquent, de prévenir les actes de terrorisme.

« 70. La marginalisation sociale et économique et la discrimination dont sont victimes des groupes vulnérables, comme les minorités, les peuples autochtones ou les ménages défavorisés dirigés par une femme ou un enfant, constituent souvent des violations de leurs droits fondamentaux, en particulier économiques, sociaux et culturels. Ces circonstances peuvent aussi fournir un sol fertile pour le recrutement dans des mouvements qui laissent entrevoir des perspectives de changement mais recourent aux moyens inacceptables que sont les actes de terrorisme.

« 71. Par leurs effets négatifs sur la jouissance effective des droits économiques, sociaux et culturels, des mesures antiterroristes malavisées, même quand elles peuvent se justifier en tant que limitations permises des droits de l'homme, vont souvent à l'encontre de l'effet recherché et contrarient le rôle bénéfique à long terme d'une promotion des droits économiques, sociaux et culturels s'inscrivant dans des stratégies durables de prévention du terrorisme. »

- 15 Voir, par exemple :

- Les Principes de Syracuse concernant les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui autorisent des restrictions ou des dérogations, ci-après « Principes de Syracuse » (E/CN.4/1985/4), annexe, paragraphes 10 et 16 (« 10. Chaque fois que le Pacte exige que la restriction soit "nécessaire", ce terme implique que la restriction : a) est fondée sur l'un des motifs dont l'article pertinent du Pacte considère qu'il justifie une restriction; b) répond à une nécessité pressante d'ordre public ou social; c) poursuit un but légitime; et d) est proportionnée à ce but »; et « 16. Les lois qui imposent des restrictions à l'exercice des droits de l'homme ne doivent être ni arbitraires ni déraisonnables. »).
- Comité des droits de l'homme, *Robert Faurisson c. France*, communication 550/1993 (CCPR/C/58/D/550/1993) [1996], Opinion individuelle d'Elizabeth Evatt et de David Kretzmer, cosignée par Eckart Klein (en accord), paragraphe 8 (« La faculté d'imposer des restrictions à la liberté d'expression conférée aux États parties par le paragraphe 3 de l'article 19 ne doit pas être interprétée comme autorisant l'interdiction de discours populaires ou de discours que certains groupes de la population peuvent juger of-

fendants. Dans bien des cas, des propos offensants peuvent être définis comme des propos qui portent atteinte aux valeurs énoncées aux paragraphes 3, *a* ou 3, *b* de l'article 19 (les droits ou la réputation d'autrui, la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques). Le Pacte dispose donc que la volonté de protéger l'une de ces valeurs n'est pas, en soi, un motif suffisant pour restreindre la liberté d'expression. La mesure doit être *nécessaire* pour protéger ladite valeur. Cette obligation de nécessité suppose une certaine proportionnalité. L'ampleur de la restriction imposée à la liberté d'expression doit être proportionnée à la valeur que la restriction vise à protéger. Elle ne doit pas dépasser la mesure nécessaire pour protéger cette valeur. ») [souligné dans l'original].

- Comité des droits de l'homme, *Marqués de Morais c. Angola*, communication 1128/2002 (CCPR/C/83/D/1128/2002) [2005], paragraphe 6.8 : « Le Comité observe que le critère de nécessité implique la proportionnalité, c'est-à-dire que l'ampleur des restrictions imposées à la liberté d'expression doit être en rapport avec la valeur que ces restrictions visent à protéger. ».
- 16 Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 12.3. Voir aussi l'article 13 concernant l'expulsion des étrangers pour des raisons de sécurité nationale; l'article 14.1 concernant l'exclusion de la presse d'un procès; l'article 19.3, *b* concernant les limitations relatives à la liberté d'expression; l'article 21 concernant la liberté de réunion; et l'article 22.2 concernant la liberté d'association. Comme ceci s'applique au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, voir aussi l'article 8.1 concernant les syndicats.
  - 17 « Principes de Syracuse » (E/CN.4/1985/4), annexe, paragraphes 22, 23 et 33.
  - 18 « Principes de Syracuse » (E/CN.4/1985/4), annexe, paragraphe 11.
  - 19 « Principes de Syracuse » (E/CN.4/1985/4), annexe, paragraphe 29 (« La sécurité nationale ne peut être invoquée pour justifier des mesures restreignant certains droits que lorsqu'il s'agit de mesures prises pour protéger l'existence de la nation, son intégrité territoriale ou son indépendance politique contre l'emploi ou la menace de la force. »); et paragraphe 30 (« La sécurité nationale ne peut être invoquée... lorsqu'il s'agit de prévenir des menaces de caractère local ou relativement isolées contre la loi et l'ordre. »). Voir Comité des droits de l'homme, *Aleksander Belyatsky et consorts c. Bélarus*, communication n° 1296/2004 (CCPR/C/90/D/1296/2004) [2007], paragraphe 7.3 (« Le simple fait qu'il existe des justifications raisonnables et objectives pour limiter le droit à la liberté d'association ne suffit pas. L'État partie doit montrer de plus que l'interdiction d'une association est nécessaire pour écarter un danger réel, et non un danger seulement hypothétique, pour la sécurité ou l'ordre démocratique, et que des mesures moins draconiennes seraient insuffisantes pour atteindre cet objectif. »); Comité des droits de l'homme, *Jeong-Eun Lee c. République de Corée*, communication n° 1119/2002 (CCPR/C/84/D/1119/2002) [2005], paragraphe 7.2.
  - 20 Voir Déclaration universelle des droits de l'homme, article 2.1; Pacte international relatif aux droits civils et politiques, articles 26 et 4.1; voir aussi Pacte international relatif aux droits civils et politiques, observation générale n° 20 (La non-discrimination dans l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels), paragraphe 32; Rapport de l'expert indépendant sur la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans le contexte de la lutte antiterroriste, Robert Goldman (E/CN.4/2005/103), paragraphe 9, dans lequel l'expert indépendant fait état de la possibilité de déroger à certains droits et note : « La capacité des États de déroger aux droits prévus dans ces instruments est soumise à plusieurs conditions,



qui sont elles-mêmes régies par les principes généralement reconnus de proportionnalité, nécessité et non-discrimination. ».

- 21 Voir « Principes de Syracuse » (E/CN.4/1985/4), paragraphes 10, *a, op. cit.* et 6 (« Aucune restriction mentionnée dans le Pacte ne doit être appliquée dans un but autre que celui dans lequel elle a été prévue. »).
- 22 Observations finales du Comité contre la torture, Région administrative spéciale de Hong Kong (CAT/C/HKG/CO/4) [2009], paragraphe 10, recommandation *c* (« Trouver d'autres moyens que l'examen des cavités corporelles pour contrôler les détenus dans les circonstances ordinaires. Un tel examen doit être pratiqué en dernier recours seulement par un membre des personnels de santé dûment formé et dans le strict respect de l'intimité et de la dignité de la personne. »). Voir aussi Rapport de la Commission interaméricaine des droits de l'homme 38/96, *X et Y c. Argentine*, affaire n° 10.506 (15 octobre 1996), paragraphes 73 à 80.
- 23 Le premier pilier du Plan d'action de la Stratégie antiterroriste mondiale des Nations Unies (voir résolution 60/288 de l'Assemblée générale, annexe, partie I) énonce les situations propices à la propagation du terrorisme, s'agissant notamment des conflits qui perdurent, de la déshumanisation des victimes du terrorisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations, de l'absence de légalité et des violations des droits de l'homme, de la discrimination ethnique, nationale et religieuse, de l'exclusion politique, de la marginalisation socio-économique et de l'absence de gouvernance.
- 24 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin, « Dix pratiques optimales en matière de lutte antiterroriste » (A/HRC/16/51), qui propose aux paragraphes 28 et 32 une définition type des infractions que constituent le terrorisme et l'incitation au terrorisme.
- 25 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin, « Dix pratiques optimales en matière de lutte antiterroriste » (A/HRC/16/51), paragraphe 16.
- 26 Voir aussi le *Guide de référence sur les droits de l'homme fondamentaux : Contrôle d'identité et fouille des personnes*, paragraphes 34 et suivants.
- 27 Rapport du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *Documents officiels de l'Assemblée générale des Nations Unies, Cinquante-septième session, Supplément n° 18* (A/57/18) [2002], chap. XI, sect. C, Déclaration sur la discrimination raciale et mesures de lutte contre le terrorisme, paragraphes 4 à 6.
- 28 La présomption d'innocence, qui est un droit non susceptible de dérogation, veut que « toute personne accusée d'une infraction pénale est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été établie hors de tout doute raisonnable ». Voir Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 14.2; Convention américaine relative aux droits de l'homme, article 7.1, *b*; Commission européenne des droits de l'homme, article 8.2; et Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, article 14.2. Voir aussi Comité des droits de l'homme, observation générale n° 13 relative à l'article 14 (Administration de la justice), paragraphe 7; Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 4; Comité des droits de l'homme, observation générale n° 29 relative à l'article 4 (États d'urgence), paragraphes 11 et 16. Voir aussi Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale n° 31



sur la discrimination raciale dans l'administration et le fonctionnement du système de justice pénale, paragraphe 29, Déclaration universelle des droits de l'homme, article 8, article 11 et article 12. Voir aussi Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16 relative à l'article 17 (Droit au respect de la vie privée).

