



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

GRANDE CHAMBRE

AFFAIRE EL-MASRI c. L'EX-RÉPUBLIQUE YOUGOSLAVE DE
MACÉDOINE

(Requête n° 39630/09)

ARRÊT

STRASBOURG

13 décembre 2012

Cet arrêt est définitif. Il peut subir des retouches de forme.

TABLE DES MATIÈRES

PROCÉDURE	1
EN FAIT	3
I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE	3
A. La version des faits donnée par le requérant.....	3
1. Le voyage en ex-République yougoslave de Macédoine	3
2. La détention au secret à l'hôtel.....	4
3. Le transfert à l'aéroport de Skopje	4
4. La livraison à l'équipe de « remise » de la CIA à l'aéroport de Skopje.....	4
5. Le vol de Skopje vers l'Afghanistan	5
6. La détention et les interrogatoires en Afghanistan	5
7. Le simulacre de « rétro-transfert » vers l'Albanie.....	7
8. L'arrivée en Allemagne	7
B. La position du Gouvernement de l'ex-République yougoslave de Macédoine sur les allégations du requérant.....	9
1. La position du gouvernement défendeur telle qu'elle ressort des rapports adoptés à la suite de certaines enquêtes internationales	9
a) Les allégations de détentions secrètes et transferts interétatiques illégaux de détenus impliquant des Etats membres du Conseil de l'Europe (doc. 10957, 12 juin 2006 – « le rapport Marty de 2006 »).....	9
b) Conseil de l'Europe, Rapport du Secrétaire général, établi en vertu de l'article 52 de la CEDH, sur la question de la détention et du transport secrètes de détenus soupçonnés d'actes terroristes (SG/Inf (2006) 5, 28 février 2006).	11
2. La version des faits présentée par le gouvernement défendeur dans le cadre de la procédure devant la Cour	12
C. Les enquêtes internationales relatives à l'affaire du requérant	13
1. L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe : « l'enquête Marty »	13
a) Le rapport Marty de 2006	13
b) Détentions secrètes et transferts illégaux de détenus impliquant des Etats membres du Conseil de l'Europe : second rapport (« le rapport Marty de 2007 »)	16
2. Le Parlement européen : l'enquête Fava	17
3. Le Comité des droits de l'homme des Nations unies : Observations générales concernant l'ex-République yougoslave de Macédoine, 3 avril 2008 (UN Doc. CCPR/C/MKD/CO/2).....	18
4. La Commission interaméricaine des droits de l'homme : la requête présentée par le requérant contre les Etats-Unis.....	18
D. Les procédures pertinentes conduites devant des autorités nationales autres que celles de l'Etat défendeur.....	19
1. Les enquêtes menées en Allemagne	19
a) L'enquête des autorités de poursuite allemandes	19
b) L'enquête de la commission parlementaire allemande	19
2. L'action judiciaire engagée aux Etats-Unis.....	20

E. Les procédures engagées en ex-République yougoslave de Macédoine concernant l'arrestation, la détention et les mauvais traitements dont le requérant aurait été victime.....	21
1. La procédure devant le service du contrôle interne et des normes professionnelles (SCNP) du ministère de l'Intérieur.....	21
2. La procédure pénale dirigée contre des membres non identifiés des forces de l'ordre.....	22
3. La procédure civile en dommages-intérêts.....	23
F. Autres éléments de preuve produits devant la Cour.....	23
1. La déposition sous serment du 4 mars 2010.....	23
2. L'expertise sur l'affaire du requérant soumise par M. J.G.S.....	25
3. Les déclarations du Centre européen pour les droits constitutionnels et les droits de l'homme (European Centre for Constitutional and Human Rights – ECCHR).....	26
4. Les câbles diffusés par WikiLeaks.....	26
II. LE DROIT INTERNE PERTINENT.....	26
A. La Constitution (<i>Устав</i>) de 1991.....	26
B. Le code pénal (<i>Кривичен законик</i>).....	27
1. Prescription des poursuites pénales.....	27
2. Ecoulement et suspension du délai de prescription.....	27
3. Privation illégale de liberté.....	27
4. Torture.....	27
5. Mauvais traitements infligés dans le cadre de fonctions officielles.....	27
C. La loi de 1997 sur la procédure pénale (<i>Закон за кривичната постапка</i>), dans sa version en vigueur à l'époque des faits.....	27
D. La loi sur les obligations (<i>Закон за облигационите односи</i>).....	29
III. TEXTES DE DROIT INTERNATIONAL ET AUTRES DOCUMENTS PUBLICS PERTINENTS.....	29
A. Documents juridiques internationaux.....	29
1. La Convention de Vienne sur les relations consulaires, faite à Vienne le 24 avril 1963 et entrée en vigueur le 19 mars 1967.....	29
Article 36 Communication avec les ressortissants de l'Etat d'envoi.....	29
2. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.....	30
Article 4.....	30
Article 7.....	30
Article 9.....	30
3. La Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.....	31
Article premier.....	31
Article 2.....	31
Article 3.....	31
Article 4.....	31
4. Le Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants, publié en 2001 par le Haut-Commissaire des Nations unies pour les droits de l'homme.....	31

5. Les articles sur la responsabilité de L'Etat pour fait internationalement illicite, adoptés par le Commission du droit international le 3 août 2001, Annuaire de la Commission du droit international, 2001, vol. II	32
Article 7 Excès de pouvoir ou comportement contraire aux instructions....	32
Article 14 Extension dans le temps de la violation d'une obligation internationale	32
Article 15 Violation constituée par un fait composite	32
Article 16 Aide ou assistance dans la commission du fait internationalement illicite	32
6. Le rapport soumis le 2 juillet 2002 à l'Assemblée générale des Nations unies par le Rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé d'examiner les questions se rapportant à la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (A/57/173)	33
7. La Résolution n° 1433, Légalité de la détention de personnes par les Etats-Unis à Guantánamo Bay, adoptée le 26 avril 2005 par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe	33
8. La Résolution n° 1463, Disparitions forcées, adoptée le 3 octobre 2005 par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe	33
9. La Résolution 60/148 sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée le 21 février 2006 par l'Assemblée générale des Nations unies	34
10. L'Avis n° 363/2005 sur les obligations légales internationales des Etats membres du Conseil de l'Europe concernant les lieux de détention secrets et le transport interétatique de prisonniers, adopté le 17 mars 2006 par la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise).....	34
11. Le rapport du Rapporteur spécial des Nations unies sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterrorisme, A/HCR/10/3, 4 février 2009.....	35
12. Les Résolutions 9/11 et 12/12 : Droit à la vérité, adoptées le 24 septembre 2008 par le Conseil des droits de l'homme des Nations unies et 12 octobre 2009	36
13. Conseil de l'Europe : Lignes directrices du Comité des Ministres pour éliminer l'impunité pour les violations graves des droits de l'homme, 30 mars 2011	36
B. La jurisprudence pertinente d'une série de juridictions étrangères et d'organes internationaux	36
1. La Cour d'appel d'Angleterre et du pays de Galles (chambre civile) (Court of Appeal of England and Wales (Civil Division)), Abbasi et autre c. ministère des Affaires étrangères et du Commonwealth et ministère de l'Intérieur, affaire n° C/2002/0617A ; 0617B, 6 novembre 2002	36
2. La Cour d'appel fédérale américaine pour le neuvième circuit (United States Court of Appeals for the Ninth Circuit), Falen Gharebi v. George Walker Bush ; Donald H. Rumsfeld, D.C. n° CV-03-01267-AHM, 18 décembre 2003	37

3. Le Comité des Nations unies contre la Torture, Agiza c. Suède, Communication n° 233/2003, UN Doc. CAT/C/34/D/233/2003 (2005), et Comité des droits de l'homme des Nations unies, Alzery c. Suède, UN Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005 (2006)	37
C. Sources publiques faisant état de préoccupations concernant des violations des droits de l'homme susceptibles d'avoir eu lieu au sein d'établissements de détention sous responsabilité américaine au lendemain du 11 septembre 2001	38
1. Documents pertinents d'organisations internationales œuvrant dans le domaine des droits de l'homme	39
a) Déclaration du Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations unies concernant la détention de talibans et de membres d'Al-Qaïda à la base américaine de Guantanamo (Cuba), 16 janvier 2002	39
b) Amnesty International, mémorandum au gouvernement américain sur les droits des personnes détenues par les Etats-Unis en Afghanistan et à Guantanamo Bay, avril 2002	39
c) Human Rights Watch, « Etats-Unis, présomption de culpabilité : violations des droits de l'homme de personnes détenues après le 11 septembre 2001 », vol. 14, n° 4(G), août 2002	39
d) Human Rights Watch, « Etats-Unis : informations faisant état de tortures infligées à des personnes soupçonnées d'appartenir à Al-Qaïda », 26 décembre 2002	40
e) Fédération internationale Helsinki pour les droits de l'homme, « Mesures antiterroristes, sécurité et droits de l'homme : évolution en Europe, en Asie centrale et en Amérique du Nord après le 11 septembre », rapport d'avril 2003	40
f) Rapport 2003 d'Amnesty International – Etats-Unis, 28 mai 2003	40
g) Amnesty International, « Détention illégale à Guantanamo Bay de six hommes arrêtés en Bosnie-Herzégovine », 29 mai 2003	41
h) Amnesty International, « Etats-Unis d'Amérique, la menace d'un mauvais exemple : affaiblissement des normes internationales à mesure que la « guerre contre le terrorisme » continue », 18 août 2003	41
i) Amnesty International, « Détention au secret/craintes de mauvais traitements », 20 août 2003	41
j) Comité international de la Croix-Rouge, Etats-Unis : le président du CICR demande instamment que des progrès soient faits dans le domaine de la détention, communiqué de presse 04/03, 16 janvier 2004	41
k) Groupe de travail des Nations unies sur la détention arbitraire, Avis n° 29/2006, <i>M. Ibn al-Shaykh al-Libi et 25 autres personnes c. Etats-Unis d'Amérique</i> , Doc. A/HRC/4/40/Add.1, p. 103 (2006)	42
2. Autres documents publics	42
<i>Central Intelligence Agency</i> , Mémorandum à l'intention du centre de commandement du ministère de la Justice (<i>Department of Justice Command Centre</i>) – document de référence sur l'utilisation combinée par la CIA de différentes techniques d'interrogatoire, 30 décembre 2004	42
3. Articles de journaux	43

EN DROIT.....	45
I. SUR L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE DU GOUVERNEMENT RELATIVE AU DÉLAI DE SIX MOIS.....	45
A. Observations des parties	45
1. Le Gouvernement	45
2. Le requérant.....	46
B. Appréciation de la Cour	46
1. Principes généraux établis par la jurisprudence de la Cour.....	46
2. Application en l'espèce des principes ci-dessus.....	47
a) Sur le point de savoir si la plainte pénale constituait un recours devant être exercé par le requérant.....	48
b) Sur le point de départ du délai de six mois.....	49
c) Conclusion	50
II. APPRECIATION DES PREUVES ET ETABLISSEMENT DES FAITS PAR LA COUR.....	50
A. Observations des parties	50
B. Appréciation des faits par la Cour.....	51
1. Principes généraux.....	51
2. Etablissement des faits en l'espèce.....	52
III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 3 DE LA CONVENTION	56
A. Observations des parties	56
1. Le requérant.....	56
2. Le gouvernement défendeur	57
B. Observations des tiers intervenants.....	58
1. Le Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations unies (UNHCHR – « le Haut-Commissaire »).....	58
2. Interights	58
3. Redress.....	59
4. Amnesty International et la Commission internationale de juristes	60
C. Appréciation de la Cour	61
1. Recevabilité	61
2. Fond.....	61
a) Aspect procédural de l'article 3 : absence d'une enquête effective	61
i. Principes généraux.....	61
ii. Application en l'espèce des principes ci-dessus.....	62
b) Volet matériel de l'article 3 de la Convention	65
i. Les mauvais traitements supposés avoir été infligés au requérant à l'hôtel et à l'aéroport de Skopje.....	65
α) Principes généraux	65
β) Application en l'espèce des principes ci-dessus.....	66
- Le traitement subi par le requérant pendant son séjour à l'hôtel.....	66
- Le traitement subi par le requérant à l'aéroport de Skopje	67
ii. Le renvoi du requérant.....	69
α) Principes généraux	69
β) Application en l'espèce des principes ci-dessus.....	70

iii. Conclusion.....	71
IV. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 DE LA CONVENTION	71
A. Observations des parties	72
B. Observations des tiers intervenants.....	73
C. Appréciation de la Cour	74
1. Recevabilité	74
2. Fond	74
a) Principes généraux établis par la jurisprudence de la Cour.....	74
b) Application en l'espèce des principes ci-dessus.....	75
i. La détention du requérant à Skopje	76
ii. La détention ultérieure du requérant.....	76
iii. Conclusion.....	77
iv. Volet procédural de l'article 5 : le défaut d'une enquête effective ...	78
V. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION	78
A. Observations des parties	78
B. Appréciation de la Cour	79
1. Recevabilité	79
2. Fond	79
VI. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 13 DE LA CONVENTION	79
A. Observations des parties	80
B. Appréciation de la Cour	80
1. Recevabilité	80
2. Fond	80
a) Principes généraux établis dans la jurisprudence de la Cour.....	80
b) Application en l'espèce des principes précités.....	81
VII. SUR LES AUTRES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE LA CONVENTION	82
VIII. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION	83
A. Dommage.....	83
B. Frais et dépens.....	84
C. Intérêts moratoires.....	84
PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,.....	85
OPINION CONCORDANTE COMMUNE AUX JUGES TULKENS, SPIELMANN, SICILIANOS ET KELLER.....	87
OPINION CONCORDANTE COMMUNE AUX JUGES CASADEVALL ET LÓPEZ GUERRA	90
(Traduction).....	90