- 29 Voir Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 17; Convention américaine relative aux droits de l'homme, article 11; et Commission européenne des droits de l'homme, article 8. Voir aussi Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16 relative à l'article 17 (Droit au respect de la vie privée), paragraphe 11 (« L'article 17 garantit la protection de l'honneur et de la réputation, et les États sont tenus d'avoir des lois appropriées à cet effet. Des dispositions doivent également être prises pour permettre à chacun de se protéger contre toute attaque illégale dont il peut être l'objet et d'avoir un moyen de recours contre les responsables. »). Voir aussi Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale n° 26 sur le droit de demander satisfaction ou réparation juste et adéquate, paragraphe 1 (« Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale pense que l'on sous-estime souvent la gravité de l'atteinte que des actes de discrimination raciale ou des insultes raciales porte à l'opinion que la partie lésée se fait de sa valeur et de sa réputation. »).
- 30 Voir Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 20.2, *Rapport de la Conférence mondiale contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance qui y est associée* (Déclaration et Programme d'action de Durban) [A/CONF.189/12], Déclaration, paragraphe 94; et Rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 40. Voir aussi Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale n° 30 sur la discrimination contre les non-ressortissants, paragraphe 12; recommandation générale n° 29 relative à l'article 1, paragraphe 1 du Pacte (Ascendance), paragraphe 18; et recommandation générale n° 15 relative à l'article 4, paragraphe 3 (Violence organisée fondée sur l'origine ethnique).
- 31 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 33, qui donne des exemples de définitions du profilage et de divers types de profilage (« Ces profils peuvent être *descriptifs* et ont vocation à permettre l'identification des personnes susceptibles d'avoir commis un acte criminel particulier, ils reflètent alors les éléments de preuve recueillis par les enquêteurs sur le fait concerné; ou ils peuvent être *préventifs*, leur objet étant alors d'identifier ceux qui pourraient être impliqués dans la commission d'une infraction future ou non encore constatée. »); Rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin, « Australie : Étude sur le respect des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme » (A/HRC/4/26/Add.3), paragraphe 52 (prenant note d'une définition utilisée par les services douaniers d'un État Membre, c'est-à-dire « processus de filtrage reposant sur un indicateur unique ou sur un ensemble d'indicateurs qui, quand on les regroupe, présentent les caractéristiques d'un passager ou chargement à haut risque »).
- 32 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 33 (« Pour le Rapporteur spécial, la légalité du profilage dans le cadre de l'action de maintien de l'ordre n'est a priori pas en cause. Des profils détaillés, fon-

dés sur des éléments retenus parce qu'il est statistiquement établi qu'ils vont de pair avec un certain type d'agissement illicite, peuvent être des instruments efficaces permettant de tirer un meilleur parti de moyens de répression limités. »). Voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin, « Australie : Étude sur le respect des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme » (A/HRC/4/26/Add.3), paragraphe 52 (« L'utilisation d'ensembles d'indicateurs pour établir le profil de suspects éventuels est, en principe, un moyen admissible d'enquête et de maintien de l'ordre. »).

33 Voir :

- Comité des droits de l'homme, observation générale n° 27 relative à l'article 12 (Liberté de circulation) [CCPR/C/21/Rev.1/Add.9], paragraphe 18, sur les restrictions admissibles à la liberté de circulation que vise l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (« Ainsi, il y aurait clairement violation du Pacte si les droits consacrés aux paragraphes 1 et 2 de l'article 12 étaient restreints en raison de distinctions quelconques, fondées par exemple sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la naissance ou toute autre situation. »).
- *Rapport de la Conférence mondiale contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance qui y est associée* (Déclaration et Programme d'action de Durban) [A/CONF.189/12], Programme d'action, paragraphe 72, qui invite instamment les États à « concevoir, mettre en œuvre et faire appliquer des mesures pour faire effectivement disparaître le phénomène dit "délict de faciès" ... ».
- Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, recommandation générale n° 30 sur la discrimination contre les non-ressortissants, paragraphe 10, selon lequel les États doivent « veiller à ce que les mesures prises dans le cadre de la lutte contre le terrorisme ne soient pas discriminatoires par leur but ou par leurs effets en fonction de la race, de la couleur, de l'ascendance ou de l'origine nationale ou ethnique, et à ce que les non-ressortissants ne fassent pas l'objet de profils ou stéréotypes raciaux ou ethniques » (voir HRI/GEN/1/Rev.8, section III).
- Rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 36, qui attire l'attention sur l'utilisation de profils terroristes fondés sur l'origine nationale ou ethnique et la religion dans le cadre du contrôle de l'immigration, paragraphe 40, dans lequel l'ancien Rapporteur spécial attire l'attention sur la pertinence du principe de non-discrimination pour différents genres de profilage des terroristes et est préoccupé par le fait que « l'établissement de profils fondés sur des stéréotypes peut susciter l'hostilité et la xénophobie de la population à l'égard de certaines personnes du fait de leur origine ethnique ou de leurs convictions religieuses »; et paragraphe 42, dans lequel l'ancien Rapporteur spécial note que plusieurs organes internationaux et régionaux de défense des droits de l'homme ont souligné le risque de discrimination inhérent à l'action antiterroriste menée par les forces de police. Voir aussi les paragraphes 53 à 55.
- Rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (A/HRC/6/17/Add.3), paragraphe 45, dans lequel l'ancien Rapporteur spécial relève aussi qu'il est dans cer-

taines régions du monde très probable que l'affiliation religieuse des personnes soit, à tort, confondue avec l'association des personnes en question au statut de terroristes éventuels.

- 34 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 36.
- 35 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 37, qui donne des exemples de cas où des forces policières se sont appuyées sur des profils établis à partir de l'apparence ethnique ou religieuse d'un individu pour procéder à des interpellations, à la vérification des papiers d'identité ou à des opérations de fouille aux fins de la lutte antiterroriste.
- 36 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 36.
- 37 Voir Comité des droits de l'homme, observation générale n° 18 (Non-discrimination), paragraphe 13 (« ... toute différenciation ne constitue pas une discrimination, si elle est fondée sur des critères raisonnables et objectifs et si le but visé est légitime au regard du Pacte »). Comité des droits de l'homme, *S. W. M. Brooks c. Pays-Bas*, communication 172/1984 (CCPR/C/OP/2) [1990], paragraphe 13 (« Le droit à l'égalité devant la loi et à la protection égale de la loi sans discrimination ne fait pas de toutes les différences un traitement discriminatoire. Une distinction fondée sur des critères raisonnables et objectifs n'équivaut pas à une discrimination interdite au sens de l'article 26. »).
- 38 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphes 45 à 54, et en particulier les paragraphes 53 et 54, dans lesquels l'ancien Rapporteur spécial observe que les méthodes de profilage fondées sur l'appartenance ethnique, l'origine nationale et la religion se sont révélées pour l'essentiel inadaptées et inefficaces et note qu'elles constituent par conséquent un moyen disproportionné de lutte antiterroriste, en raison de leurs répercussions sur des milliers de personnes innocentes et de leur absence de résultats concrets.
- 39 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphes 55 à 58.
- 40 Voir Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, recommandation de politique générale n° 11 (La lutte contre le racisme et la discrimination raciale dans les activités de la police) [CRI(2007)39].
- 41 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 59 (« S'il existe, dans une enquête menée sur un crime terroriste déjà commis, de bonnes raisons de penser que le suspect correspond à un profil descriptif donné, le fait de s'appuyer sur des caractéristiques comme l'aspect physique, l'origine nationale ou la religion est justifié. De même, ces facteurs peuvent être utilisés pour cibler les activités d'enquête lorsque des renseignements précis donnent à penser qu'une personne présentant ces caractéristiques prépare un acte terroriste. La situation est tout autre dans le cas des

opérations de prévention du terrorisme qui ne s'appuient pas sur des renseignements précis. Les profils utilisés dans ce type d'action peuvent comprendre des caractéristiques comportementales ou psychologiques, mais le Rapporteur spécial estime qu'ils ne doivent pas être fondés sur des généralisations stéréotypées qui voudraient que certains groupes ethniques ou religieux constituent plus que d'autres un risque de terrorisme. »).

- 42 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 59.
- 43 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphes 36 et 60 (« Le Rapporteur spécial estime que, dans tous les cas, le profilage fondé sur des modèles comportementaux est bien plus efficace que celui qui s'appuie sur des critères comme l'appartenance ethnique, l'origine nationale ou la religion. L'importance de l'aspect comportemental est illustrée par les opérations des services douaniers de [l'État Membre]. Dans les dernières années 90, les services douaniers ont cessé de recourir au profilage s'appuyant, entre autres facteurs, sur l'appartenance ethnique et le sexe pour décider qui fouiller dans la recherche de stupéfiants. Les agents des douanes avaient reçu pour instruction de s'appuyer au contraire sur des techniques d'observation, l'analyse des comportements et le renseignement. Cette nouvelle orientation a permis d'augmenter de plus de 300 % la proportion des fouilles qui ont décelé la présence de drogues. Le Rapporteur spécial est convaincu que le comportement est un indicateur tout aussi important dans le contexte du terrorisme. Il demande donc instamment aux États de veiller à ce que, lorsqu'elles procèdent à des opérations de prévention du terrorisme, les forces de l'ordre utilisent des profils fondés sur des caractéristiques comportementales, plutôt qu'ethniques ou religieuses. Parallèlement, il rappelle aux États que les indicateurs comportementaux doivent être utilisés pour leur valeur intrinsèque et non comme de simples indicateurs indirects d'appartenance ethnique, d'origine nationale ou de religion. »).
- 44 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphe 61 (« Cela étant, les forces de l'ordre n'ont pas toujours la possibilité de s'appuyer sur des renseignements précis ou sur des indicateurs comportementaux concrets pour la prévention du terrorisme. Le Rapporteur spécial est d'avis que les contrôles devraient alors être universels et concerner tous les individus sur un pied d'égalité. Lorsque le coût de contrôles détaillés est jugé trop élevé, les cibles devant faire l'objet d'une vigilance particulière doivent être choisies au hasard plutôt que sur une base ethnique ou religieuse. C'est d'ailleurs ainsi que les compagnies aériennes procèdent systématiquement. Contrairement à ce qui se passe avec les méthodes s'appuyant sur le profilage, les terroristes ne peuvent pas échapper aux fouilles aléatoires, qui peuvent donc être d'une plus grande efficacité. »).
- 45 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/4/26), paragraphes 55 à 61.
- 46 L'article 12.3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques prescrit que toute restriction à la liberté de circulation doit être « prévue par la loi ». Voir observation générale n° 27 relative à l'article 12 (Liberté de circulation), paragraphe 13, où le Comité des droits de l'homme déclare que « les lois autorisant l'application de restrictions devraient être formu-

lées selon des critères précis et ne peuvent pas conférer des pouvoirs illimités aux personnes chargées de veiller à leur application » (CCPR/C/21/Rev.1/Add.9).