En l'affaire El-Masri c. ex-République yougoslave de Macédoine,
La Cour européenne des droits de l'homme, siégeant en une Grande
Chambre composée de :

Nicolas Bratza, *président*,
Françoise Tulkens,
Josep Casadevall,
Dean Spielmann,
Nina Vajić,
Peer Lorenzen,
Karel Jungwiert,
Isabelle Berro-Lefèvre,
Khanlar Hajiyeu,
Luis López Guerra,
Ledi Bianku,
Işıl Karakaş,
Vincent A. de Gaetano,
Julia Laffranque,
Linos-Alexandre Sicilianos,
Erik Møse,
Helen Keller, *juges*,
et de Michael O'Boyle, *greffier adjoint*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 16 mai et 24 octobre
2012,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 39630/09) dirigée contre l'ex-République yougoslave de Macédoine et dont un ressortissant allemand, M. Khaled El-Masri (« le requérant »), a saisi la Cour le 20 juillet 2009 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le requérant a été représenté par MM. J. A. Goldston, D. Pavli et R. Skilbeck, de l'organisation Open Society Justice Initiative (« OSJI »), bureau de New York, et par M^e F. Medarski, avocat macédonien. Le gouvernement défendeur (« le Gouvernement ») a été représenté par son agent, M. K. Bogdanov.

3. Le requérant alléguait en particulier avoir fait l'objet d'une opération de remise secrète, dans le cadre de laquelle il aurait été arrêté, détenu au secret, interrogé et maltraité par des agents de l'Etat défendeur, avant d'être remis par ceux-ci à l'aéroport de Skopje à des agents de la CIA qui l'auraient ensuite emmené, sur un vol spécial affrété par la CIA, dans un

établissement de détention secret en Afghanistan, où il aurait subi des mauvais traitements pendant plus de quatre mois. Cette épreuve aurait duré du 31 décembre 2003 au 29 mai 2004, date du retour du requérant en Allemagne.

4. La requête a été initialement attribuée à la cinquième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement de la Cour – « le règlement »). Le 1^{er} février 2011, la Cour a modifié la composition de ses sections (article 25 § 1 du règlement). L'affaire est ainsi échue à la première section telle que remaniée (article 52 § 1 du règlement).

5. Le 28 septembre 2010, les griefs formulés par le requérant sur le terrain des articles 3, 5, 8 et 13 de la Convention ont été communiqués au Gouvernement.

6. Informé de son droit d'intervenir dans la procédure (article 36 § 1 de la Convention), le gouvernement allemand n'a pas manifesté l'intention de s'en prévaloir.

7. A la suite du déport de Mirjana Lazarova Trajkovska, la juge élue au titre de l'ex-République yougoslave de Macédoine (article 28 du règlement), le Gouvernement a désigné M. Peer Lorenzen, juge élu au titre du Danemark, pour siéger à la place de l'intéressée (articles 26 § 4 de la Convention et 29 § 1 du règlement).

8. Le 24 janvier 2012, une chambre de ladite section composée de Nina Vajić, Peer Lorenzen, Elisabeth Steiner, Khanlar Hajiyev, Julia Laffranque, Linos-Alexandre Sicilianos et Erik Møse, juges, ainsi que de Søren Nielsen, greffier de section, s'est dessaisie au profit de la Grande Chambre, aucune des parties, interrogées à ce sujet, ne s'étant opposée à pareille mesure (articles 30 de la Convention et 72 du règlement).

9. La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux articles 26 §§ 4 et 5 de la Convention et 24 du règlement.

10. Tant le requérant que le Gouvernement ont déposé des observations écrites. En outre, des commentaires ont été reçus du Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations unies, d'Interights, de Redress, de la Commission internationale de juristes et d'Amnesty International, que le président avait autorisés à intervenir dans la procédure écrite (articles 36 § 2 de la Convention et 44 § 3 du règlement).

11. La Cour a décidé de ne pas entendre M. H.K., témoin dont le requérant avait sollicité l'audition.

12. Une audience s'est déroulée en public au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 16 mai 2012 (article 59 § 3 du règlement).

13. Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M. K. BOGDANOV, *agent*,
M^{mes} D. DJONOVA, ministère de la Justice,
V. STANOJEVSKA, ministère de la Justice,
N. JOSIFOVA, ministère de l'Intérieur, *conseillères ;*

– *pour le requérant*

MM. J. A. GOLDSTON, directeur général,
Open Society Justice Initiative,
D. PAVLI, *conseils*,
R. SKILBECK,
F. MEDARSKI, *conseillers.*

14. La Cour a entendu en leurs déclarations ainsi qu'en leurs réponses aux questions posées par les juges MM. Bogdanov, Goldston et Pavli.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

15. Le requérant est né en 1963 et réside à Senden (Allemagne).

A. La version des faits donnée par le requérant

16. Dans sa requête, le requérant renvoie à la déposition faite par lui le 6 avril 2006 dans le cadre de la procédure menée aux Etats-Unis devant le tribunal fédéral du district oriental de Virginie (*US District Court for the Eastern District of Virginia* – paragraphes 62-63 ci-dessous).

1. Le voyage en ex-République yougoslave de Macédoine

17. Le 31 décembre 2003, le requérant prit à Ulm (Allemagne) un bus à destination de Skopje où il souhaitait « effectuer un bref séjour, loin d'un quotidien stressant ». Vers 15 heures, il arriva au poste-frontière de Tabanovce entre la Serbie et l'ex-République yougoslave de Macédoine. La validité de son passeport allemand, qui venait de lui être délivré, suscita des doutes. Un agent de la police des frontières vérifia le document et l'interrogea sur le but de son voyage et sur la durée et le lieu de son séjour. Un tampon d'entrée sur le territoire de l'ex-République yougoslave de Macédoine en date du 31 décembre 2003 fut apposé sur son passeport. On fouilla alors ses effets personnels et on l'interrogea sur ses liens éventuels

avec diverses organisations et groupes islamistes. L'interrogatoire se termina à 22 heures. Sous la garde d'hommes armés en civil, le requérant fut emmené dans un hôtel ; des recherches ultérieures indiquèrent qu'il s'agissait de l'hôtel Skopski Merak à Skopje (« l'hôtel »). A son retour en Allemagne, le requérant reconnut sur des photos illustrant le site internet de l'hôtel l'extérieur du bâtiment, la chambre où il avait été enfermé et l'un des serveurs qui lui avaient apporté à manger pendant sa détention dans cet établissement.

2. La détention au secret à l'hôtel

18. Le requérant fut emmené dans une chambre au dernier étage de l'hôtel. Pendant toute la période où il y fut détenu, il fut surveillé par une équipe de neuf hommes, qui se relayaient toutes les six heures. Il demeura constamment sous la garde de trois hommes, même pendant son sommeil. Il fut interrogé à plusieurs reprises, en anglais, langue qu'il maîtrisait mal, tout au long de sa détention. On lui refusa tout contact avec l'ambassade d'Allemagne. Lorsqu'un jour il déclara qu'il avait l'intention de partir, on lui pointa un pistolet sur la tête en menaçant de l'abattre. Alors qu'il était enfermé depuis sept jours, un autre agent arriva et lui proposa une transaction, lui promettant qu'il serait renvoyé en Allemagne s'il avouait qu'il était membre d'Al-Qaïda.

19. Le treizième jour de son enfermement, le requérant entama une grève de la faim pour protester contre son maintien illégal en détention. Il ne mangea rien pendant les dix derniers jours de sa détention sur le territoire de l'ex-République yougoslave de Macédoine. Une semaine après le début de sa grève de la faim, on lui indiqua qu'il serait bientôt renvoyé par avion en Allemagne.

3. Le transfert à l'aéroport de Skopje

20. Le 23 janvier 2004 vers 20 heures, le requérant fut filmé avec un caméscope ; on lui ordonna de déclarer qu'il avait été bien traité, qu'il n'avait pas subi de sévices et qu'il serait bientôt renvoyé en avion vers l'Allemagne. Menotté et les yeux bandés, il fut emmené en voiture à l'aéroport de Skopje.

4. La livraison à l'équipe de « remise » de la CIA à l'aéroport de Skopje

21. A son arrivée, toujours menotté et les yeux bandés, le requérant fut placé sur une chaise, sur laquelle il demeura pendant une heure et demie. On lui dit qu'il serait emmené dans une pièce pour un examen médical avant d'être transféré en Allemagne. Puis deux personnes lui tirèrent violemment les bras en arrière. Il fut alors roué de coups de toutes parts. Ses vêtements furent tailladés avec des ciseaux ou un couteau. Ses sous-vêtements lui

furent arrachés. On le jeta à terre, on lui tira les bras dans le dos et on lui appuya un pied sur le dos pour l'immobiliser. Il sentit alors qu'on lui introduisait un objet dur dans l'anus – il comprit ensuite qu'il s'agissait d'un suppositoire. Les avocats du requérant déclarèrent à l'audience du 16 mai 2012 que de tous les actes subis par leur client, celui-là avait été le plus dégradant et le plus humiliant. Le requérant fut alors relevé et traîné dans un coin de la pièce, où on lui ligota les pieds. Son bandeau lui fut enlevé. Il fut temporairement ébloui par un flash. Lorsqu'il recouvra la vue, il vit sept ou huit hommes habillés en noir et portant des masques de ski noirs. Un des hommes lui mit une couche, puis on lui enfila un survêtement bleu foncé à manches courtes. On lui mit un sac sur la tête et une ceinture autour de la taille. Des chaînes qui étaient suspendues à la ceinture lui furent attachées aux poignets et aux chevilles. Les hommes lui posèrent des cache-oreilles et des cache-yeux, puis ils lui bandèrent les yeux et lui mirent un capuchon. Ils le firent se pencher en avant, le forçant à baisser la tête, et l'entraînèrent rapidement vers un avion qui attendait, alors que les entraves lui cisaillaient les chevilles. L'avion était encerclé par des gardes macédoniens armés. Le requérant avait du mal à respirer en raison du sac qui lui couvrait la tête. Une fois à l'intérieur de l'avion, on le jeta face contre terre et on lui écarta les jambes et les bras pour les attacher aux parois de l'avion. Pendant le vol, il reçut deux injections. On lui fit également inhaler un anesthésique. Le requérant demeura inconscient pendant la majeure partie du vol. Un tampon de sortie du territoire de l'ex-République yougoslave de Macédoine en date du 23 janvier 2004 fut apposé sur son passeport.

22. Selon le requérant, le traitement auquel il fut soumis, « très probablement par une équipe de remise spéciale de la CIA [*Central Intelligence Agency*, l'agence du renseignement américaine] », avant de monter dans l'avion à l'aéroport de Skopje présente une ressemblance frappante avec celui décrit dans un document récemment publié par la CIA, qui détaille le protocole à suivre pour le traitement du choc de capture (« *capture shock* » *treatment*) (paragraphe 124 ci-dessous).

5. Le vol de Skopje vers l'Afghanistan

23. A l'atterrissage, on fit sortir le requérant de l'avion. A l'extérieur, il faisait plus chaud qu'en ex-République yougoslave de Macédoine, ce qui suffit à l'intéressé pour conclure qu'il n'avait pas été renvoyé en Allemagne. Il déduisit par la suite de divers éléments qu'il se trouvait en Afghanistan et que l'avion avait transité par Bagdad.

6. La détention et les interrogatoires en Afghanistan

24. Après son atterrissage en Afghanistan, le requérant fut emmené dans un véhicule qui roula pendant une dizaine de minutes, puis il fut traîné hors du véhicule, plaqué contre le mur d'une pièce, jeté à terre et roué de coups.

On le frappa et on le piétina, en particulier au niveau de la tête et du cou. On le laissa ensuite dans une petite cellule en béton, sale et sombre. Lorsque ses yeux se furent accoutumés à la pénombre, le requérant vit que les murs étaient couverts d'inscriptions en arabe, en ourdou et en farsi. Il n'y avait pas de lit dans la cellule. Malgré le froid, on lui avait laissé seulement une couverture sale, de style militaire, et un mince oreiller garni de vieux vêtements déchirés. Par une fenêtre tout en haut de la cellule, le requérant put voir le soleil rouge du crépuscule. Plus tard, il comprit qu'il avait été transféré dans l'établissement, dirigé par la CIA, que les médias désignaient sous le nom de « *Salt Pit* », une briqueterie située au nord du quartier d'affaires de Kaboul, qui était utilisée par la CIA pour la détention et l'interrogatoire de personnes soupçonnées d'être des terroristes de premier plan.

25. Pendant son incarcération, le requérant fut interrogé à trois ou quatre reprises, toujours de nuit et toujours par le même homme, qui parlait arabe avec un accent du sud du Liban. Ces interrogatoires s'accompagnaient de menaces, d'insultes, de bousculades et de cris. Le requérant demanda plusieurs fois mais en vain à rencontrer un représentant du gouvernement allemand.

26. En mars 2004, le requérant et plusieurs de ses codétenus, qui communiquaient les uns avec les autres à travers les cloisons des cellules, entamèrent une grève de la faim pour protester contre leur maintien en détention en l'absence de charges. Du fait de ses conditions de détention et de sa grève de la faim, la santé du requérant se détériora rapidement. Toutes les demandes de soins médicaux formulées par l'intéressé pendant cette période furent rejetées.

27. Le 10 avril 2004, au trente-septième jour de sa grève de la faim, des hommes cagoulés pénétrèrent dans la cellule du requérant, le tirèrent de sa couchette et lui ligotèrent les mains et les pieds. Ils le traînèrent jusque dans la salle d'interrogatoire et l'attachèrent à une chaise. Ils lui administrèrent alors de force un liquide par une sonde nasogastrique. Ils lui donnèrent ensuite des conserves ainsi que quelques livres.

28. A la suite de cet épisode d'alimentation forcée, le requérant fut très malade et ressentit de vives douleurs. Au milieu de la nuit, il fut examiné dans sa cellule par un médecin qui lui administra des médicaments, mais il demeura couché pendant plusieurs jours. Vers cette époque, il sentit ce qu'il pensa être un léger séisme. Il a soumis à la Cour à cet égard la « liste des tremblements de terre majeurs dans le monde en 2004 », publiée le 6 octobre 2005 par l'organisme américain USGS (*United States Geological Survey*). Selon ce document, un tremblement de terre a eu lieu le 5 avril 2004 dans l'Hindou-Kouch, en Afghanistan.

29. Le 16 mai 2004, le requérant reçut la visite d'un homme s'exprimant en allemand, qui se présenta sous le nom de « Sam » et qui vint le voir à trois reprises avant sa libération.

30. Le 21 mai 2004, le requérant entama une deuxième grève de la faim.

7. Le simulacre de « rétro-transfert » vers l'Albanie

31. Le 28 mai 2004, le requérant, les yeux bandés et menotté, fut emmené hors de sa cellule et enfermé dans ce qui lui sembla être un conteneur, jusqu'à ce qu'il entendît un avion atterrir. On lui rendit alors la valise qui lui avait été confisquée à Skopje. On lui dit de remettre les vêtements qu'il portait à son arrivée sur le territoire de l'ex-République yougoslave de Macédoine, et on lui donna deux tee-shirts neufs ; il en enfila un. Après lui avoir bandé les yeux et bouché les oreilles, on l'emmena dans l'avion qui attendait, où il fut enchaîné à un siège. « Sam » l'accompagna à bord, et lui dit que l'avion atterrirait dans un pays européen autre que l'Allemagne, mais que le requérant continuerait ensuite vers l'Allemagne.

32. Après l'atterrissage, on fit monter le requérant, qui avait toujours les yeux bandés, à l'arrière d'un véhicule, sans lui dire où il se trouvait. Le véhicule emprunta des routes de montagne, dont certaines seulement étaient asphaltées. Le requérant se rendit compte que des hommes sortaient du véhicule et que d'autres y montaient. Tous avaient un accent slave, mais ils parlaient peu. Finalement, le véhicule s'arrêta. On fit sortir le requérant et on lui enleva le bandeau. Ses ravisseurs lui rendirent ses effets et son passeport, lui ôtèrent les menottes et lui enjoignirent de marcher le long de la route sans se retourner. Il faisait sombre et la route était déserte. Le requérant pensa qu'on allait lui tirer dans le dos et le laisser pour mort. Au détour d'un virage, il tomba sur trois hommes armés, qui lui réclamèrent immédiatement son passeport. Voyant que son passeport allemand ne portait aucun visa, ils lui demandèrent pourquoi il était entré illégalement en Albanie. Le requérant répondit qu'il n'avait aucune idée de l'endroit où il se trouvait. On lui expliqua qu'il se trouvait près des frontières de l'Albanie avec l'ex-République yougoslave de Macédoine et avec la Serbie. Les hommes l'emmenèrent dans un petit bâtiment surmonté du drapeau albanais, où il fut présenté à un officier supérieur. Celui-ci regarda les cheveux longs et la longue barbe du requérant et lui dit qu'il avait l'air d'un terroriste. L'intéressé fut alors conduit à l'aéroport Mère Teresa de Tirana. On lui fit passer les contrôles de douane et d'immigration sans inspection et on le fit monter dans un avion à destination de Francfort (Allemagne). Un tampon de sortie du territoire albanais fut apposé sur son passeport.

8. L'arrivée en Allemagne

33. Le 29 mai 2004 à 8 h 40, le requérant atterrit à l'aéroport international de Francfort. Il avait perdu environ dix-huit kilos depuis son départ d'Allemagne, ses cheveux étaient longs et hirsutes et il ne s'était pas rasé depuis son arrivée en ex-République yougoslave de Macédoine. Dès

son retour en Allemagne, le requérant rencontra M^e Gnjjidic, avocat au barreau d'Ulm.

34. Dans ses observations écrites, le requérant indique n'avoir subi à son retour aucun examen médical autre que l'analyse isotopique de ses follicules pileux (paragraphe 56-57 ci-dessous). A l'audience, ses avocats ont précisé que les résultats de certains examens médicaux avaient été transmis par le procureur allemand à l'enquête Fava du Parlement européen (paragraphe 47-51 ci-dessous). Ils ont expliqué que ces résultats n'avaient pas été produits devant la Cour au motif qu'ils ne prouvaient pas de manière décisive que le requérant eût subi un quelconque dommage corporel, vu la longue période qui s'était écoulée depuis l'incident à l'aéroport de Skopje. Le requérant a par ailleurs déclaré qu'il avait été soumis à des techniques et méthodes d'interrogatoire sophistiquées, spécialement conçues pour ne laisser aucune trace de mauvais traitements physiques.

35. Le rapport Marty de 2007 (paragraphe 46 ci-dessous) indique que peu après son retour en Allemagne en 2004 le requérant demanda à être soigné au centre de traitement de Neu-Ulm pour les victimes de torture. Toutefois, M^e Gnjjidic ne put obtenir qu'en 2006 l'accord préalable de l'assurance maladie exigé pour commencer dans ce centre un traitement limité (70 heures), qui fut jugé insuffisant tant par M^e Gnjjidic que par la thérapeute elle-même (paragraphe 295 du rapport Marty de 2007).

36. Le requérant a également soumis une attestation écrite établie le 5 janvier 2009 par le docteur Katherine Porterfield, une psychologue expérimentée participant au programme pour les personnes ayant survécu à des séances de torture mis en place par le centre hospitalier de Bellevue (Université de New York), dans laquelle la thérapeute confirmait que le requérant souffrait d'un syndrome de stress post-traumatique et d'une dépression « très probablement causés par sa capture et par les maltraitements et sévices graves subis par lui ». L'avis du docteur Porterfield s'appuyait sur plusieurs conversations téléphoniques et deux discussions de suivi menées avec le requérant. La thérapeute conseillait également au requérant de consulter chez lui un clinicien ayant l'expertise nécessaire pour l'aider. L'intéressé n'a pas suivi cette recommandation.

B. La position du Gouvernement de l'ex-République yougoslave de Macédoine sur les allégations du requérant

1. *La position du gouvernement défendeur telle qu'elle ressort des rapports adoptés à la suite de certaines enquêtes internationales*

- a) Les allégations de détentions secrètes et transferts interétatiques illégaux de détenus impliquant des Etats membres du Conseil de l'Europe (doc. 10957, 12 juin 2006 – « le rapport Marty de 2006 »)

37. Le 13 décembre 2005, le président de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe chargea la commission des questions juridiques et des droits de l'homme d'enquêter sur les allégations de « remises extraordinaires » en Europe. Le sénateur suisse Dick Marty fut nommé rapporteur spécial. Le 12 juin 2006, l'Assemblée publia le rapport Marty de 2006. Celui-ci expose, à partir de réunions tenues entre le 27 et le 29 avril 2006, la position des autorités macédoniennes concernant l'affaire du requérant et comporte les passages suivants :

« 3.1.3.1. La position des autorités

106. La « ligne officielle » du gouvernement macédonien a été formulée pour la première fois dans une lettre du ministre de l'Intérieur, [nom et prénom de celui-ci], adressée à l'ambassadeur de la Commission européenne, [nom et prénom de celui-ci], datée du 27 décembre 2005. Elle contient essentiellement quatre éléments d'information qui se fondent sur les *fichiers de police* : premièrement, M. El-Masri est arrivé en autocar au poste frontière macédonien de Tabanovce à 16 heures le 31 décembre 2003 ; deuxièmement, il a été interrogé par des *fonctionnaires de police habilités* qui soupçonnaient la *possession d'un document d'identité falsifié* ; troisièmement, environ cinq heures plus tard, M. El-Masri *a été autorisé à entrer* en Macédoine, apparemment libre ; et, quatrièmement, le 23 janvier 2004, il a quitté la Macédoine par le poste frontière de Blace pour entrer au Kosovo. (...)

108. Le Président de la République, [nom et prénom de celui-ci], a adopté une position très ferme dès la première rencontre avec la délégation du Parlement européen, s'exprimant d'une façon telle à ne laisser à personne la possibilité d'exprimer un autre point de vue : *A ce jour, je tiens à vous assurer que je n'ai aucune raison de mettre en doute la position officielle de notre ministre de l'Intérieur. Je ne dispose d'aucun élément ou de fait supplémentaires, d'un côté comme de l'autre, qui puissent me convaincre que ce qui a été établi dans le rapport officiel de notre ministre ne correspond pas à la vérité.*

109. Le vendredi 28 avril, la position officielle a été présentée de manière beaucoup plus détaillée lors d'une réunion avec [nom et prénom], qui était le chef de l'UBK, principal service de renseignement de la Macédoine à l'époque des faits. [Il] a déclaré que le département du contrôle et des normes professionnelles de l'UBK avait mené une enquête sur cette affaire et analysé tous les enregistrements officiels des contacts entre M. El-Masri et les autorités macédoniennes. Les informations présentées par [le chef de l'UBK] sont résumées comme suit :

M. El-Masri est arrivé à la frontière macédonienne le 31 décembre 2003, la veille du Nouvel An. Le ministre de l'Intérieur avait renforcé les mesures de sécurité pour la période des fêtes et avait placé les forces de l'ordre en alerte maximale pour prévenir

d'éventuelles actions criminelles. Conformément à ces mesures exceptionnelles, les passagers des autobus et des autocars étaient soumis à des contrôles de sécurité très stricts, y compris l'examen systématique de leurs pièces d'identité.

En examinant le passeport de M. El-Masri, la police des frontières macédonienne a eu des soupçons qui l'ont conduite à *le placer en détention*. Afin de ne pas faire attendre les autres passagers à la frontière, l'autocar a été autorisé à poursuivre sa route.

L'objectif de la détention de M. El-Masri était de l'interroger, ce qui a été fait (selon [le chef de l'UBK]) conformément à toutes les normes européennes applicables. Les membres de l'UBK, le service de contre-espionnage et de sécurité, sont présents à tous les postes-frontière de Macédoine dans le cadre d'un plan de *gestion et de sécurité intégrées des frontières*. Des agents de l'UBK ont participé aux interrogatoires de M. El-Masri. Ces agents ont demandé à M. El-Masri les motifs de son voyage en Macédoine, où il avait l'intention de séjourner, et s'il disposait d'une somme d'argent suffisante. [Le chef de l'UBK] a déclaré : « Je pense qu'il s'agissait de questions standard qui sont posées dans le cadre d'une telle procédure de routine. Je ne pense pas avoir besoin de donner d'explications supplémentaires. »

Au même moment, les responsables macédoniens ont procédé à un examen visuel des titres de voyage de M. El-Masri. Ils voulaient notamment vérifier que son passeport n'était pas falsifié. En effet, M. El-Masri, bien que né au Koweït, affirmait posséder la nationalité allemande.