- 47 Voir Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 15. Voir aussi Fiche d'information n° 32 (Droits de l'homme, terrorisme et lutte antiterroriste) du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, p. 39 et suivantes.
- 48 Voir Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 12.3. Le Comité des droits de l'homme déclare, au paragraphe 14 de son observation générale n° 27 relative à l'article 12 (Liberté de circulation) que « le paragraphe 3 de l'article 12 indique clairement qu'il ne suffit pas que les restrictions servent les buts autorisés; celles-ci doivent être également nécessaires pour protéger ces buts. Les mesures restrictives doivent être conformes au principe de la proportionnalité; elles doivent être appropriées pour remplir leurs fonctions de protection, elles doivent constituer le moyen le moins perturbateur parmi ceux qui pourraient permettre d'obtenir le résultat recherché et elles doivent être proportionnées à l'intérêt à protéger. ».
- 49 Voir Déclaration universelle des droits de l'homme, article 14.1, qui prévoit que « devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays ». Demander asile n'est donc pas un acte illicite. En outre, la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés indique, à l'article 31.1, que les États « n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article premier entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous la réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulières ». Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, 2012; et *Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables à la détention des demandeurs d'asile*, 1999, en particulier les principes directeurs 1 et 2.
- 50 Voir Comité des droits de l'homme, observation générale n° 27 relative à l'article 12 (Liberté de circulation), paragraphe 5 (« Le droit de circuler librement s'exerce sur l'ensemble du territoire d'un État, y compris, dans le cas d'un État fédéral, à toutes les parties qui composent cet État. Le paragraphe 1 de l'article 12 garantit le droit de se déplacer librement d'un endroit à un autre et de choisir librement sa résidence. Pour la personne qui souhaite se déplacer ou demeurer dans un endroit, l'exercice de ce droit ne doit pas être subordonné à un but ou un motif particulier. Toute restriction doit être conforme au paragraphe 3. »).
- 51 Voir Comité des droits de l'homme, observation générale n° 27 relative à l'article 12 (Liberté de circulation), paragraphe 17 (« Les nombreux obstacles juridiques et bureaucratiques qui entravent inutilement le plein exercice des droits des individus de se déplacer librement, de quitter un pays, y compris le leur, et d'établir leur résidence, sont une source majeure de pré-occupations. Pour ce qui est du droit de mouvement dans un pays donné, le Comité a critiqué les dispositions faisant obligation aux individus de demander l'autorisation de changement de résidence ou d'obtenir l'approbation des autorités locales du lieu de destination, ainsi que les lenteurs de la procédure de traitement de ces demandes écrites. La pratique des États révèle un arsenal encore plus riche d'obstacles faisant que les individus ont encore plus de difficultés à quitter le pays, en particulier s'agissant des ressortissants de l'État partie lui-même. Ces règles et pratiques concernent notamment la nécessité pour les candidats d'avoir accès aux autorités compétentes et aux informations relatives aux conditions requises, l'obligation de



demander des formulaires spéciaux à remplir pour se procurer les documents voulus permettant d'obtenir un passeport, la nécessité de produire des déclarations de soutien de la part d'employeurs ou de membres de la famille, l'obligation de décrire exactement l'itinéraire de voyage, la délivrance de passeports sous condition de versement de sommes élevées, largement excessives par rapport au coût du service rendu par l'administration, les délais déraisonnables dans la délivrance des documents de voyage, les restrictions imposées au nombre des membres de la famille voyageant ensemble, l'obligation de déposer une caution équivalant aux frais de rapatriement ou de produire un billet de retour, l'obligation de présenter une invitation de l'État de destination ou de personnes qui vivent dans cet État, les harcèlements dont sont victimes les requérants, par exemple intimidation, arrestations, pertes d'emploi ou expulsion des enfants de l'école ou de l'université, et le refus de délivrer un passeport à quelqu'un qui est considéré comme portant atteinte à la réputation du pays. Étant donné l'existence de ces pratiques, les États parties devraient veiller à ce que toutes les restrictions qu'ils appliquent répondent pleinement aux conditions énoncées au paragraphe 3 de l'article 12. »).

- 52 Voir Comité des droits de l'homme, observation générale n° 27 relative à l'article 12 (Liberté de circulation), paragraphe 4 (« Une fois qu'un étranger se trouve légalement sur le territoire d'un État, toute restriction aux droits qui lui sont garantis aux paragraphes 1 et 2 de l'article 12 ainsi que toute différence de traitement par rapport aux nationaux doivent être justifiées au regard du paragraphe 3 de l'article 12. »).
- 53 Voir 1949, Troisième Convention de Genève, article 87.3; 1949, Quatrième Convention de Genève, article 33.1; Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) de juin 1977, article 75.2, *d*; Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), du 8 juin 1977, article 4.2, *b*. Voir aussi Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, volume I; *Rules*, CICR, Cambridge, règle 103. Voir aussi Comité des droits de l'homme, observation générale n° 29 relative à l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (États d'urgence).
- 54 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, « Mission en Israël, y compris dans le territoire palestinien occupé » (A/HRC/6/17/Add.4), paragraphes 30 à 43, en particulier le paragraphe 31 (« Quelle que soit la corrélation entre la construction du mur et la réduction du nombre des attentats terroristes réussis contre les civils [de l'État], le mur a un impact très négatif sur l'exercice des droits de l'homme par le [groupe concerné]. Une partie considérable du [territoire], ce qui inclut des villes et des villages, se retrouve séparée du reste du territoire par le mur. Le tracé sinueux de celui-ci crée des obstacles multiples aux mouvements même entre des communautés proches les unes des autres à l'intérieur du [territoire] et établit une "zone de jointure" entre la Ligne verte et le tracé du mur qui représente environ 10 % du [territoire]. Le Bureau de la coordination des affaires humanitaires dans le [territoire] fait état d'une détérioration spectaculaire et persistante des conditions socioéconomiques de bien des parties du [territoire] depuis la construction de cette barrière. »). Voir aussi paragraphe 59 (« ... le Rapporteur spécial recommande que des mesures urgentes soient prises pour que le régime des permis, l'administration des points de contrôle et la totalité des autres mesures connexes en vigueur dans le [territoire] n'aient pas un impact disproportionné



négalif sur l'exercice des droits civils, culturels, économiques, politiques et sociaux dans le territoire »).

- 55 Voir les articles 10.1 et 15.1, *a* du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et les articles 17.1 et 24.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, « Mission en Israël, y compris dans le territoire palestinien occupé » (A/HRC/6/17/Add.4), paragraphe 42, dans lequel l'ancien Rapporteur spécial écrit que « [l]e régime des permis a aussi eu un impact sur l'intégrité des cellules familiales et l'aptitude des hommes et des femmes à se marier avec des personnes qui sont à l'extérieur de leur propre zone de permis. Le régime des permis ainsi que la fermeture des points de contrôle et les procédures en vigueur ont aussi eu un impact négatif sur l'aptitude des familles à visiter les personnes détenues, qu'il s'agisse de prisonniers condamnés à une détention ou de personnes soumises à une détention administrative. »
- 56 Voir Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, articles 6, 11.1, 12.1 et 13; voir aussi l'article 10.2 (« Une protection spéciale doit être accordée aux mères pendant une période de temps raisonnable avant et après la naissance des enfants. »). Voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, « Mission en Israël, y compris dans le territoire palestinien occupé » (A/HRC/6/17/Add.4), paragraphes 39 à 41 :
- « 40. Les délais aux points de contrôle ont compliqué l'accouchement pour les (...) femmes. Le résultat est que des enfants sont nés à des points de contrôle et que d'autres sont nés sans assistance le long des routes, ce qui a menacé la santé de l'enfant et de la mère et entraîné un grand nombre d'avortements spontanés et le décès d'au moins cinq mères. Ces difficultés exceptionnelles sont réputées avoir contribué à une hausse des accouchements à domicile de l'ordre de 8,2 %...
- « 41. Les enfants palestiniens doivent en conséquence du mur surmonter des obstacles importants pour ce qui est de fréquenter les établissements scolaires ou d'y rester. Le mur a aussi une incidence sur les mouvements du personnel enseignant, que ce soit en conséquence de l'érection du mur entre des communautés "fermées" et des établissements scolaires ou en raison du fait qu'il est difficile d'obtenir des forces de défense [de l'État Membre] des permis spéciaux pour entrer dans les secteurs où des établissements scolaires se trouvent... »
- 57 Voir l'article 11.1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine). Voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, « Mission en Israël, y compris dans le territoire palestinien occupé » (A/HRC/6/17/Add.4), paragraphe 39 (« En conséquence des fermetures et du système de permis qui régit les mouvements des personnes d'un secteur à un autre, les [personnes] sont lésées dans leur aptitude à obtenir accès à l'éducation, aux services de santé, y compris les soins médicaux d'urgence, à d'autres services sociaux et aux lieux de travail. L'accès des [gens] ordinaires à leur terre et à leurs ressources en eau, notamment par la dévastation ou le fait que des villages ont été coupés des terres agricoles au cours de l'érection du mur, est aussi réduit, dans certains cas au point qu'il a un effet socioéconomique dévastateur sur des communautés. »).

- 58 Voir également le *Guide de référence sur les droits de l'homme fondamentaux : Contrôle d'identité et fouille des personnes*, paragraphes 27 et suivants.
- 59 Voir *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif, Rapport de la CIJ, 2004*, paragraphe 163.3, dans lequel la Cour internationale de Justice (par quatorze voix contre une) dit que la construction du mur de séparation est contraire au droit international; qu'Israël est tenu de cesser immédiatement les travaux d'édification du mur qu'il est en train de construire et de démanteler immédiatement l'ouvrage et que l'État Membre « est dans l'obligation de réparer tous les dommages causés par la construction » du mur de séparation. Voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, « Mission en Israël, y compris dans le territoire palestinien occupé » (A/HRC/6/17/Add.4), paragraphe 61 (« Le Rapporteur spécial prie instamment [l'État] de veiller à ce que la démolition d'habitations ou toute autre destruction de biens privés constituant une mesure ayant pour but de combattre ou de prévenir le terrorisme soit rigoureusement conforme au droit international et accompagnée d'une réparation adéquate. »).
- 60 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin, « Australie : Étude sur le respect des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme » (A/HRC/4/26/Add.3), paragraphe 38.
- 61 Voir A/HRC/4/26/Add.3, paragraphes 37 et 38.
- 62 Voir A/HRC/4/26/Add.3, paragraphe 37.
- 63 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (A/64/211), paragraphe 41.
- 64 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (A/63/223), paragraphe 42.
- 65 Voir le rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans le contexte de la lutte antiterroriste (A/HRC/12/22), paragraphes 29 et 30.
- 66 Voir le *Guide de référence sur les droits de l'homme fondamentaux : Contrôle d'identité et fouille des personnes*.
- 67 Voir le rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans le contexte de la lutte antiterroriste (A/HRC/12/22), paragraphe 29. Voir aussi, de façon générale, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, observation générale n° 20 relative à l'article 2.2 (La non-discrimination dans l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels).
- 68 Voir, de façon générale, Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, « Questions relatives aux réfugiés, aux rapatriés et aux personnes déplacées et questions humanitaires », novembre 2001. Voir aussi Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, « Plan d'action en 10 points sur la protection des réfugiés et les migrations mixtes », janvier 2007, qui présente des suggestions pratiques concernant des stratégies de gestion et des régimes d'entrée qui permettent aux États de réagir aux arrivées et de faire les distinctions nécessaires.
- 69 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (A/62/263), paragraphe 38.

- 70 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (A/62/263), paragraphe 35. Voir aussi Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, « Principes directeurs sur la protection internationale, n° 5 (Application des clauses d'exclusion : article 1F de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés), septembre 2003 (HCR/GIP/03/05) et la « Note du Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés relative à l'impact de la résolution 1624 (2005) du Conseil de sécurité sur l'application des clauses d'exclusion de l'article 1F de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés », de décembre 2005, qui s'y rattache.
- 71 Voir, par exemple, la résolution 1963 (2010) du Conseil de sécurité, qui réaffirme « que les États Membres doivent s'assurer que toute mesure prise pour lutter contre le terrorisme soit conforme à l'ensemble des obligations que leur impose le droit international, en particulier le droit international des droits de l'homme et des réfugiés et le droit international humanitaire... » (treizième alinéa du préambule). Voir aussi la résolution 68/178 de l'Assemblée générale, qui exhorte les États, dans la lutte qu'ils mènent contre le terrorisme, à « [v]eiller à ce que toutes mesures ou tous moyens utilisés dans la lutte antiterroriste... soient compatibles avec les obligations qui leur incombent selon le droit international, la Charte des Nations Unies, le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire » (paragraphe 6, s) et la résolution 19/19 du Conseil des droits de l'homme, paragraphe 1.
- 72 Voir la note 71 ci-dessus.
- 73 À cet égard, voir ce qui suit :
- L'article 33.1 de la Convention relative au statut des réfugiés (« Aucun des États contractants 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, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques. »).
  - L'article 3 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants prévoit ce qui suit : « 1) Aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture; et 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'État intéressé, d'un ensemble de violations systématiques des droits de l'homme, graves, flagrantes ou massives. ».
  - L'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques garantit que : « Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. » De l'avis du Comité des droits de l'homme, les États « 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 refoulement »; voir Comité des droits de l'homme, observation générale n° 20 relative à l'article 7 (Interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants), paragraphe 9.

Voir aussi les résolutions du Conseil de sécurité et l'Assemblée générale concernant le fait que les mesures de lutte contre le terrorisme doivent respecter le droit international, y compris le droit international des droits de l'homme, le droit international relatif aux réfugiés et le droit

international humanitaire. Concernant plus précisément la question du respect du principe non susceptible de dérogation du non-refoulement, voir, à titre d'exemple récent, la résolution 68/178 de l'Assemblée générale, paragraphe 6, qui exhorte les États, dans la lutte qu'ils mènent contre le terrorisme, à :

« j) Respecter pleinement les obligations relatives au non-refoulement imposées par le droit international des réfugiés et le droit international des droits de l'homme et, par ailleurs, examiner, dans le strict respect de ces obligations et des autres garanties juridiques, la validité d'une décision accordant le statut de réfugié à une personne s'il apparaît, au vu d'éléments de preuve fiables et pertinents, que celle-ci a commis des actes criminels quels qu'ils soient, y compris des actes terroristes tombant sous le coup des clauses d'exclusion prévues dans le droit international des réfugiés;

« k) S'abstenir d'expulser des personnes, y compris dans les affaires liées au terrorisme, vers leur pays d'origine ou un autre État si un tel transfert devrait être contraire aux obligations que leur impose le droit international, en particulier le droit international des droits de l'homme, le droit international relatif aux réfugiés et le droit humanitaire, notamment s'il existe des motifs sérieux de croire que ces personnes risquent d'être torturées, ou que leur vie ou leur liberté sont menacées, en violation du droit international des réfugiés, en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social ou de leurs opinions politiques, tout en gardant à l'esprit l'obligation que peuvent avoir les États de traduire en justice les personnes qui n'auraient pas été expulsées et dans ce cas de s'acquitter de l'obligation d'extrader ou de poursuivre. ».

- 74 Le principe de non-refoulement s'applique aussi dans le contexte de pratiques nouvelles qui consistent à supprimer le « risque d'immigration » dès le pays d'origine. Voir, par exemple, Observations finales du Comité des droits de l'homme, Nouvelle-Zélande (CCPR/CO/75/NZL), paragraphe 11 [« Le Comité est conscient que les impératifs de sécurité créés par les événements du 11 septembre 2001 ont amené la Nouvelle-Zélande à s'efforcer de prendre des mesures d'ordre législatif ou autres pour appliquer la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité. Toutefois, il se dit préoccupé par le fait que la Nouvelle-Zélande n'a peut-être pas pleinement pris en considération les répercussions que de tels mesures ou changements dans sa politique pourraient avoir sur ses obligations en vertu du Pacte. Le Comité est préoccupé par les effets négatifs que pourraient avoir la législation et les pratiques nouvelles sur les demandeurs d'asile, notamment en supprimant le risque d'immigration dès le pays d'origine, et en l'absence de mécanismes permettant à la Nouvelle-Zélande de suivre l'expulsion vers leur pays d'origine de personnes soupçonnées de terrorisme, expulsion qui pourrait présenter des risques pour la sécurité et la vie des intéressés en dépit d'assurances concernant le respect de leurs droits de l'homme (articles 6 et 7 du Pacte). L'État partie est dans l'obligation de veiller à ce que les mesures prises afin d'appliquer la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité soient pleinement conformes au Pacte... En outre, l'État partie devrait maintenir sa pratique de strict respect du principe de non-refoulement. »]. Voir aussi Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, « Avis consultatif sur l'application extra-territoriale des obligations de non-refoulement en vertu de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés et de son Protocole de 1967 », 26 janvier 2007.
- 75 L'admission à un processus d'octroi d'asile ne peut être refusé que : a) si l'individu en cause a déjà obtenu une protection dans un autre pays et que la protection est à la fois assurée et efficace; ou b) si le demandeur peut être renvoyé dans un pays par lequel il est passé pour parvenir

à celui où l'asile est demandé, à condition que ledit pays le laisse rentrer, qu'il puisse avoir accès à un processus d'octroi d'asile qui soit juste et, s'il obtient l'asile, qu'il puisse y jouir d'une protection efficace. Voir, par exemple, Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, Consultations mondiales sur la protection internationale, deuxième réunion, « Processus d'asile (procédures justes et efficaces) » (EC/GC/01/12) [2001], paragraphe 8 [« L'accès au processus organique d'octroi d'asile dans le pays où la demande a été faite peut être refusé à un demandeur d'asile : si le demandeur a déjà obtenu une protection efficace dans un autre pays (premier pays d'asile) ou si la responsabilité d'évaluer la demande d'asile particulière en substance est assumée par un pays tiers, où le demandeur d'asile va être protégé contre un refoulement et où il va pouvoir demander et obtenir asile conformément aux normes internationalement acceptées (un "pays tiers sûr"). »].

- 76 Voir Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, « Preserving the Institution of Asylum and Refugee Protection in the context of Counter-Terrorism: the Problem of Terrorist Mobility », paragraphe 20, iv, qui présente ainsi un aspect clé de la protection des réfugiés : « Des mécanismes adéquats de partage des données et de l'information entre États sont essentiels dans la lutte contre le terrorisme. Les États sont toutefois, en ce qui concerne les demandeurs d'asile et les réfugiés, soumis au principe de confidentialité. En principe, aucune information relative à la mise en œuvre du droit d'asile, ou le statut du réfugié, ne devrait être partagée avec le pays de la nationalité de l'individu ou, dans le cas des apatrides, le pays de l'ancienne résidence habituelle, car pareil partage peut contrevenir au droit au respect de sa vie privée et à la protection que l'individu a contre une ingérence arbitraire ou illicite, ainsi que le droit international des droits de l'homme le garantit. ».
- 77 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (A/62/263), paragraphe 41. Concernant la question de la non-discrimination, voir les articles 2 et 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 3 de la Convention relative au statut des réfugiés, qui prévoit que « [l]es États contractants appliqueront les dispositions de cette Convention aux réfugiés sans discrimination quant à la race, la religion ou le pays d'origine ».
- 78 Voir Comité des droits de l'homme, *A. c. Australie*, communication 560/1993 (CCPR/C/59/D/560/1993) [1997], paragraphe 9.4. Voir aussi :
- Convention relative au statut des réfugiés, article 26 (« Tout État contractant accordera aux réfugiés se trouvant régulièrement sur son territoire le droit d'y choisir leur lieu de résidence et d'y circuler librement sous les réserves instituées par la réglementation applicable aux étrangers en général dans les mêmes circonstances. »).
  - Convention relative au statut des réfugiés, article 31 (« Les États contractants n'appliqueront aux déplacements de ces réfugiés d'autres restrictions que celles qui sont nécessaires; ces restrictions seront appliquées seulement en attendant que le statut de ces réfugiés dans le pays d'accueil ait été régularisé ou qu'ils aient réussi à se faire admettre dans un autre pays. »).
  - Rapport du Groupe de travail sur la détention arbitraire (A/HRC/7/4), paragraphes 41 à 54.
- 79 Voir Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, 2012; et *Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables à la détention des demandeurs d'asile*, 1999, en particulier le principe numéro 1.