Son passeport a donc été ensuite comparé à une base de données d'Interpol. Le poste-frontière de Tabanovce n'étant pas lié au réseau d'Interpol, les informations ont dû être transmises à Skopje, d'où une demande électronique a été adressée à une base de données centrale d'Interpol se trouvant à Lyon. Un agent du département d'analyse de l'UBK a apparemment effectué cette demande en utilisant un code électronique, de sorte que les autorités macédoniennes n'en n'ont aucune trace. M. El-Masri a été prié d'attendre au poste frontière pendant la recherche menée par Interpol.

Lorsqu'il a été établi qu'il n'existait aucun mandat d'Interpol contre M. El-Masri et qu'il ne subsistait plus aucun motif de le détenir, il a été relâché. M. El-Masri a ensuite quitté le poste frontière de Tabanovce. Par quel moyen ? Les agents macédoniens ne sont pas en mesure de le dire précisément. Lors d'une réunion qui a suivi le point de presse, cette question a été posée directement au ministre de l'Intérieur, [nom et prénom de celui-ci], qui a répondu : *Nous ne sommes pas en mesure de vous dire exactement ce qu'il est devenu lorsqu'il a été relâché, parce que nous ne sommes pas concernés. Lorsqu'une personne traverse la frontière, nous ne sommes pas censés savoir où il se rend par la suite.*

(...) Le ministre de l'Intérieur a établi par la suite que M. El-Masri avait séjourné à l'hôtel « Skopski Merak » de Skopje. M. El-Masri serait arrivé à l'hôtel le soir du 31 décembre 2003 selon le registre de l'établissement. Il y a séjourné vingt-trois nuits, a pris quotidiennement son petit déjeuner, et a quitté l'hôtel le 23 janvier 2004.

Le ministre a demandé que soient vérifiés tous les passages de frontière de M. El-Masri. Il en ressort que le même jour, soit le 23 janvier 2004 au soir, M. El-Masri a quitté le territoire macédonien au poste frontière de Blace, pour entrer au Kosovo. A la question de savoir si un timbre avait été remis à M. El-Masri pour indiquer son départ, [le chef de l'UBK] a répondu : « *Normalement, un timbre doit être apposé sur le passeport lors du passage de la frontière macédonienne, mais je n'en suis pas sûr. La MINUK [Mission d'administration intérimaire des Nations unies au Kosovo] est également présente à la frontière du Kosovo et elle est responsable du protocole de ce côté-là de la frontière (...) Mon collègue de l'UBK vient de m'informer qu'il avait traversé la frontière à Blace deux fois récemment et qu'aucun timbre ne lui avait été remis lors de ces deux passages.* »

(...)

116. Ce qui n'est pas dit dans la version officielle c'est le fait que les services de renseignement macédoniens (UBK) consultent systématiquement la CIA sur toutes les questions de ce genre (ce qui, d'une certaine façon, est bien compréhensible et logique). Selon des informations confidentielles qui nous ont été données (et dont nous connaissons l'identité de la source), une description complète de M. El-Masri a été transmise à la CIA par l'intermédiaire de son chef de bureau basé à Skopje, dans le but de procéder à une analyse (...) [de la question de savoir si] la personne contrôlée avait des contacts avec des mouvements terroristes, notamment de la mouvance Al-Qaïda. Sur la base des renseignements qu'elle possédait sur Khaled El-Masri, dont le contenu nous est resté inconnu, la CIA a répondu par l'affirmative. Il a été demandé à l'UBK, en tant qu'organisation partenaire locale, d'arrêter et de maintenir en détention M. El-Masri jusqu'à ce qu'il soit remis à la CIA pour être transféré. »

- b) Conseil de l'Europe, Rapport du Secrétaire général, établi en vertu de l'article 52 de la CEDH, sur la question de la détention et du transport secrets de détenus soupçonnés d'actes terroristes (SG/Inf (2006) 5, 28 février 2006).

38. Le 21 novembre 2005, le Secrétaire général du Conseil de l'Europe appliqua la procédure prévue par l'article 52 de la Convention, à la lumière d'informations concernant la coopération de pays européens à des vols de remise secrets. Chaque Etat membre fut invité à donner des précisions sur les mécanismes de contrôle prévus par son droit interne concernant les activités d'agents étrangers se trouvant sous sa juridiction, sur les garanties juridiques permettant d'éviter les privations de liberté non reconnues, sur les actions judiciaires et mesures d'investigation permettant de répondre à toute allégation de manquements aux droits protégés par la Convention, et sur l'ouverture d'enquêtes au sujet des agents qui auraient été impliqués dans des actions ou omissions ayant abouti à de telles privations de liberté.

39. Le gouvernement défendeur répondit à la demande les 17 février et 3 avril 2006. Dans sa seconde lettre, il exposait sa position concernant l'affaire du requérant, expliquant notamment ce qui suit :

« (...) En ce qui concerne l'affaire de M. Khaled El-Masri, nous vous informons qu'elle est examinée par le ministre de l'Intérieur et que des informations y relatives ont été transmises dès juin 2005 aux représentants de la Commission européenne en République de Macédoine, au directeur pour les pays des Balkans occidentaux de la Direction générale de l'élargissement de la Commission européenne à Bruxelles et

aux membres du Parlement européen. (...) [L]e ministère de l'Intérieur de la République de Macédoine indique que, selon les rapports de police concernant l'entrée et la sortie des frontières de la République de Macédoine, M. Khaled El-Masri est arrivé en bus au poste-frontière de Tabanovce depuis la Serbie-Monténégro le 31 décembre 2003 à 16 heures et a présenté un passeport allemand. Soupçonnant l'intéressé d'être en possession d'un document de voyage falsifié, les policiers compétents ont contrôlé le document et interrogé M. Khaled El-Masri au poste-frontière. Une vérification dans les bases de données d'Interpol a également été effectuée et a montré qu'aucun mandat d'arrêt international n'avait été émis contre M. Khaled El-Masri. Celui-ci a donc été autorisé à entrer sur le territoire de la République de Macédoine le 31 décembre 2003 à 20 h 57. D'après les rapports de police, M. Khaled El-Masri a quitté la République de Macédoine le 23 janvier 2004 au poste-frontière de Blace pour se rendre en Serbie-Monténégro (par le Kosovo). »

2. La version des faits présentée par le gouvernement défendeur dans le cadre de la procédure devant la Cour

40. Le Gouvernement réitère sa version des faits telle que décrite aux paragraphes 37 et 39 ci-dessus. Il conteste que le requérant ait été détenu et maltraité par des agents de l'Etat à l'hôtel, puis remis à des agents de la CIA qui lui auraient infligé des sévices à l'aéroport de Skopje avant de le transférer dans une prison gérée par la CIA en Afghanistan. D'après le Gouvernement, c'est librement que l'intéressé est entré sur le territoire de l'Etat défendeur, y a séjourné et l'a quitté. Le requérant aurait été en contact avec des agents de l'Etat en une seule occasion, à savoir à son entrée sur le territoire de l'Etat défendeur le 31 décembre 2003, lorsque la validité de son passeport aurait été vérifiée. Il n'aurait eu aucun autre rapport avec des agents de l'Etat pendant tout son séjour dans l'Etat défendeur. Les investigations menées par le ministère de l'Intérieur démontreraient que le requérant a séjourné de son plein gré dans l'Etat défendeur du 31 décembre 2003 au 23 janvier 2004, date à laquelle il aurait librement quitté cet Etat en passant par le poste-frontière de Blace.

41. A l'appui de sa thèse, le Gouvernement a soumis copie des documents suivants : des extraits des registres officiels des postes-frontière de Tabanovce et Blace, un extrait du registre des clients de l'hôtel selon lequel le requérant avait occupé la chambre n° 11 du 31 décembre 2003 au 22 janvier 2004, et deux lettres de février 2006 dans lesquelles le directeur de l'hôtel communiquait au ministère de l'Intérieur les noms de six personnes qui avaient travaillé à l'hôtel pendant la période considérée et niait que quiconque eût séjourné contre son gré dans son hôtel. Le directeur précisait en outre que la personne dont la photographie figurait sur le site internet de l'hôtel (paragraphe 17 ci-dessus) était M. Z.G., qui était joignable à l'hôtel. Le Gouvernement a également fourni une lettre datée du 3 février 2006 dans laquelle le ministère des Transports (précisément l'administration de l'aviation civile) informait le ministère de l'Intérieur que le 23 janvier 2004 un Boeing 737 en provenance de Palma, enregistré sous le numéro de vol N313P, avait été autorisé à atterrir à l'aéroport de Skopje,

avait ensuite reçu l'autorisation (à 22 h 30) de décoller le même jour à destination de Kaboul puis, à 2 h 25 le 24 janvier 2004, avait été autorisé à partir pour Bagdad. Le Gouvernement a également produit copie des notes d'hôtel, que le requérant aurait réglées en espèces, et enfin, du rapport de police établi à l'occasion de l'arrestation du requérant au poste-frontière de Tabanovce le 31 décembre 2003. Selon ce document, le requérant a été retenu de 16 h 30 à 21 h 30 au poste-frontière. Le rapport n'expose pas les raisons de l'arrestation, mais comporte une annotation manuscrite incomplète d'après laquelle l'intéressé aurait été appréhendé sur la base du « tél. n° 9106 du 8 décembre 2003 ».

C. Les enquêtes internationales relatives à l'affaire du requérant

42. Les allégations de « remises extraordinaires » en Europe et d'implication de gouvernements européens dans ces opérations ont donné lieu à plusieurs enquêtes internationales. Les rapports correspondants évoquent le cas du requérant.

1. L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe : « l'enquête Marty »

a) Le rapport Marty de 2006

43. Le rapport Marty de 2006 (paragraphe 37 ci-dessus) comporte notamment les passages suivants :

« A. Projet de résolution

(...)

7. Les informations et éléments de fait qui ont pu être recueillis jusqu'à ce jour, et qui encore sont en cours d'être dévoilés, indiquent clairement que les principaux éléments de cette « toile d'araignée » incluent notamment : un véritable réseau mondial de lieux de détentions secrets dans des « sites noirs » de la CIA et dans des installations navales et militaires ; un programme de « restitutions » mis au point par la CIA, prévoyant le transfert d'un Etat à l'autre, à bord d'avions civils, des personnes soupçonnées de terrorisme ; l'utilisation de bases aériennes militaires et d'aéronefs pour transporter des prisonniers, considérés comme du fret humain, à Guantanamo Bay à Cuba ou vers d'autres centres de détention (...)

11. Les demandes d'informations sur la véritable nature et la portée de ces opérations illégales se sont heurtées à l'obstruction ou à une fin de non-recevoir de la part des Etats-Unis et de ses partenaires européens. Les autorités de la plupart des Etats membres du Conseil de l'Europe ont démenti leur participation dans de nombreux cas sans, toutefois, procéder à de véritables enquêtes ou à des recherches sérieuses.

(...)

C. Exposé des motifs

(...)

2.7.1. Les méthodes de la CIA ou quel est le sort réservé à un détenu durant sa restitution ?

(...) Pris dans leur ensemble, les cas évoqués dans ce rapport indiquent l'existence d'un véritable schéma rigoureusement préétabli de la restitution. Ces méthodes sont mises en œuvre par un groupe d'agents d'élite de la CIA, surentraînés et ultra disciplinés (...)

11. Conclusion

(...)

287. Si des preuves au sens classique du terme ne sont pas encore disponibles, de nombreux éléments, cohérents et convergents, indiquent que des centres secrets de détention et des transferts illégaux de détenus ont bel et bien existé en Europe. (...) »

44. L'aéroport de Skopje est décrit dans le rapport Marty de 2006 comme un « point d'embarquement ponctuel », c'est-à-dire un endroit qui servait, en dehors de toute démarche systématique, de lieu de rendez-vous pour la remise ou le transfert illégal d'un ou de plusieurs détenus.

45. Quant à l'affaire du requérant, le rapport Marty de 2006 énonce notamment ce qui suit :

« 3. Des exemples concrets documentés de restitutions

3.1. Khaled El-Masri

92. Nous nous sommes longuement entretenus avec M. El-Masri, qui a aussi témoigné publiquement pendant plusieurs heures devant la Commission temporaire du Parlement européen. Nous considérons crédible le récit qu'il fait de sa détention en Macédoine et en Afghanistan, pendant presque cinq mois.

(...)

3.1.2. Éléments de corroboration du témoignage

102. Le récit de M. El-Masri est corroboré par de nombreux éléments de fait dont certains ne peuvent pas encore être rendus publics car ils ont été déclarés secrets, ou sont couverts par le secret de l'instruction en cours auprès du ministère public de Munich suite à la plainte de M. El-Masri pour enlèvement.