- 80 Voir Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, 2012; et *Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables à la détention des demandeurs d'asile*, 1999, en particulier le principe numéro 6.
- 81 Comité des droits de l'homme, *A. c. Australie*, communication 560/1993 (CCPR/C/59/D/560/1993) [1997].
- 82 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (A/62/263), paragraphe 42, et Comité des droits de l'homme, *A. c. Australie*, communication 560/1993 (CCPR/C/59/D/560/1993) [1997]. Voir aussi Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, 2012; et *Principes directeurs du HCR sur les critères et les normes applicables à la détention des demandeurs d'asile*, 1999, [www.refworld.org/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=520cc0ea4](http://www.refworld.org/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=520cc0ea4), en particulier le principe numéro 4.
- 83 Comité des droits de l'homme, *M. C. c. Australie*, communication 900/1999 (CCPR/C/76/D/900/1999) [2002], paragraphe 8.2.
- 84 Observations finales du Comité des droits de l'homme, *Australie* (CCPR/C/AUS/CO/5) [2009], paragraphe 23.
- 85 Voir Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 12.2.
- 86 Voir Comité exécutif du HCR, conclusions générales sur la protection internationale, numéros 6 (XXVIII), 85 (XLIX) et 99 (LV), qui réaffirment l'importance fondamentale du respect du principe de non-refoulement, à la frontière et sur le territoire d'un État, de personnes qui peuvent faire l'objet de persécutions si elles retournent dans leur pays d'origine, qu'elles aient ou n'aient pas officiellement obtenu le statut de réfugié, et qui soulignent que le principe de non-refoulement et de non-rejet à la frontière nécessite un accès à un processus juste et efficace pour déterminer le statut et les besoins en matière de protection.

Voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin, « Australie : Étude sur le respect des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme » (A/HRC/4/26/Add.3), paragraphe 51 (« Dans le cadre d'une approche multidimensionnelle destinée à empêcher les mouvements transfrontières de terroristes et d'autres personnes se livrant à des activités criminelles, cette dernière mesure [à savoir une base de données servant à stocker des détails sur des personnes et sur des documents de voyage d'immigrants qui préoccupent l'État] semble rationnelle et est, d'après les autorités, très efficace. Néanmoins, le Rapporteur spécial s'inquiète concernant cette dernière mesure de deux aspects. Le premier est que la Convention relative au statut des réfugiés, de même que le paragraphe 2 de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, garantissent à toute personne le droit de quitter n'importe quel pays, y compris son propre pays. Les États devraient éviter de mettre en œuvre des mesures qui peuvent en réalité empêcher des personnes d'exercer ce droit, en particulier celles qui fuient la persécution dans leur pays dans le but d'obtenir ailleurs le statut de réfugié. La capacité de partir est essentielle au fonctionnement du cadre qui protège les droits des réfugiés. »).



Voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/13/37), paragraphe 30.

- 87 Voir aussi Comité des droits de l'homme, observation générale n° 27 relative à l'article 12 (Liberté de circulation), paragraphe 17.
- 88 Voir, par exemple, le paragraphe 3.3 du *Recueil de directives pratiques sur la sûreté dans les ports* (MESSHP/2003/14) de l'Organisation maritime internationale et de l'Organisation internationale du Travail, qui se lit comme suit :
- « 3.3. Par exemple, les mesures de sûreté peuvent avoir les objectifs suivants :
  - « 3.3.1. Empêcher des personnes d'accéder au port sans motifs légitimes et empêcher les personnes qui ont des motifs légitimes de se trouver dans le port d'avoir illégalement accès à des navires ou à d'autres zones réglementées avec l'intention de commettre des actes illégaux.
  - « 3.3.2. Empêcher l'introduction d'armes, de substances ou de dispositifs dangereux non autorisés dans le port ou à bord de navires dans le port.
  - « 3.3.3. Empêcher toute blessure ou tout décès, ou tout dommage au port, aux installations portuaires, aux bâtiments ou à l'infrastructure portuaire causés par des explosifs ou autres dispositifs.
  - « 3.3.4. Empêcher quiconque de toucher de façon illicite aux marchandises, au matériel essentiel, aux conteneurs, aux réseaux de services publics, aux systèmes de protection, aux procédures et aux systèmes de communication concernant le port.
  - « 3.3.5. Empêcher le trafic d'articles de contrebande, de stupéfiants ou autres substances illégales et de matériel prohibé.
  - « 3.3.6. Empêcher toute autre activité criminelle, comme le vol.
  - « 3.3.7. Assurer une protection contre la divulgation non autorisée de documents protégés, d'informations commerciales exclusives ou confidentielles ou d'autres renseignements critiques pour la sûreté. ».
- 89 Voir, par exemple, la Déclaration sur les principes applicables aux renseignements préalables concernant les voyageurs (RCPV) [FAL/12-WP/60], annexe, du Groupe de travail des responsables du contrôle/Association du transport aérien international (les systèmes RCPV devraient chercher à réduire au minimum l'impact produit sur le réseau de transport et l'infrastructure technique existants).
- 90 Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, articles 6 et 11.1.
- 91 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/62/263), paragraphe 39.
- 92 Voir E/CN.4/2005/103, paragraphe 68.
- 93 Pour en savoir davantage à ce sujet, voir « Lutte contre le terrorisme et protection du droit au respect de la vie privée », Conseil de l'Europe, Commissaire aux droits de l'homme, 17 novembre 2008 [CommDH/IssuePaper(2008)3], les Principes directeurs pour la réglementation des fichiers personnels informatisés, E/CN.4/1990/72, des Nations Unies et la résolu-

tion 45/95 (Principes directeurs pour la réglementation des fichiers personnels informatisés) de l'Assemblée générale, qui énoncent les principes relatifs à la protection des données.

- 94 Même si l'utilisation de documents de voyage lisibles à la machine peut « minimiser le temps consacré au traitement au moment de l'enregistrement » et donner des documents plus sûrs [voir le document 9303 de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI), « Documents de voyage lisibles à la machine », annexe 9, chap. 3, paragraphe 3.47], les Guidelines on Electronic Machine Readable Travel Documents and Passenger Facilitation (TAG-MRTD/18-WP/3, chap. 3.4.1) de l'OACI précisent ce qui suit :

« En premier lieu, concernant les documents lisibles à la machine et la manière dont un équipement les lit, il doit être possible de démontrer une résistance à "l'écroulement" ou à "l'interception illicite", qui consiste à lire les données de la puce au moyen d'un équipement non autorisé situé à proximité. Les allégations du fournisseur du matériel ne suffisent pas, à elles seules, pour donner confiance à cet égard et il convient de réaliser des essais afin de vérifier cette vulnérabilité dans des conditions naturelles.

« En second lieu se pose la question beaucoup plus vaste de ce qui arrive aux données après leur lecture, des personnes qui pourraient y avoir accès et des intentions de celles-ci. Bien des pays tendent de plus en plus à fusionner le contrôle de l'immigration et l'application des lois. C'est là une question qui peut être délicate, car on a dans un cas affaire à une personne qui cherche en toute légitimité à franchir une frontière et, dans l'autre, à une activité criminelle. Si cette distinction n'est pas comprise et prise en compte comme il convient, des citoyens risquent de devenir désenchantés relativement au processus et de perdre confiance dans les organismes gouvernementaux et dans les autorités de contrôle qui jouent un rôle. Il existe peut-être deux domaines dans lesquels des garanties pourraient utilement être données. Il s'agit dans le premier de permettre aux détenteurs des documents de voir facilement exactement ce qui est codé sur la puce de leur document lisible à la machine (ainsi que l'OACI le recommande) et, dans le second, d'indiquer clairement comment, exactement, les données sont utilisées, avec qui elles sont partagées et le but visé. Pareille indication devrait en outre couvrir des facteurs tels que la conservation des données, le contrôle des accès et les facteurs connexes. » (traduction).

Concernant l'utilisation des données biométriques, voir aussi le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/13/37), qui se lit comme suit :

« 24. Un élément clef des nouvelles politiques en matière d'identité réside dans l'utilisation de techniques biométriques telles que la reconnaissance par analyse morphologique (traits du visage, empreintes digitales, iris). Ces techniques peuvent, dans certaines circonstances, être légitimes pour identifier des personnes soupçonnées de terrorisme, mais le Rapporteur spécial est particulièrement préoccupé par les cas où les données biométriques sont stockées non pas dans un document d'identité mais dans une base de données centrale, ce qui multiplie les risques pour la sécurité de l'information et rend les personnes plus vulnérables. Au fur et à mesure que la collecte de données biométriques se développe, les taux d'erreurs augmentent sensiblement. Cette situation fait parfois que des personnes sont stigmatisées ou sont accusées par erreur. De surcroît, contrairement à d'autres éléments d'identification, les données biométriques ne peuvent pas être supprimées : une fois copiées et/ou utilisées à des fins frauduleuses par des tiers malhonnêtes,

il est impossible de délivrer à quelqu'un une nouvelle signature biométrique. Dans ce contexte, il convient de noter qu'en dépit de leur objectivité scientifique les preuves par l'ADN peuvent aussi être falsifiées.

« 25. La collecte centralisée de données biométriques crée des risques d'erreur judiciaire comme en témoigne l'exemple suivant. À la suite des [attentats] du 11 mars 2004, la police [d'un État Membre] est parvenue à relever des empreintes digitales sur un engin non explosé. Selon des experts en empreintes digitales [du service des enquêtes d'un autre État Membre], les empreintes d'un avocat correspondaient à celles relevées sur le lieu de l'attentat. Les empreintes de cette personne figuraient dans le système national des empreintes digitales parce qu'il s'agissait d'un ancien [soldat de ce second État Membre]. L'intéressé a été placé en régime cellulaire pendant deux semaines alors même que les empreintes n'étaient pas les siennes. Les experts n'avaient pas suffisamment réexaminé les échantillons relevés et la situation s'était aggravée lorsqu'on avait découvert que l'avocat en question avait défendu une personne reconnue coupable de terrorisme, était marié à une [immigrée d'un autre État Membre] et s'était converti à l'islam. ».

- 95 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 13.
- 96 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 26.
- 97 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 29. Concernant la collecte et le stockage d'informations par les autorités douanières; voir le Cadre de normes visant à sécuriser et à faciliter le commerce mondial, ou Cadre de normes SAFE, page 21, de l'Organisation mondiale des douanes (« ... la législation nationale doit contenir des dispositions qui précisent que toute donnée recueillie ou transmise par la douane doit être traitée de manière confidentielle et sécurisée et être suffisamment protégée; la législation nationale doit aussi conférer certains droits aux personnes physiques ou morales auxquelles se rapporte l'information en cause »).
- 98 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 30.
- 99 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 31.
- 100 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 32.
- 101 Le principe de légalité est inscrit dans l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Voir aussi Fiche d'information n° 32 (Droits de l'homme, terrorisme et lutte antiterroriste) du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, p. 39 et suivantes. En ce qui concerne particulièrement l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, voir aussi ce qui suit :
- Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16 relative à l'article 17 (Droit au respect de la vie privée), paragraphe 3.
  - Comité des droits de l'homme, *Antonius Cornelis Van Hulst c. Pays-Bas*, communication 903/1999 (CCPR/C/82/D/903/1999) [2004], paragraphe 7.3 (« ... pour être admissible au regard de l'article 17, une immixtion dans l'exercice du droit au respect de la vie privée doit répondre de façon cumulative à plusieurs conditions, énoncées au paragraphe 1, c'est-à-dire qu'elle doit être prévue par la loi, être conforme aux dispositions, aux buts et aux objectifs du Pacte et être raisonnable eu égard aux circonstances de l'espèce »).
  - A/HRC/13/37, paragraphe 17 :  
« [...] Les restrictions qui ne sont pas prévues par la loi sont "illégalles" au sens de l'article 17 et celles qui ne sont pas nécessaires ou ne servent pas un but légitime constituent

des immixtions “arbitraires” dans l'exercice des droits visés à l'article 17. En conséquence, les restrictions qui peuvent être imposées au droit au respect de la vie privée ou à d'autres droits énoncés à l'article 17 sont soumises à des conditions, telles qu'elles sont définies par le Comité des droits de l'homme dans son observation générale n° 27 (1999). Cette observation générale traite de la liberté de circulation (art. 12), l'un des articles qui contient une clause restrictive. Parallèlement, elle codifie la position du Comité des droits de l'homme en ce qui concerne les limitations qui peuvent être imposées aux droits consacrés par le Pacte. Les conditions dans lesquelles des restrictions peuvent être permises, telles qu'elles sont énoncées dans l'observation générale, sont notamment les suivantes :

- « a) Les restrictions doivent être prévues par la loi (par. 11 et 12);
- « b) Les restrictions ne doivent pas porter atteinte à l'essence même du droit (par. 13);
- « c) Les restrictions doivent être nécessaires dans une société démocratique (par. 11);
- « d) Les lois autorisant l'application de restrictions ne peuvent pas conférer des pouvoirs illimités aux personnes chargées de veiller à leur application (par. 13);
- « e) Il ne suffit pas que les restrictions servent les buts légitimes autorisés; elles doivent être également nécessaires pour protéger ces buts (par. 14);
- « f) Les mesures restrictives doivent être conformes au principe de la proportionnalité; elles doivent être appropriées pour remplir leurs fonctions de protection, elles doivent constituer le moyen le moins perturbateur parmi ceux qui pourraient permettre d'obtenir le résultat recherché et elles doivent être proportionnées à l'intérêt à protéger (par. 14 et 15);
- « g) L'imposition des restrictions doit être compatible avec le respect des autres droits garantis dans le Pacte (par. 18). ».

**102** Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16 relative à l'article 17 (Droit au respect de la vie privée), paragraphe 7 (« Étant donné que toutes les personnes vivent en société, la protection de la vie privée est nécessairement relative. Toutefois, les autorités publiques compétentes ne doivent pouvoir réclamer que celles des informations touchant la vie privée de l'individu dont la connaissance est indispensable à la société, au sens du Pacte... »); et voir aussi A/HRC/13/37, paragraphe 49 (« Certaines immixtions dans la vie privée des personnes sont plus intrusives que d'autres. Le champ de la protection constitutionnelle des biens et des personnes s'est élargi ces cinquante dernières années aux communications, aux renseignements biographiques d'ordre personnel et à l'application d'un droit à la confidentialité et à l'intégrité des données pour les systèmes informatisés. Ces protections obligent les États à avoir épuisé les procédés les moins intrusifs avant de recourir à d'autres. La commission des affaires intérieures du Parlement [d'un État Membre] a dégagé de l'examen ces idées, adaptées aux systèmes modernes de surveillance centrée sur les données, le principe de limitation du champ de collecte des données, lui-même étroitement lié au principe de finalité. Dans son analyse, la commission parlementaire [de l'État Membre] a estimé que les gouvernements devraient “résister à la tendance consistant à collecter toujours plus de données à caractère personnel et à créer des bases de données toujours plus volumineuses. Toute décision de créer une base de données importante, d'autoriser un partage de données ou de donner suite à des propositions qui augmenteraient la surveillance, devrait être fondée sur un besoin avéré”. Le Rapporteur spécial est d'avis que les États doivent incorporer ce principe dans leurs politiques actuelles et futures et expliquer en quoi leurs politiques sont nécessaires et proportionnées. »).

**103** Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 17.1. Voir aussi :

- Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16 relative à l'article 17 (Droit au respect de la vie privée), paragraphe 4 (« L'expression "immixtions arbitraires" se rapporte également à la protection du droit prévu à l'article 17. De l'avis du Comité, cette expression peut s'étendre aux immixtions prévues par la loi. L'introduction de la notion d'arbitraire a pour objet de garantir que même une immixtion prévue par la loi soit conforme aux dispositions, aux buts et aux objectifs du Pacte et soit, dans tous les cas, raisonnable eu égard aux circonstances particulières. »). Le Comité a réitéré ce point de vue dans *Nicholas Toonen c. Australie*, communication 488/1992 (CCPR/C/50/D/488/1992) [1994], paragraphe 8.3.
- Voir A/HRC/13/37, paragraphe 16 (« L'article 17 du Pacte est rédigé de telle façon qu'il interdit les immixtions "arbitraires ou illégales" dans la vie privée, la famille ou la correspondance, ainsi que les "atteintes illégales" à l'honneur et à la réputation d'une personne, disposition à mettre en parallèle avec les dispositions du paragraphe 3 de l'article 12, du paragraphe 3 de l'article 18, du paragraphe 3 de l'article 19, de l'article 21 et du paragraphe 2 de l'article 22, qui énoncent tous les conditions dans lesquelles des restrictions peuvent être permises. Ces conditions, qui sont exposées de façon plus détaillée à l'article 21 et au paragraphe 3 de l'article 22, sont au nombre de trois : a) les restrictions doivent être prévues par la loi; b) elles doivent être nécessaires dans une société démocratique; et c) elles doivent répondre à l'un des buts légitimes énoncés dans chacun des articles contenant une clause restrictive. »).

104 Voir, par exemple :

- Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16 relative à l'article 17 (Droit au respect de la vie privée), paragraphe 3 (« L'adjectif "illégal" signifie qu'aucune immixtion ne peut avoir lieu, sauf dans les cas envisagés par la loi. Les immixtions autorisées par les États ne peuvent avoir lieu qu'en vertu d'une loi, qui doit elle-même être conforme aux dispositions, aux buts et aux objectifs du Pacte. »); et paragraphe 8 (« Même pour ce qui est des immixtions qui sont conformes au Pacte, une loi pertinente doit préciser dans le détail les cas précis dans lesquels elles peuvent être autorisées. La décision de procéder à ces immixtions autorisées doit être prise par l'autorité désignée par la loi, et cas par cas. »).
- Comité des droits de l'homme, *Antonius Cornelis Van Hulst c. Pays-Bas*, communication 903/1999 (CCPR/C/82/D/903/1999) [2004], paragraphe 7.7, dans laquelle cette observation était confirmée.

Voir A/HRC/13/37, paragraphe 51 (« Les systèmes de surveillance doivent être soumis à un contrôle efficace si l'on veut limiter les risques de préjudice et d'abus. S'il existe des garanties, cela prend le plus souvent la forme d'une autorisation indépendante résultant d'un mandat de l'autorité judiciaire et/ou d'une ordonnance demandant la production de pièces avec possibilité de recours indépendant. Les politiques qui tentent de limiter les contrôles et d'abaisser les seuils d'autorisation sont pourtant nombreuses : des lois sur l'interception des communications ont réduit les critères d'autorisation applicables à certaines communications au minimum; des mandats de comparution ont été émis en secret pour accéder à des renseignements détenus par des tiers, ce qui réduit la possibilité de se prévaloir des protections judiciaires; et des États laissent de plus en plus les services de renseignement et de police s'autoriser eux-mêmes l'accès à des données personnelles, alors qu'auparavant ils avaient besoin d'une forme ou d'une autre d'autorisation indépendante et de suivi effectif. »); et paragraphe 53 (« Le Rapporteur spécial constate avec précoc-

cupation que le manque de contrôle effectif et indépendant des pratiques et techniques de surveillance conduit à se demander si ces ingérences sont légales, et donc soumises à l'obligation de rendre des comptes, et nécessaires, ce qui soulève la question de la proportionnalité des mesures appliquées. Il rend hommage au travail considérable des autorités de contrôle nationales, y compris les services internes chargés de contrôler le respect de la vie privée, les services d'audit et les inspections générales, qui jouent eux aussi un rôle essentiel pour repérer les abus. Le Rapporteur spécial préconise donc de renforcer les mécanismes de contrôle interne en complément des processus d'autorisation et de contrôle externes indépendants. Grâce à ce système de suivi interne et externe, les individus disposeront de recours efficaces et d'un véritable accès à des mécanismes de réparation. »).