103. Les éléments qui sont déjà dans le domaine public sont cités dans le mémorandum précité soumis au tribunal en Virginie saisi par El-Masri :

- Les timbres apposés sur les passeports confirment l'entrée et la sortie de M. El-Masri de Macédoine, ainsi que sa sortie d'Albanie, aux dates en question ;
- Les tests scientifiques des follicules pileux de M. El-Masri, effectués au cours d'une enquête pénale menée par les magistrats allemands, accréditent le récit de M. El-Masri concernant sa détention dans un pays d'Asie du Sud et sa privation prolongée de nourriture ;
- D'autres preuves physiques, notamment le passeport de M. El-Masri, les deux tee-shirts que lui ont donnés ses ravisseurs américains en quittant l'Afghanistan, son ticket d'embarquement de Tirana à Francfort, et un certain nombre de clés que M. El-Masri a eues en sa possession pendant son épreuve, ont toutes été remises aux magistrats allemands ;

- Les registres de bord confirment qu'un Boeing civil possédé et affrété par (...) [les défendeurs en l'espèce – une entreprise de droit américain, Premier Executive Transportation Services Inc., filiale d'une autre entreprise américaine, Aero Contractors Limited], puis immatriculé N313P par la FAA [*Federal Aviation Administration* – l'administration fédérale de l'aviation américaine], a décollé de Palma de Majorque (Espagne) le 23 janvier 2004 et a atterri à l'aéroport de Skopje à 20 h 51 le même jour. Cet avion a quitté Skopje trois heures plus tard à destination de Bagdad puis de Kaboul, la capitale afghane [une base de données des mouvements aériens compilée à partir d'informations obtenues de diverses sources, est annexée au rapport Marty de 2006] ;

- Des témoignages d'autres passagers présents à bord de l'autocar effectuant le trajet d'Allemagne à la Macédoine confirment le récit de M. El-Masri de son arrestation à la frontière macédonienne ;

- Des photographies de l'hôtel de Skopje, où M. El-Masri a été séquestré pendant vingt-trois jours. Il a formellement identifié cet hôtel, sa chambre et un membre du personnel qui lui servait de la nourriture ;

- Des enregistrements géologiques confirment les souvenirs de M. El-Masri concernant des tremblements de terre de faible amplitude pendant sa détention en Afghanistan ;

- Des preuves de l'identité de « Sam », que M. El-Masri a formellement identifié sur des photographies et lors d'une séance d'identification. Des informations rapportées par des médias confirment qu'il s'agit d'un agent de renseignement allemand également lié à des services de renseignement étrangers ;

- Des plans de la prison afghane où il était détenu dessinés par M. El-Masri, confirmés par une autre victime d'une « restitution », détenue elle aussi par les Etats-Unis sur le territoire afghan ;

- Des photographies prises immédiatement au retour d'Allemagne de M. El-Masri, qui confirment la perte de poids et son état délabré.

(...)

113. Il serait facilement possible de mettre en évidence de nombreuses contradictions contenues dans la position officielle. Le ministre de l'Intérieur a déclaré, par exemple, que « *le propriétaire de l'hôtel devait avoir une trace de la facture de M. El-Masri* ». Cependant, le propriétaire de l'hôtel, répondant à plusieurs questions qui lui ont été posées à différentes occasions, a toujours dit que le registre avait été remis au ministre de l'Intérieur.

(...)

125. Tous ces éléments de fait indiquent que la CIA a procédé à une « restitution » de Khaled El-Masri. Selon ce que nous avons pu reconstruire, l'avion en question avait fini de transférer un autre détenu deux jours auparavant, et il se trouvait encore sur le même « circuit de restitution ». L'avion et son équipage avaient passé la période entre les deux opérations à Palma de Majorque, que nous considérons, comme nous l'avons expliqué plus haut, une « plate-forme charnière » de la CIA dans le programme de « restitutions ». L'état de dégradation physique et morale auquel El-Masri a été réduit avant d'être contraint de monter à bord de l'avion en Macédoine correspond bien à la « méthodologie de restitution » de la CIA, comme déjà décrit précédemment. Comme nous l'avons déjà indiqué, El-Masri a été acheminé à Kaboul, une « plate-forme de détention secrète » de la CIA dans le schéma que nous avons fait de la « toile d'araignée ».

(...)

127. Nous l'avons déjà dit et nous le répétons : l'analyse de tous les faits concernant cette affaire plaide en faveur de la crédibilité de El-Masri. Tout indique qu'il a été victime d'un enlèvement et de mauvais traitements qui correspondent à la définition de torture, au sens de la jurisprudence du Comité contre la Torture des Nations Unies (...). »

b) Détentions secrètes et transferts illégaux de détenus impliquant des Etats membres du Conseil de l'Europe : second rapport (« le rapport Marty de 2007 »)

46. Dans son rapport du 11 juin 2007, le sénateur Marty formule notamment les considérations suivantes :

« 5. Certains gouvernements européens ont fait et continuent de faire obstacle à la recherche de la vérité en invoquant la notion de « secret d'Etat ». Le secret est invoqué pour ne pas fournir d'explications aux instances parlementaires ou pour empêcher les autorités judiciaires d'établir les faits et de poursuivre les responsables d'actes délictueux. (...) La même démarche a induit les autorités de « l'ex-République yougoslave de Macédoine » à cacher la vérité et à donner une version manifestement fautive concernant les agissements de ses propres agences nationales ainsi que de la CIA lorsqu'elles ont procédé à la détention secrète et à la « restitution » de Khaled El-Masri.

(...)

273. Nous estimons désormais avoir réussi à retracer en détail l'odyssée de K. El-Masri et [à] faire toute la lumière aussi sur son retour en Europe : si nous avons pu le faire, sans pouvoirs ni moyens, pourquoi les autorités compétentes ne l'ont[-elles] pas fait ? Une seule explication est possible : elles n'ont aucun intérêt à ce que soit faite la vérité.

(...)

275. (...) Nous avons pu prouver l'implication de la CIA dans le transfert de M. El-Masri vers l'Afghanistan en établissant le lien entre le vol qui l'a amené là-bas – dans l'appareil N313P au départ de Skopje (« l'ex-République yougoslave de Macédoine ») vers Bagdad (Irak) puis Kaboul (Afghanistan), le 24 janvier 2004 – et le transfert connu d'un autre détenu auquel avait procédé la CIA à bord du même avion deux jours plus tôt, révélant ainsi l'existence du premier « circuit de restitution » (...)

276. A son arrivée en Afghanistan, M. El-Masri a été conduit dans un lieu de détention secrète de la CIA près de Kaboul et emprisonné dans une « petite cellule en béton, d'une saleté répugnante » durant plus de quatre mois. Dans ce laps de temps, la CIA a découvert que rien ne pouvait être retenu contre lui et que son passeport était authentique mais, pour une raison inexplicable, a retenu M. El-Masri au secret dans sa cellule sordide pendant plusieurs semaines après cela.

(...)

279. Aujourd'hui, j'estime être à même de reconstruire les circonstances du retour d'Afghanistan de Khaled El-Masri : il a quitté Kaboul (Afghanistan) le 28 mai 2004 à bord d'un avion Gulfstream affrété par la CIA, immatriculé N982RK, vers une base aérienne militaire en Albanie appelée Aérodrome [Bezat-Kuçova].

(...)

314. La « version officielle » du séjour involontaire de M. El-Masri dans « l'ex-République yougoslave de Macédoine » est indéniablement devenue insoutenable (...) ».

2. Le Parlement européen : l'enquête Fava

47. Le 18 janvier 2006, le Parlement mit en place une Commission temporaire sur les remises extraordinaires et nomma M. Claudio Fava rapporteur, avec pour mandat d'enquêter sur l'existence alléguée de prisons de la CIA en Europe. Cette commission tint 130 réunions et envoya des délégations en ex-République yougoslave de Macédoine, aux Etats-Unis, en Allemagne, au Royaume-Uni, en Roumanie, en Pologne et au Portugal.

48. La Commission établit l'existence d'au moins 1 245 vols affrétés par la CIA dans l'espace aérien européen entre fin 2001 et 2005. Pendant sa visite en ex-République yougoslave de Macédoine, elle rencontra des fonctionnaires de haut rang.

49. Le 6 juillet 2006, le Parlement européen adopta une résolution sur l'utilisation alléguée de pays européens par la CIA pour le transport et la détention illégale de prisonniers (2006/2027(INI), P6_TA(2006)0316), qui se lisait notamment ainsi :

« 19. [Le Parlement européen] condamne l'enlèvement par la CIA du ressortissant allemand Khaled el Masri qui a été détenu en Afghanistan de janvier à mai 2004 et qui a fait l'objet de traitements dégradants et inhumains ; fait par ailleurs observer que les soupçons selon lesquels Khaled el Masri aurait, du 31 décembre 2003 au 23 janvier 2004, été emprisonné illégalement dans l'ancienne République yougoslave de Macédoine avant d'avoir été transféré en Afghanistan dans la nuit du 23 au 24 janvier 2004, n'ont toujours pas été levés ; juge insuffisantes, dans ce contexte, les mesures que l'ancienne République yougoslave de Macédoine indique elle-même avoir prises pour élucider cette affaire (...) »

42. condamne la détention illégale du ressortissant allemand Khalid El-Masri en Afghanistan pendant plus de quatre mois en 2004 ; déplore la réticence des autorités de l'ancienne République yougoslave de Macédoine à admettre la présence et la probable détention de Khalid El-Masri à Skopje, avant sa restitution en Afghanistan par des agents de la CIA (...) ».

50. Le 30 janvier 2007 fut publié le rapport final sur l'utilisation alléguée de pays européens par la CIA pour le transport et la détention illégale de détenus (2006/2200 (INI), doc. A6-0020/2007), qui constatait l'absence d'investigations approfondies par l'Etat défendeur et énonçait notamment les conclusions suivantes :

« 136. [Le Parlement européen] condamne la restitution extraordinaire du citoyen allemand Khaled El-Masri, enlevé au poste-frontière de Tabanovce, en ancienne République yougoslave de Macédoine, le 31 décembre 2003, détenu illégalement à Skopje du 31 décembre 2003 au 23 janvier 2004, transporté en Afghanistan les 23 et 24 janvier 2004, où il a été détenu jusqu'en mai 2004 et soumis à des traitements dégradants et inhumains ;

(...)

138. approuve pleinement les conclusions préliminaires du procureur munichois Martin Hofmann selon lesquelles aucun élément ne permet de réfuter la version des événements de Khaled El-Masri ;

(...) »

51. Le rapport précisait également que « le concept d'« installation de détention secrète » englob[ait] non seulement les prisons, mais aussi tous les lieux où quelqu'un [était] détenu au secret, tels des appartements privés, des bureaux de police ou des chambres d'hôtel, comme dans le cas de Khaled El-Masri à Skopje ».

3. Le Comité des droits de l'homme des Nations unies : Observations générales concernant l'ex-République yougoslave de Macédoine, 3 avril 2008 (UN Doc. CCPR/C/MKD/CO/2)

52. Dans le cadre de son examen périodique du respect par l'Etat partie du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, effectué pendant sa session de mars-avril 2008, le Comité des droits de l'homme des Nations unies « [prit] note de l'enquête menée par l'Etat partie et du fait qu'il ni[ait] toute implication dans la remise [du requérant], en dépit des allégations très détaillées ainsi que des préoccupations exprimées [dans les rapports Marty et Fava] ». Dans ses observations, le Comité des droits de l'homme formulait la recommandation suivante :

14. (...) L'Etat partie devrait envisager d'entreprendre une nouvelle enquête approfondie sur les allégations de M. [El]-Masri. Cette enquête devrait tenir compte de tous les éléments de preuve disponibles et être menée en coopération avec l'intéressé. (...) »

53. Cette recommandation fut soutenue par le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe dans son rapport publié le 11 septembre 2008 (« Rapport de M. Thomas Hammarberg, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, sur sa visite en ex-République yougoslave de Macédoine, 25-29 février 2008 »).

4. La Commission interaméricaine des droits de l'homme : la requête présentée par le requérant contre les Etats-Unis

54. Le 9 avril 2008, le requérant saisit la Commission interaméricaine des droits de l'homme. Le 23 août 2009, celle-ci transmet la requête au gouvernement américain pour observations. Aucune autre information n'a été donnée concernant cette procédure.

D. Les procédures pertinentes conduites devant des autorités nationales autres que celles de l'Etat défendeur

1. *Les enquêtes menées en Allemagne*

a) L'enquête des autorités de poursuite allemandes

55. En 2004, à une date non précisée, le parquet de Munich ouvrit une enquête sur les allégations du requérant selon lesquelles celui-ci avait été illégalement enlevé, détenu, soumis à des sévices physiques et psychologiques et interrogé en ex-République yougoslave de Macédoine et en Afghanistan. Selon le requérant, un certain nombre de mesures d'enquête furent prises, dont l'audition de témoins oculaires, lesquels auraient confirmé que l'intéressé s'était rendu en bus en ex-République yougoslave de Macédoine fin 2003 et qu'il avait été incarcéré peu après son entrée sur le territoire de cet Etat.

56. Une analyse des isotopes radioactifs dans les follicules pileux du requérant fut en outre effectuée. Une expertise datée du 17 janvier 2005 concluait notamment ainsi :

« (...) Il est très probable que les variations observées dans les signatures isotopiques ci-jointes [mesurées dans les follicules pileux du requérant] correspondent bien aux déclarations [de l'intéressé] ».