- 105 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 60.
- 106 Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16 relative à l'article 17 (Droit au respect de la vie privée), paragraphe 8 (« La surveillance, par des moyens électroniques ou autres, l'interception des communications téléphoniques, télégraphiques ou autres, l'écoute et l'enregistrement des conversations devraient être interdits. »).
- 107 Voir, par exemple :
- E/CN.4/2005/103, paragraphe 69 (« Reconnaissant que ces mesures peuvent représenter une ingérence injustifiée dans la vie privée, le Conseil de l'Europe, dans ses Directives sur les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme, a indiqué que ces mesures, en particulier les fouilles, les perquisitions, les écoutes, les écoutes téléphoniques, la surveillance de la correspondance et le recours à l'infiltration d'agents doivent être prévues par la loi, et pouvoir faire l'objet d'un contrôle juridictionnel (directive VI). Plus particulièrement, la directive V dispose que la collecte et le traitement de données à caractère personnel par toute autorité compétente en matière de sécurité de l'État ne peuvent porter atteinte au respect de la vie privée des personnes que si la collecte et le traitement sont, notamment : “i) régis par des dispositions appropriées en droit interne; ii) proportionnés à l'objectif pour lequel cette collecte et ce traitement ont été prévus; et iii) susceptibles d'un contrôle par une autorité externe indépendante”. »).
  - Cour européenne des droits de l'homme, *Klass et autres c. Allemagne*, Requête n° 5029/71, 6 septembre 1978, Cour (plénière) CEDH 4, paragraphe 48 (« Comme l'ont noté les délégués, en évaluant l'étendue de la sauvegarde offerte par l'article 8, la Cour ne peut que constater deux faits importants : les progrès techniques réalisés en matière d'espionnage et parallèlement de surveillance; en second lieu, le développement du terrorisme en Europe au cours des dernières années. Les sociétés démocratiques se trouvent menacées de nos jours par des formes très complexes d'espionnage et par le terrorisme, de sorte que l'État doit être capable, pour combattre efficacement ces menaces, de surveiller en secret les éléments subversifs opérant sur son territoire. La Cour doit donc admettre que l'existence de dispositions législatives accordant des pouvoirs de surveillance secrète de la correspondance, des envois postaux et des télécommunications est, devant une situation exceptionnelle, nécessaire dans une société démocratique à la sécurité nationale et/ou à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales. »); et paragraphe 49 (« Quant au choix des modalités du système de surveillance, la Cour relève que le législateur national jouit d'un certain pouvoir discrétionnaire. Elle n'a sûrement pas qualité pour substituer à l'appréciation des autorités nationales une autre appréciation de ce que pourrait être la meilleure politique en ce domaine [cf., *mutatis mutandis*, l'arrêt *De Wilde*,



*Ooms et Versyp* du 18 juin 1971, série A n° 12, p. 45 et 46, par. 93, et l'arrêt *Goldner* du 21 février 1975, série A n° 18, p. 21 et 22, par. 45; *cf.* pour l'article 10, par. 2 (art. 10.2), l'arrêt *Engel et al.* du 8 juin 1976, série A n° 22, p. 41 et 42, par. 100, et l'arrêt *Handyside* du 7 décembre 1976, série A n° 24, p. 22, par. 48]. La Cour souligne néanmoins que les États contractants ne disposent pas pour autant d'une latitude illimitée pour assujettir à des mesures de surveillance secrète les personnes soumises à leur juridiction. Consciente du danger, inhérent à pareille loi, de saper, voire de détruire, la démocratie au motif de la défendre, elle affirme qu'ils ne sauraient prendre, au nom de la lutte contre l'espionnage et le terrorisme, n'importe quelle mesure jugée par eux appropriée. ».

108 Voir, par exemple :

- A/HRC/13/37, paragraphe 21 (« La gamme des opérations de surveillance est très vaste, allant du spécifique au général. Pour ce qui est du spécifique, des systèmes juridiques permettent d'autoriser et de superviser les opérations d'infiltration et de surveillance secrète pour détecter tout comportement illégal, l'accumulation de renseignements sur tel ou tel individu afin de repérer les infractions qu'il commettrait, et la surveillance ciblée d'individus pour constituer un dossier judiciaire. Le Rapporteur spécial avait déjà indiqué que les États pouvaient avoir recours à des mesures de surveillance ciblée, à condition qu'elles soient ponctuelles et exécutées sur mandat décerné par un juge si des motifs raisonnables et suffisants avaient été produits et si certains faits en relation avec le comportement d'un individu justifiaient de le soupçonner d'être en train de préparer un attentat terroriste. »).
  - Conseil de l'Europe, Recommandation (2005)10 du Comité des Ministres aux États membres relative aux « techniques spéciales d'enquête » en relation avec des infractions graves y compris des actes de terrorisme (20 avril 2005), paragraphe 4 (« Les techniques spéciales d'enquête ne devraient être utilisées que lorsqu'il existe des raisons suffisantes de penser qu'une infraction grave a été commise ou préparée, ou est en cours de préparation, par une ou plusieurs personnes particulières, ou par un individu ou un groupe d'individus non encore identifié. ») et paragraphe 6 (« Les États Membres devraient assurer que les autorités compétentes appliquent des méthodes d'enquête moins intrusives que les techniques spéciales d'enquête si de telles méthodes permettent de découvrir l'infraction, de la prévenir ou d'en poursuivre l'auteur, avec une efficacité adéquate. »).
- 109 Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dont les articles 19.2 et 19.3 indiquent que la liberté d'expression comprend « la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix » et que ce droit peut être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi et nécessaires « a) au respect des droits ou de la réputation d'autrui » ou « b) à la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques ». L'article 22.1 du Pacte garantit que « toute personne a le droit de s'associer librement avec d'autres, y compris le droit de constituer des syndicats et d'y adhérer pour la protection de ses intérêts » et l'article 22.2 stipule que l'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues « par la loi et qui sont nécessaires dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public, ou pour protéger la santé ou la moralité publiques ou les droits et les libertés d'autrui ». Concernant l'impact potentiel de la surveillance sur les libertés d'association, d'expression et de mouvement, voir A/HRC/13/37, paragraphe 33 (« Les régimes de surveillance adoptés pour lutter contre le terrorisme ont eu un effet préjudiciable considérable sur l'exercice d'autres droits fondamentaux. Le respect de la vie privée est non seulement un droit en soi,

mais c'est la base d'autres droits, sans laquelle ceux-ci ne peuvent pas véritablement s'exercer. L'intimité de la vie privée est nécessaire afin qu'il y ait des espaces où les individus et les groupes puissent penser et nourrir des idées et des relations. D'autres droits comme la liberté d'expression, la liberté d'association et la liberté de circulation ont besoin du respect de la vie privée pour s'épanouir véritablement. La surveillance est aussi à l'origine d'erreurs judiciaires, de l'inobservation des garanties prévues par la loi et d'arrestations injustifiées. »); paragraphe 34 (« Dans de nombreux pays du monde, les utilisateurs sont surveillés pour vérifier quels sites ils fréquentent et avec qui ils communiquent. On a appris en 2006 [dans un État Membre] que les services de renseignement fédéraux épiaient illégalement les journalistes en surveillant les communications et en plaçant des agents dans les rédactions. [Dans un autre État Membre], on s'est aperçu en 2009 que le Département administratif de la sécurité s'était livré pendant sept ans à une surveillance illégale d'employés des médias, de défenseurs des droits de l'homme, de responsables publics et de juges, ainsi que de leur famille. [Dans un autre État Membre encore], les utilisateurs d'Internet doivent s'identifier et leurs sessions sont enregistrées afin que les autorités puissent utiliser ultérieurement ces informations. Par exemple, en 2007, [dans un autre État Membre], il a été demandé aux fournisseurs d'accès à Internet de remettre aux autorités des fichiers contenant l'identité, les mots de passe et les données de connexion de leurs clients. Certains utilisateurs ont ensuite reçu la visite des autorités, qui ont procédé à une perquisition électronique et inspecté leurs listes de contacts. [Dans un autre État Membre encore], l'unité antiterroriste du service des enquêtes a surveillé les activités de militants pacifistes lors des conventions électorales de 2004. Ces mesures de surveillance effraient les utilisateurs, qui craignent de se rendre sur des sites Web, d'exprimer leur opinion ou de communiquer avec d'autres personnes de peur d'être sanctionnés. Sont spécialement concernées les personnes qui veulent exprimer un désaccord, dont certaines peuvent être dissuadées d'exercer leur droit démocratique de contester la politique du gouvernement. »); paragraphe 35 (« Non contentes d'instaurer des pouvoirs de surveillance, nombre de lois antiterroristes imposent aux individus de communiquer des informations par anticipation et octroient de larges pouvoirs aux agents de l'État, habilités à exiger des informations dans le cadre de leurs enquêtes. Dans ce contexte, le Rapporteur spécial a déjà exprimé précédemment ses préoccupations concernant l'utilisation de réquisitions dans l'intérêt de la sécurité nationale [dans un État Membre]. Certains pays ont élargi ces prérogatives au point d'exiger l'accès à des informations recueillies au départ à des fins médiatiques. [Dans un autre État Membre], la loi de 2002 contre le terrorisme autorise la mise sur écoute et la perquisition de sociétés de médias s'il existe des "motifs raisonnables particuliers" de penser que l'information présente un "intérêt non négligeable" aux fins d'une enquête antiterroriste. Le Rapporteur spécial souligne que l'intérêt légitime à la divulgation d'informations confidentielles détenues par des journalistes ne l'emporte pas sur l'intérêt du public à ce que ces informations ne soient pas divulguées sauf si la preuve est apportée que c'est absolument nécessaire, si la situation est suffisamment grave et urgente et s'il est démontré que l'impératif de divulgation répond à un besoin social urgent. »); paragraphe 36 (« L'exercice d'une surveillance menace aussi les droits relatifs à la liberté d'association et à la liberté de réunion. Pour jouir de ces libertés, les personnes doivent souvent se réunir et communiquer en privé afin de s'organiser face aux pouvoirs publics ou à d'autres acteurs puissants. L'extension des pouvoirs de surveillance a eu parfois des effets insidieux, lorsque des services de police ou de renseignement ont qualifié de terroristes certains groupes afin de pouvoir exercer des pouvoirs de surveillance qui ne leur étaient accordés qu'au titre de la lutte contre le terrorisme. [Dans un État Membre], des militants écologistes et d'autres contestataires pacifiques ont été placés sur des listes de personnes à surveiller par la police [de l'État] avant les conventions électorales [tenues dans d'autres villes]. [Dans un autre État Membre], des caméras de surveillance sont fréquemment