57. D'après la première commission d'enquête du Parlement fédéral (Bundestag) allemand (voir ci-dessous), l'analyse radioisotopique confirmait également que le requérant était passé par deux grèves de la faim.

58. Le 31 janvier 2007, le procureur de Munich émit des mandats d'arrêt à l'encontre de treize agents de la CIA à raison de leur implication dans la remise alléguée du requérant. Les noms des personnes recherchées ne furent pas rendus publics. L'identité des agents de la CIA aurait été établie par les autorités espagnoles au cours de leurs investigations concernant l'utilisation des aéroports espagnols par la CIA puis communiquée au procureur allemand.

b) L'enquête de la commission parlementaire allemande

59. Le 7 avril 2006, le Bundestag institua la première commission d'enquête de la seizième période législative (« la commission d'enquête ») et lui donna pour mandat d'examiner les activités des services secrets. Pendant son enquête, qui dura trois ans, la commission tint 124 sessions au total, mena des investigations dans sept domaines distincts et entendit 141 témoins, dont le requérant. Ses conclusions furent publiées le 18 juin 2009.

60. Le rapport de la commission d'enquête, qui compte 1 430 pages au total, comporte notamment les passages suivants :

« (...) Le récit de M. Khaled El-Masri sur son emprisonnement en Macédoine et en Afghanistan est crédible en ce qui concerne les principaux événements ayant marqué sa détention en Macédoine et son transfert en Afghanistan, ainsi que sa séquestration dans ce pays par les forces américaines. Des doutes subsistent cependant sur certains aspects spécifiques de son récit.

L'enquête de police menée par les forces de l'ordre souabes, avec l'assistance du BKA (*Bundeskriminalamt* – Office fédéral de la police judiciaire) accrédite la version des faits de M. Khaled El-Masri. Son voyage en Macédoine le 31 décembre 2003 a été confirmé par des témoins. Le récit que fait M. Khaled El-Masri de son transfert de Macédoine en Afghanistan par les forces américaines concorde avec les informations données ultérieurement par d'autres victimes des excès de la « guerre contre la terreur » menée par le gouvernement américain à cette époque. L'enregistrement des mouvements d'un Boeing 737 américain affrété par la compagnie aérienne « Aero-Contractors » – présumée appartenir à la CIA –, qui s'est rendu de Majorque à Skopje le 23 janvier 2004 et a ensuite continué sur Kaboul, cadre avec les informations temporelles données par M. Khaled El-Masri sur la durée de sa séquestration dans un hôtel en Macédoine (...)

Tous ces éléments viennent confirmer les profonds doutes de la commission quant à la version officielle des faits fournie par les autorités macédoniennes (...) Criant à la campagne médiatique diffamatoire, le gouvernement macédonien continue de nier que l'intéressé a été détenu dans cet hôtel puis transféré en Afghanistan. Cette version officielle est manifestement inexacte. Il faut bien reconnaître au contraire que des éléments convaincants viennent corroborer le récit de M. Khaled El-Masri quant au déroulement de son arrestation et de son transfert hors du pays (...) » (p. 353)

61. Selon le rapport, des doutes subsistaient relativement au but véritable du voyage du requérant à Skopje, et des divergences importantes avaient été relevées dans les déclarations de l'intéressé concernant les interrogatoires qu'il disait avoir subis en ex-République yougoslave de Macédoine et en Afghanistan, en particulier quant à l'origine allemande supposée de « Sam ».

2. L'action judiciaire engagée aux Etats-Unis

62. Le 6 décembre 2005, l'Union américaine pour les libertés civiles (*American Civil Liberties Union* – ACLU) saisit au nom du requérant le tribunal fédéral du district oriental de Virginie d'une plainte dirigée contre plusieurs défendeurs, notamment l'ancien directeur de la CIA, George Tenet, et des agents non identifiés de la CIA. Dans cette plainte, le requérant alléguait avoir été privé de sa liberté en l'absence de toute procédure judiciaire et se plaignait en vertu de la loi sur la responsabilité délictuelle applicable aux étrangers (*Alien Tort Statute* – ATS) de violations des normes juridiques internationales interdisant la détention arbitraire prolongée et les traitements cruels, inhumains ou dégradants.

63. En mai 2006, le tribunal de district rejeta la plainte du requérant, estimant que le gouvernement américain avait valablement opposé le secret d'Etat. Selon le tribunal de district, l'intérêt de l'Etat à préserver les secrets d'Etat primait l'intérêt individuel du requérant à obtenir justice. Cette

décision fut confirmée en appel par la cour d'appel américaine du quatrième circuit. En octobre 2007, la Cour suprême refusa d'examiner l'affaire.

E. Les procédures engagées en ex-République yougoslave de Macédoine concernant l'arrestation, la détention et les mauvais traitements dont le requérant aurait été victime

1. La procédure devant le service du contrôle interne et des normes professionnelles (SCNP) du ministère de l'Intérieur

64. En 2005, le SCNP du ministère de l'Intérieur mena une enquête interne sur les allégations du requérant. Celui-ci ne fut ni invité à produire des éléments devant le SCNP ni informé de l'issue de l'enquête. Les conclusions des enquêteurs ne lui furent pas communiquées mais furent transmises aux représentants de l'Union européenne dans l'Etat défendeur (paragraphe 39 ci-dessus).

65. Après que la présente affaire eut été portée à sa connaissance, le Gouvernement soumit à la Cour copie de deux rapports rendus par le SCNP le 20 mars 2006 et le 10 avril 2008. Ceux-ci avaient été élaborés à la demande du service du parquet chargé de la lutte contre le crime organisé et la corruption, à la suite de deux demandes distinctes d'entraide judiciaire présentées le 9 mai 2005 et le 13 novembre 2007 par le parquet de Munich qui, à l'époque, enquêtait sur la plainte pénale qui avait été déposée par le requérant en Allemagne. Les rapports, qui donnaient des faits litigieux une version rejoignant celle, décrite ci-dessus, donnée par le Gouvernement devant la Cour, indiquaient qu'après son arrivée au poste-frontière de Tabanovce le 31 décembre 2003, le requérant avait été détenu dans les locaux du poste-frontière de 16 h 30 à 21 h 30 et interrogé par la police macédonienne pour possession alléguée d'un faux passeport. Après sa libération, l'intéressé avait séjourné à l'hôtel, dans la chambre n° 11. Il avait réglé sa note d'hôtel et quitté le territoire de l'Etat défendeur en franchissant la frontière à pied au poste-frontière de Blace le 23 janvier 2004 à 18 h 20. Par ailleurs, le chef de l'époque de l'UBK, service dépendant du ministère de l'Intérieur, n'avait jamais reçu aucune gratification d'une agence étrangère, notamment de la CIA. Les rapports concluaient que ni le requérant ni personne d'autre n'avait été détenu à l'hôtel et interrogé par des agents du ministère de l'Intérieur.

66. Dans le cadre desdites investigations, le ministère de l'Intérieur soumit à la procureure macédonienne les documents mentionnés plus haut (paragraphe 41 ci-dessus).

2. La procédure pénale dirigée contre des membres non identifiés des forces de l'ordre

67. Le 6 octobre 2008, agissant par l'intermédiaire de son représentant légal, M^e F. Medarski, le requérant saisit le parquet de Skopje d'une plainte pénale dirigée contre des membres non identifiés des forces de l'ordre pour détention et enlèvement illégaux, infractions réprimées par l'article 140 du code pénal. Dans sa plainte, l'intéressé invoquait également les articles 142 et 143 du code pénal, estimant avoir été victime de torture ou d'autres peines ou traitements inhumains ou dégradants. A sa plainte se trouvaient annexés une copie d'une déclaration sous serment qu'il avait faite dans le cadre de son procès aux Etats-Unis ainsi que les éléments suivants : une copie de son passeport ; les extraits pertinents des rapports Marty de 2006 et de 2007 et du rapport de l'enquête Fava ; une copie des registres de bord pertinents ; une lettre des autorités de l'aéroport de Skopje datée du 18 juin 2008 (écrite en réponse à une demande d'information du requérant) attestant que, le 23 janvier 2004, un Boeing 737 enregistré par la FAA sous le numéro N313P avait atterri à l'aéroport de Skopje sans passager et avait redécollé le 24 janvier 2004 avec un seul passager à bord ; une version traduite de l'expertise relative aux follicules pileux du requérant ; et des croquis de la chambre d'hôtel où l'intéressé disait avoir été détenu. La photographie du serveur supposé avoir apporté des repas au requérant ne figurait pas parmi les éléments soumis à la procureure, car « le requérant n'a[vait] pas été en mesure d'en faire une photocopie à l'époque des faits et la photographie avait disparu du site web de l'hôtel ». Le requérant soutenait également que, pendant sa détention au poste-frontière de Tabanovce et à l'hôtel Skopski Merak, on lui avait refusé le droit de prendre contact avec sa famille, avec un avocat de son choix ou avec un représentant de l'ambassade d'Allemagne.

68. Le 13 octobre 2008, la procureure demanda au ministère de l'Intérieur d'entreprendre des investigations concernant les allégations du requérant, et notamment de fournir des informations concrètes au sujet de ce qui s'était passé au poste-frontière de Tabanovce, à l'hôtel et à l'aéroport de Skopje, aux fins de l'établissement de la vérité.

69. Le 7 novembre 2008, le SCNP réitéra ses constatations antérieures et confirma que l'ensemble des documents avaient déjà été soumis au parquet (paragraphe 41 et 65 ci-dessus).

70. Le 18 décembre 2008, la procureure rejeta la plainte pénale du requérant pour défaut de fondement. Invoquant les informations soumises par le SCNP, elle conclut que rien ne prouvait que des fonctionnaires non identifiés eussent commis les crimes allégués. Selon le requérant, cette décision lui fut notifiée le 22 novembre 2010.

71. Le Gouvernement confirme qu'au cours de l'enquête la procureure n'entendit ni le requérant ni les employés qui travaillaient à l'hôtel pendant la période considérée et qu'aucune mesure ne fut prise pour établir l'objet

de l'atterrissage de l'avion évoqué dans la lettre des autorités de l'aéroport de Skopje datée du 18 juin 2008 et jointe à la plainte pénale déposée par le requérant (paragraphe 67 ci-dessus). Il explique que les investigations du ministère de l'Intérieur avaient permis de réfuter les allégations selon lui invraisemblables du requérant et avaient ainsi rendu inutiles les mesures précitées. Il ajoute qu'au cours des enquêtes menées en 2006 le ministère avait déjà interrogé les personnes qui travaillaient à l'hôtel à l'époque des faits (paragraphe 41 et 65 ci-dessus) et que celles-ci avaient fait des dépositions cohérentes. Selon lui, aucune trace écrite de ces dépositions n'avait toutefois été conservée.

3. La procédure civile en dommages-intérêts

72. Le 24 janvier 2009, M^e F. Medarski engagea au nom du requérant une procédure civile en dommages-intérêts contre l'Etat et le ministère de l'Intérieur à raison de l'enlèvement et des mauvais traitements dont son client affirmait avoir été victime. L'action se fondait sur les articles 141 et 157 de la loi sur les obligations (paragraphe 91 et 92 ci-dessous). Le requérant réclamait 3 millions de denars macédoniens (soit environ 49 000 euros) pour le préjudice moral qu'il disait être résulté de ses souffrances physiques et morales et de la peur d'être tué pendant sa détention. Il se plaignait de nouveau de n'avoir pas été autorisé à établir quelque contact que ce fût avec le monde extérieur. Selon lui, le fait que sa famille n'eût disposé d'aucune information sur son sort avait aggravé ses souffrances morales, portant une atteinte distincte à sa vie familiale au sens de l'article 8 de la Convention. Il ajoutait que pareilles actions de la part d'agents de l'Etat emportaient violation des articles 3, 5 et 8 de la Convention. Pour compléter les éléments soumis à l'appui de sa plainte pénale (paragraphe 67 ci-dessus), il demandait aux tribunaux civils de l'entendre et d'ordonner qu'il fût soumis à une expertise psychologique.

73. Le Gouvernement a indiqué à la Cour que seize audiences avaient jusqu'à présent été fixées devant le tribunal de première instance de Skopje. De nombreux ajournements auraient été ordonnés du fait de l'absence du requérant, détenu en Allemagne pour une autre infraction. L'affaire serait toujours pendante devant le tribunal de première instance.

F. Autres éléments de preuve produits devant la Cour

1. La déposition sous serment du 4 mars 2010

74. M. H.K., qui fut ministre de l'Intérieur de l'ex-République yougoslave de Macédoine de novembre 2002 à mai 2004, et Premier ministre de juin à novembre 2004, fit une déposition écrite, certifiée devant notaire le 4 mars 2010, dans laquelle il déclarait notamment ce qui suit :

« (...) »

5. J'affirme que pendant mon mandat de ministre de l'Intérieur, en décembre 2003 et janvier 2004, des agents macédoniens appartenant à l'UBK, agissant sous mon autorité ministérielle et sous la supervision directe du chef de l'UBK d'alors, procédèrent à l'arrestation d'un homme qui voyageait avec un passeport allemand sous le nom de Khaled El-Masri.