utilisées lors de manifestations politiques et les images conservées dans une base de données. D'après un récent sondage effectué [dans l'État Membre en question], un tiers des personnes sont réticentes à participer à des manifestations car elles s'inquiètent pour leur vie privée. »); et paragraphe 37 (« La surveillance peut aussi avoir un effet important sur la liberté de circulation. L'établissement de listes secrètes de personnes à surveiller, la collecte et le partage abusifs de données et l'imposition de systèmes de détection intrusifs ou de la biométrie sont autant d'obstacles supplémentaires à la mobilité. Comme on l'a vu plus haut, le volume d'informations collectées tant sur les personnes qui voyagent dans leur pays que sur les voyageurs internationaux a sensiblement augmenté. Il est courant que des informations soient échangées et utilisées pour établir des listes de surveillance, d'où l'apparition de nouvelles entraves aux déplacements. Lorsque des profils et des listes de surveillance sont dressés à partir d'informations provenant de sources multiples et plus ou moins fiables, les personnes peuvent ne pas savoir du tout d'où proviennent ces informations, ne pas mettre en doute leur véracité et ne disposer d'aucun droit de contester les conclusions auxquelles sont parvenues les autorités d'un pays étranger. Une mosaïque de données assemblée à partir de sources multiples peut amener des algorithmes d'extraction de données à désigner des personnes innocentes comme des menaces. Si des personnes tombent sous le coup d'une interdiction de quitter un pays, l'État doit donner des informations sur les raisons qui imposent une restriction à la liberté de circulation. Dans le cas contraire, l'État est susceptible de violer l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. »).

- 110 Les techniques d'imagerie du corps entier permettent de voir au travers des vêtements pour révéler des objets métalliques et non métalliques, y compris des armes ou des explosifs plastiques. Ils révèlent aussi la silhouette d'une personne et les contours des sous-vêtements. Pour une démonstration vidéo du fonctionnement et de l'utilisation des techniques d'examen par balayage du corps, voir : <http://edition.cnn.com/2009/TRAVEL/05/18/airport.security.body.scans/index.html#cnnSTCVideo>. Les répercussions complètes de l'imagerie du corps, du point de vue de la vie privée et d'autres points de vue, y compris les répercussions médicales et les conséquences pour la santé d'expositions répétées aux techniques d'imagerie du corps entier, ne sont pas encore très bien connues, ce qui a suscité bien des débats concernant l'utilisation éventuelle de ce genre de technique et les conditions d'utilisation (voir de façon générale, par exemple, <http://epic.org/privacy/airtravel/backscatter/>).
- 111 Voir, par exemple, l'Aircraft Passenger Whole-Body Imaging Limits Act of 2009 ([www.opencongress.org/bill/hr2027-111/text](http://www.opencongress.org/bill/hr2027-111/text)).
- 112 En dépit des affirmations initiales des responsables de la mise au point de puces d'identification par radiofréquence (RFid), selon lesquelles les puces permettent de lire sans contact les données biométriques et biographiques personnelles stockées dans des documents de voyage lisibles à la machine, les recherches ont montré qu'il est possible de lire ces puces à une distance de 69 pieds et, avec l'aide d'un équipement spécialisé d'interception illicite, à des distances nettement supérieures; voir Bruce Schneier, *Fatal Flaw Weakens RFID Passports* (3 novembre 2005), à [www.schneier.com/essays/archives/2005/11/fatal\\_flaw\\_weakens\\_r.html](http://www.schneier.com/essays/archives/2005/11/fatal_flaw_weakens_r.html).
- 113 Comité des droits de l'homme, observation générale n° 16 relative à l'article 17 (Droit au respect de la vie privée), paragraphe 10 (« Le rassemblement et la conservation, par des autorités publiques, des particuliers ou des organismes privés, de renseignements concernant la vie privée d'individus sur des ordinateurs, dans des banques de données et selon d'autres procédés, doivent être réglementés par la loi. L'État doit prendre des mesures efficaces afin d'assurer que ces renseignements ne tombent pas entre les mains de personnes

non autorisées par la loi à les recevoir, les traiter et les exploiter, et ne soient jamais utilisés à des fins incompatibles avec le Pacte. Il serait souhaitable, pour assurer la protection la plus efficace de sa vie privée, que chaque individu ait le droit de déterminer, sous une forme intelligible, si des données personnelles le concernant et, dans l'affirmative, lesquelles, sont stockées dans des fichiers automatiques de données, et à quelles fins. Chaque individu doit également pouvoir déterminer les autorités publiques ou les particuliers ou les organismes privés qui ont ou peuvent avoir le contrôle des fichiers le concernant. Si ces fichiers contiennent des données personnelles incorrectes ou qui ont été recueillies ou traitées en violation des dispositions de la loi, chaque individu doit avoir le droit de réclamer leur rectification ou leur suppression. »).

114 Voir, par exemple :

- A/HRC/13/37, paragraphe 12 (« Avec le développement des technologies de l'information, il est devenu de plus en plus facile à l'État de tenir des registres. La puissance accrue des ordinateurs a permis l'apparition de formes jusqu'alors inimaginables de collecte, de stockage et de partage de données personnelles. Des principes de protection des données de base ont été élaborés au niveau international, notamment l'obligation d'obtenir des données personnelles en toute légalité et transparence; de limiter l'utilisation des données à des fins initialement spécifiées; de veiller à ce que le traitement des données soit adéquat, pertinent et non excessif; de garantir l'exactitude des données et de préserver leur caractère confidentiel; de supprimer les données lorsqu'on n'en a plus l'utilité; et de donner à toute personne le droit d'avoir accès aux informations qui la concernent et de demander qu'elles soient rectifiées. Dans son observation générale n° 16, le Comité des droits de l'homme a clairement indiqué que ces principes étaient inhérents au droit au respect de la vie privée même si la protection des données apparaît de plus en plus comme un droit fondamental ou un droit de l'homme distinct. »).
- Conseil de l'Europe, Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (STCE 108) et son protocole additionnel concernant les autorités de contrôle et les flux transfrontières de données (STCE 181).
- Le Système de renseignements préalables concernant les voyageurs, 2003, mis sur pied par l'Organisation mondiale des douanes, l'Association du transport aérien international (IATA) et l'OACI, concernant la législation sur la confidentialité des données et la protection des données, où se lit ce qui suit :
  - « 9.3. La législation peut varier d'un pays à l'autre, mais les dispositions de ce genre de législation ont de nombreux points en commun. La législation sur la confidentialité des données et la protection des données exige normalement que les données personnelles qui sont traitées par ordinateur :
    - « – soient obtenues et traitées de façon juste et conforme à la loi;
    - « – soient stockées à des fins légitimes et ne soient pas utilisées d'une manière incompatible avec les fins en question;
    - « – soient adéquates, pertinentes et non excessives par rapport aux fins pour lesquelles elles sont stockées;
    - « – soient exactes et, lorsque c'est nécessaire, tenues à jour;
    - « – soient préservées sous une forme qui permet l'identification des personnes concernées seulement aussi longtemps qu'il le faut en vue des fins pour lesquelles elles sont stockées. »

« 9.4. Ce genre de législation inclut aussi ordinairement des dispositions concernant le droit d'accès des personnes concernées à leurs données personnelles. Elle peut aussi inclure des dispositions concernant la divulgation de données personnelles à d'autres parties et la transmission des données au-delà des frontières nationales et hors de la compétence du pays où elles ont été recueillies. »

- 115 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 49.
- 116 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/62/263), paragraphe 41. Voir aussi A/HRC/13/37, paragraphe 50.
- 117 Voir A/HRC/13/37, paragraphes 51 à 53.
- 118 Voir A/HRC/13/37, paragraphes 54 à 56.
- 119 Voir Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 2.3. Voir aussi les Principes de Syracuse, paragraphe 24 (« Dans l'exercice de leurs pouvoirs, les organes ou agents de l'État chargés du maintien de l'ordre public sont soumis à un contrôle de la part du Parlement, des tribunaux ou autres corps indépendants compétents. »); et paragraphe 34 (« La nécessité de préserver la sûreté publique peut justifier des restrictions prévues par la loi. Elle ne peut servir de prétexte pour imposer des restrictions vagues ou arbitraires et ne peut être invoquée que lorsqu'il existe des garanties adéquates et des recours utiles contre les abus. »).
- 120 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin, « Compilation de bonnes pratiques en matière de cadres et de mesures juridiques et institutionnels, notamment de contrôle, visant à garantir le respect des droits de l'homme par les services de renseignement dans la lutte antiterroriste » (A/HRC/14/46), section II, Pratique n° 9.
- 121 Voir le rapport de l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, Martin Scheinin (A/HRC/14/46), Pratique n° 10.
- 122 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 62.
- 123 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 69.
- 124 Voir A/HRC/13/37, paragraphe 70.

[www.un.org/fr/terrorism/ctitf](http://www.un.org/fr/terrorism/ctitf)