6. M. Khaled El-Masri chercha à entrer en Macédoine dans un bus en provenance d'Allemagne le 31 décembre 2003. Il fut arrêté par des policiers macédoniens au poste-frontière de Tabanovce, à la frontière avec la Serbie. Il fut invité à descendre du bus et retenu au poste-frontière car la police le soupçonnait de voyager sous une fausse identité.

7. Nos agents de liaison de l'UBK avertirent leurs interlocuteurs des services de renseignement américains de l'arrivée de M. Khaled El-Masri ; on leur répondit que cet homme était soupçonné d'appartenir à la mouvance du terrorisme islamique. La Macédoine reçut des Etats-Unis un mandat international valable dirigé contre M. Khaled El-Masri, ainsi qu'une demande officielle d'incarcération de celui-ci.

8. Conformément à la demande américaine, le gouvernement macédonien accepta de détenir M. El-Masri jusqu'à ce qu'il pût être remis aux autorités américaines pour être interrogé. En tant que ministre de l'Intérieur, je fus informé des actions de l'UBK, que j'autorisai d'emblée, même si je ne fus pas impliqué au niveau opérationnel. J'assurai également la liaison avec nos homologues américains au nom du gouvernement macédonien.

9. M. El-Masri fut détenu pendant un certain temps, secrètement et sans incident, dans un endroit de Skopje, sous la surveillance constante d'agents de l'UBK.

10. M. El Masri n'était pas considéré comme une menace pour la Macédoine et ne présentait aucune valeur pour les services de renseignement macédoniens. S'il n'avait tenu qu'à nous, nous l'aurions relâché. Toutefois, nous exécutâmes loyalement le mandat reçu de nos homologues américains, qui nous indiquèrent qu'ils enverraient un avion et une équipe d'agents de la CIA en Macédoine pour s'assurer de la personne de M. El-Masri et l'emmener en avion hors du pays. Voyant le temps passer, j'indiquai à nos homologues américains que la Macédoine se verrait contrainte de relâcher M. El-Masri si la remise de l'intéressé ne pouvait pas s'opérer rapidement.

11. Finalement, dans la journée du 23 janvier 2004, M. El-Masri fut livré à une « équipe de remise » de la CIA à l'aéroport de Skopje et emmené hors de Macédoine dans un avion de la CIA.

12. Toute l'opération fut soigneusement consignée du côté macédonien par le personnel de l'UBK, qui relève du ministère de l'Intérieur. Les documents furent mis en sécurité et devraient être conservés dans les archives du ministère. Je n'en connais pas exactement le contenu mais je sais que les dossiers pertinents ne furent pas détruits pendant la période où j'étais ministre de l'Intérieur.

13. Quelques jours après le départ de M. El-Masri, je reçus un rapport final sur l'opération par la voie hiérarchique ordinaire du ministère de l'Intérieur. D'après mes souvenirs, ce rapport indiquait que la Macédoine avait fidèlement respecté les termes d'un mandat international légitime concernant M. El-Masri. La Macédoine a agi conformément à ses lois et procédures nationales régissant les activités du ministère de l'Intérieur.

14. La Macédoine a vu sa réputation de partenaire fiable dans la lutte mondiale contre le terrorisme renforcée par la manière dont l'opération a été conduite. Nos partenaires américains se sont félicités du traitement de cette affaire par la Macédoine.

15. Je sais que les autorités américaines relâchèrent M. El-Masri sans retenir aucune charge contre lui, après plusieurs mois de détention. La situation dans laquelle M. El-Masri s'est retrouvé est apparemment résultée d'une erreur. Je maintiens que si une erreur a été commise dans son affaire, elle n'est pas imputable à la Macédoine, et je ne crois pas qu'en l'espèce on puisse reprocher aux autorités macédoniennes une quelconque intention de lui nuire.

16. Je sais que M. El-Masri a porté son affaire devant la Cour européenne des droits de l'homme, à Strasbourg. Je déclare expressément faire la présente déposition exclusivement aux fins des délibérations de la Cour sur la requête de M. El-Masri, et je précise qu'elle ne peut être utilisée dans le cadre d'investigations visant des particuliers.

(...)

18. Je déclare solennellement sur l'honneur et en conscience que les éléments exposés dans la présente déposition représentent la vérité, toute la vérité et rien que la vérité. »

2. L'expertise sur l'affaire du requérant soumise par M. J.G.S.

75. Ressortissant britannique, M. J.G.S. est juriste et enquêteur de profession. Nommé conseiller du sénateur Dick Marty dans le cadre de l'enquête Marty et membre de l'enquête Fava, il participa aux missions d'établissement des faits en ex-République yougoslave de Macédoine, assista à des réunions organisées au plus haut niveau dans cet Etat et eut des contacts avec des sources proches du gouvernement et des services de renseignement. Il discuta en outre de l'affaire du requérant avec des fonctionnaires gouvernementaux de l'ex-République yougoslave de Macédoine et d'autres Etats ainsi qu'avec des représentants d'organisations non gouvernementales. Il interrogea également le requérant à plusieurs reprises en 2006, ainsi que d'autres témoins. A la demande de l'organisation Open Society Justice Initiative, il soumit le 28 mars 2011 une expertise de soixante-deux pages dans laquelle il détaillait les constatations factuelles auxquelles avaient abouti ses investigations sur le cas d'espèce. Le rapport se fondait sur une « quantité considérable de dépositions, de documents et d'autres éléments matériels versés à l'origine au dossier de l'affaire du requérant », dont la plupart avaient été fournis par des personnes qui avaient demandé l'anonymat, eu égard au caractère confidentiel et sensible de la question. M. J.G.S. y indiquait que le gouvernement « a[vait] classé « top secret » toutes les pièces de ses dossiers qui [étaient] de nature à permettre de faire la lumière sur cette affaire » (paragraphe 21 du rapport). Il précisait qu'il s'était rendu à plusieurs reprises au poste-frontière de Tabanovce, à l'hôtel et à l'aéroport de Skopje, et qu'il avait interrogé « des témoins et d'autres sources ayant directement participé ou assisté aux événements [en question] ». Il donnait des informations détaillées sur les points suivants : l'arrivée du requérant sur le territoire de l'Etat défendeur, la chronologie des événements au poste-frontière de Tabanovce et les mesures prises à l'égard de l'intéressé par la police des frontières macédonienne, l'intervention de

l'UBK à Tabanovce et l'interrogatoire du requérant mené sur place, les liens entre l'UBK et la CIA et l'atterrissage, l'itinéraire et les horaires du vol affrété par la CIA qui était censé avoir été utilisé pour le transfert du requérant à partir de l'aéroport de Skopje. Il relevait qu'après l'arrivée des agents de l'UBK au poste-frontière de Tabanovce les autorités macédoniennes « [avaient] pris des dispositions méticuleuses et de grande ampleur (...) pour dissimuler tout fait sortant de l'ordinaire – notamment des entorses aux lois et procédures macédoniennes – ayant pu affecter M. El-Masri lorsqu'il s'était trouvé aux mains des agents macédoniens ». Il se disait « frappé par la minutie dont [avaient] fait preuve les autorités macédoniennes, qui [avaient] tenté de camoufler ou de compromettre pratiquement toutes les possibilités d'investigations indépendantes qui auraient pu être utilisées pour l'établissement de la vérité sur les événements en cause » (paragraphe 141 du rapport).

3. Les déclarations du Centre européen pour les droits constitutionnels et les droits de l'homme (European Centre for Constitutional and Human Rights – *ECCHR*)

76. Le requérant a soumis à la Cour deux rapports exposant les observations du ECCHR sur le rapport de la première commission d'enquête du Bundestag (paragraphe 59-61 ci-dessus), des câbles envoyés par l'ambassade américaine (paragraphe 77 ci-dessous) et les mandats d'arrêt émis par le parquet de Munich (paragraphe 58 ci-dessus).

4. Les câbles diffusés par WikiLeaks

77. Le requérant a produit devant la Cour plusieurs câbles diplomatiques dans lesquels les missions diplomatiques américaines dans l'Etat défendeur, en Allemagne et en Espagne rendent compte au Secrétariat d'Etat américain de l'affaire du requérant et/ou des vols prétendument affrétés par la CIA ainsi que des investigations menées en Allemagne et en Espagne (câble 06SKOPJE105 du 2 février 2006 ; câble 06SKOPJE118 du 6 février 2006 ; câble 07BERLIN242 du 6 février 2006 ; câble 06MADRID1490 du 9 juin 2006 ; et câble 06MADRID3104 du 28 décembre 2006). Ces câbles ont été diffusés en 2010 par WikiLeaks (décrit par la BBC le 7 décembre 2010 comme un « site internet lanceur d'alerte »).

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

A. La Constitution (*Ycmao*) de 1991

78. Aux termes de l'article 12 §§ 1, 2 et 4 de la Constitution, le droit à la liberté est irrévocable. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf en exécution d'une décision judiciaire et dans les cas et selon les procédures prévus par la

loi. Tout détenu doit être traduit immédiatement, et en aucun cas plus de vingt-quatre heures après son incarcération, devant un tribunal qui doit statuer sans délai sur la légalité de sa détention.

B. Le code pénal (*Кривичен законик*)

1. *Prescription des poursuites pénales*

79. En vertu de l'article 107 § 1, alinéa 4, du code pénal, la poursuite des infractions passibles d'une peine d'emprisonnement de plus de trois ans se prescrit par un délai de cinq ans à compter de la commission de l'infraction.

2. *Ecoulement et suspension du délai de prescription*

80. En application de l'article 108 § 3, toute mesure procédurale prise en vue de la poursuite de l'auteur d'une infraction interrompt l'écoulement du délai de prescription.

3. *Privation illégale de liberté*

81. L'article 140 du code pénal énonce que quiconque, en violation de la loi, maintient en détention ou en captivité une autre personne, ou restreint d'une autre manière la liberté de mouvement d'autrui, est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement de un an. Tout fonctionnaire qui prive illégalement autrui de sa liberté est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

4. *Torture*

82. L'article 142 du code pénal punit les actes de torture d'une peine d'emprisonnement de trois mois à cinq ans.

5. *Mauvais traitements infligés dans le cadre de fonctions officielles*

83. D'après l'article 143 du code pénal, quiconque, dans l'exercice de ses fonctions officielles, maltraite, intimide, insulte ou, de manière générale, inflige à une autre personne un traitement propre à rabaisser sa dignité humaine ou sa personnalité est passible d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

C. La loi de 1997 sur la procédure pénale (*Закон за кривичната постапка*), dans sa version en vigueur à l'époque des faits

84. L'article 3 de cette loi prévoyait que quiconque était convoqué, arrêté ou détenu devait être informé dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprenait, des raisons de sa convocation, de son arrestation ou de sa détention, ainsi que de ses droits au titre de la loi. La personne

concernée ne pouvait être contrainte de faire des déclarations. Tout suspect, c'est-à-dire toute personne accusée d'une infraction, devait être d'emblée clairement informé de son droit de garder le silence, de consulter un avocat, de bénéficier de la présence d'un avocat de son choix pendant son interrogatoire, et d'informer un tiers de sa détention. Un détenu devait être traduit à bref délai, et en aucun cas plus de vingt-quatre heures après son incarcération, devant un juge habilité à statuer sur la légalité de sa détention.

85. Selon l'article 16 de la loi, les poursuites pénales étaient ouvertes sur requête d'un procureur habilité à cet effet. Dans les affaires se rapportant à des infractions passibles de poursuites par l'Etat, d'office ou à la demande de la partie lésée, le procureur habilité était le parquet, alors que dans les affaires relatives à des infractions susceptibles uniquement d'accusations privées il s'agissait de l'accusateur privé. Si le parquet estimait que rien ne justifiait l'ouverture ou le maintien de poursuites pénales, la victime, agissant alors comme procureur subsidiaire, pouvait se substituer à lui dans le respect des conditions prévues par la loi.

86. De l'article 56 §§ 1, 2 et 4 de la loi il ressortait notamment que lorsqu'un procureur public jugeait qu'il n'y avait pas lieu d'exercer l'action publique relativement à une infraction passible de poursuites par l'Etat il devait notifier sa décision à la victime dans un délai de huit jours, en l'informant qu'elle pouvait elle-même engager des poursuites. La victime disposait pour ce faire d'un délai de huit jours à compter de la réception de la notification du procureur. Toute victime qui n'avait pas été informée de la décision du procureur pouvait, dans un délai de trois mois après le rejet de sa plainte par le procureur, présenter une demande écrite au tribunal compétent aux fins de reprendre les poursuites.

87. Aux termes de l'article 144 de la loi, le procureur devait rejeter une plainte pénale si, entre autres, rien ne permettait de conclure qu'une infraction avait été commise. Le procureur devait notifier à la victime le rejet de sa plainte et les raisons justifiant ce rejet dans un délai de huit jours (article 56 de la loi). Une modification de cette disposition, adoptée en octobre 2004, précisait que le parquet devait communiquer à la victime copie de la décision rejetant sa plainte pénale, en lui indiquant qu'elle avait le droit d'engager elle-même des poursuites dans un délai de huit jours. Dans les cas d'insuffisance des preuves ou de plaintes déposées contre X, le parquet s'adressait normalement au ministère de l'Intérieur pour obtenir des informations. Il pouvait en demander également à toute autre personne susceptible de contribuer à l'établissement des faits.

88. L'article 184 précisait les motifs de mise en détention provisoire.

89. L'article 185 énonçait que la mise en détention provisoire était ordonnée par un juge d'instruction. La personne détenue avait vingt-quatre heures pour contester cette ordonnance devant un comité de trois juges, qui disposait de quarante-huit heures pour statuer sur le recours.

90. L'article 188 § 2 prévoyait que les fonctionnaires du ministère de l'Intérieur pouvaient, sans avoir besoin d'obtenir une ordonnance judiciaire, arrêter toute personne soupçonnée d'avoir commis une infraction passible de poursuites en application de la loi. La personne arrêtée devait être traduite à bref délai devant un juge d'instruction. Conformément à l'article 188 § 3, et par exception à la règle générale, les fonctionnaires du ministère pouvaient appréhender une personne dont il était nécessaire d'établir l'identité ou de vérifier l'alibi, ou s'il existait d'autres motifs justifiant une recherche d'informations en vue de permettre l'ouverture d'une procédure contre un tiers. Aux termes de l'alinéa 4 de l'article 188, les informations visées à l'article 3 de la loi devaient être communiquées à la personne arrêtée. L'article 188 § 6 stipulait qu'une détention au titre de l'article 188 § 3 ne pouvait pas excéder vingt-quatre heures. Le fonctionnaire du ministère devait ensuite soit libérer la personne arrêtée soit agir conformément à l'article 188 § 2.

D. La loi sur les obligations (**Закон за облигационите односи**)

91. L'article 141 de la loi sur les obligations définit les différents motifs pouvant fonder une demande civile d'indemnisation.

92. D'après l'article 157, la responsabilité d'un employeur est engagée en cas de dommage causé par son employé dans l'exercice de ses fonctions ou en rapport avec celles-ci. La victime peut demander réparation directement à l'employé si le dommage a été causé intentionnellement. L'employeur peut se retourner contre l'employé et lui réclamer le montant qu'il a dû octroyer à la victime à titre d'indemnisation en cas de dommage causé par l'employé de manière intentionnelle ou par négligence.

III. TEXTES DE DROIT INTERNATIONAL ET AUTRES DOCUMENTS PUBLICS PERTINENTS

A. Documents juridiques internationaux

1. La Convention de Vienne sur les relations consulaires, faite à Vienne le 24 avril 1963 et entrée en vigueur le 19 mars 1967

93. L'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires, en ses passages pertinents en l'espèce, se lit ainsi :

Article 36

Communication avec les ressortissants de l'Etat d'envoi

« 1. Afin que l'exercice des fonctions consulaires relatives aux ressortissants de l'Etat d'envoi soit facilité :

(...)

b. Si l'intéressé en fait la demande, les autorités compétentes de l'Etat de résidence doivent avertir sans retard le poste consulaire de l'Etat d'envoi lorsque, dans sa circonscription consulaire, un ressortissant de cet Etat est arrêté, incarcéré ou mis en état de détention préventive ou toute autre forme de détention. Toute communication adressée au poste consulaire par la personne arrêtée, incarcérée ou mise en état de détention préventive ou toute autre forme de détention doit également être transmise sans retard par lesdites autorités. Celles-ci doivent sans retard informer l'intéressé de ses droits aux termes du présent alinéa (...) »

2. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

94. Les dispositions pertinentes de ce Pacte, adopté le 16 décembre 1966 et entré en vigueur le 23 mars 1976, sont ainsi libellées :

Article 4

« (...) »

2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation aux articles 6, 7, 8 (par. 1 et 2), 11, 15, 16 et 18.

(...) »

Article 7

« Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique. »

Article 9

« 1. Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraire. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et conformément à la procédure prévus par la loi.

2. Tout individu arrêté sera informé, au moment de son arrestation, des raisons de cette arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de toute accusation portée contre lui.

3. Tout individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale sera traduit dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires, et devra être jugé dans un délai raisonnable ou libéré. La détention de personnes qui attendent de passer en jugement ne doit pas être de règle, mais la mise en liberté peut être subordonnée à des garanties assurant la comparution de l'intéressé à l'audience, à tous les autres actes de la procédure et, le cas échéant, pour l'exécution du jugement.

4. Quiconque se trouve privé de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal afin que celui-ci statue sans délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.

5. Tout individu victime d'arrestation ou de détention illégale a droit à réparation. »

3. La Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées

95. Les dispositions pertinentes en l'espèce de cette Convention, adoptée le 20 décembre 2006 et entrée en vigueur le 23 décembre 2010 – et qui a été signée, mais non ratifiée, par l'Etat défendeur –, sont les suivantes :

Article premier

« 1. Nul ne sera soumis à une disparition forcée.

2. Aucune circonstance exceptionnelle, quelle qu'elle soit, qu'il s'agisse de l'état de guerre ou de menace de guerre, d'instabilité politique intérieure ou de tout autre état d'exception, ne peut être invoquée pour justifier la disparition forcée. »

Article 2

« Aux fins de la présente Convention, on entend par « disparition forcée » l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'Etat ou par des personnes ou des groupes de personnes qui agissent avec l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'Etat, suivi du déni de la reconnaissance de la privation de liberté ou de la dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou du lieu où elle se trouve, la soustrayant à la protection de la loi. »

Article 3

« Tout Etat partie prend les mesures appropriées pour enquêter sur les agissements définis à l'article 2, qui sont l'œuvre de personnes ou de groupes de personnes agissant sans l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'Etat, et pour traduire les responsables en justice. »

Article 4

« Tout Etat partie prend les mesures nécessaires pour que la disparition forcée constitue une infraction au regard de son droit pénal. »

4. Le Manuel pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants, publié en 2001 par le Haut-Commissaire des Nations unies pour les droits de l'homme

96. Le passage pertinent de ce manuel est ainsi libellé :

« 80. Les victimes présumées de torture ou de mauvais traitements et leurs représentants légaux sont informés de toute audition qui pourrait être organisée, ont la possibilité d'y assister et ont accès à toute information touchant l'enquête ; ils peuvent produire d'autres éléments de preuve. »

5. Les articles sur la responsabilité de L'Etat pour fait internationalement illicite, adoptés par le Commission du droit international le 3 août 2001, Annuaire de la Commission du droit international, 2001, vol. II

97. Ces articles, en leurs passages pertinents, se lisent ainsi :

Article 7

Excès de pouvoir ou comportement contraire aux instructions

« Le comportement d'un organe de l'Etat ou d'une personne ou entité habilitée à l'exercice de prérogatives de puissance publique est considéré comme un fait de l'Etat d'après le droit international si cet organe, cette personne ou cette entité agit en cette qualité, même s'il outrepassa sa compétence ou contrevient à ses instructions. »

Article 14

Extension dans le temps de la violation d'une obligation internationale

« 1. La violation d'une obligation internationale par le fait de l'Etat n'ayant pas un caractère continu a lieu au moment où le fait se produit, même si ses effets perdurent.

2. La violation d'une obligation internationale par le fait de l'Etat ayant un caractère continu s'étend sur toute la période durant laquelle le fait continue et reste non conforme à l'obligation internationale.

3. La violation d'une obligation internationale requérant de l'Etat qu'il prévienne un événement donné a lieu au moment où l'événement survient et s'étend sur toute la période durant laquelle l'événement continue et reste non conforme à cette obligation. »

Article 15

Violation constituée par un fait composite

« 1. La violation d'une obligation internationale par l'Etat à raison d'une série d'actions ou d'omissions, définie dans son ensemble comme illicite, a lieu quand se produit l'action ou l'omission qui, conjuguée aux autres actions ou omissions, suffit à constituer le fait illicite.

2. Dans un tel cas, la violation s'étend sur toute la période débutant avec la première des actions ou omissions de la série et dure aussi longtemps que ces actions ou omissions se répètent et restent non conformes à ladite obligation internationale. »

Article 16

Aide ou assistance dans la commission du fait internationalement illicite

« L'Etat qui aide ou assiste un autre Etat dans la commission du fait internationalement illicite par ce dernier est internationalement responsable pour avoir agi de la sorte dans le cas où :

a) Ledit Etat agit ainsi en connaissance des circonstances du fait internationalement illicite ; et

b) Le fait serait internationalement illicite s'il était commis par cet Etat. »

6. Le rapport soumis le 2 juillet 2002 à l'Assemblée générale des Nations unies par le Rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé d'examiner les questions se rapportant à la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (A/57/173)

98. Le passage pertinent de ce rapport se lit ainsi :

« 35. Enfin, le Rapporteur spécial aimerait demander à tous les Etats de veiller à ce qu'en aucun cas les personnes qu'ils ont l'intention d'extrader, pour qu'elles répondent du chef de terrorisme ou d'autres chefs, ne soient livrées, à moins que le gouvernement du pays qui les reçoit ne garantisse de manière non équivoque aux autorités qui extradent les intéressés que ceux-ci ne seront pas soumis à la torture ou à aucune autre forme de mauvais traitement lors de leur retour et qu'un dispositif a été mis en place afin de s'assurer qu'ils sont traités dans le plein respect de la dignité humaine. »

7. La Résolution n° 1433, Légalité de la détention de personnes par les Etats-Unis à Guantánamo Bay, adoptée le 26 avril 2005 par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe

99. Cette résolution, en ses passages pertinents, est ainsi libellée :

« 7. Sur la base d'une analyse approfondie des éléments juridiques et factuels produits par ces sources et d'autres sources fiables, l'Assemblée conclut que les circonstances entourant la détention de personnes à Guantánamo Bay par les Etats-Unis présentent des illégalités et ne se conforment pas au principe de l'Etat de droit, pour les motifs suivants :

(...)

vii. en pratiquant la « restitution », c'est-à-dire le transfert de personnes vers d'autres pays, en dehors de toute procédure judiciaire, aux fins d'interrogatoire ou de détention, les Etats-Unis ont autorisé que les détenus soient soumis, dans d'autres pays, à la torture et à des traitements cruels, inhumains ou dégradants, en violation de l'interdiction de non-refoulement (...) »

8. La Résolution n° 1463, Disparitions forcées, adoptée le 3 octobre 2005 par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe

100. Les passages pertinents de cette résolution se lisent ainsi :

« 1. Le terme de « disparition forcée » recouvre la privation de liberté, le refus de reconnaître cette privation de liberté ou de révéler le sort réservé à la personne disparue et le lieu où elle se trouve, et la soustraction de la personne à la protection de la loi.

2. L'Assemblée parlementaire condamne catégoriquement la disparition forcée, qu'elle considère comme une violation très grave des droits de l'homme, au même titre que la torture et le meurtre, et elle constate avec préoccupation que, même en Europe, ce fléau humanitaire continue de sévir. »

9. La Résolution 60/148 sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée le 21 février 2006 par l'Assemblée générale des Nations unies

101. Les passages pertinents de la résolution 60/148 de l'Assemblée générale des Nations unies se lisent ainsi :

« L'Assemblée générale :

(...)

11. *Rappelle* à tous les Etats qu'une période prolongée de mise au secret ou de détention dans des lieux secrets peut faciliter la pratique de la torture et d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et peut en soi constituer un tel traitement, et demande instamment à tous les Etats de respecter les garanties concernant la liberté, la sécurité et la dignité de la personne. »

10. L'Avis n° 363/2005 sur les obligations légales internationales des Etats membres du Conseil de l'Europe concernant les lieux de détention secrets et le transport interétatique de prisonniers, adopté le 17 mars 2006 par la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise)

102. Les passages pertinents de cet avis de la Commission de Venise se lisent comme suit :

« 30. En ce qui concerne la terminologie utilisée pour désigner le transfert irrégulier et la détention de prisonniers, la Commission de Venise note que le terme « restitution » est fréquemment utilisé dans le débat public. Il ne s'agit pas d'un terme de droit international. Il s'emploie lorsqu'un Etat place une personne soupçonnée d'être impliquée dans une infraction grave (un acte terroriste par exemple) en détention dans un autre Etat. Il désigne également le transfert d'une telle personne en vue de sa détention sur le territoire du premier Etat, ou dans un lieu relevant de sa compétence, ou dans un Etat tiers. La « remise » est donc un terme général qui désigne plus le résultat – la mise en détention d'une personne suspectée – que les moyens. La légalité d'une « remise » dépendra de la législation des Etats concernés et des règles applicables du droit international, notamment le droit international des droits de l'homme. Cela étant, une « remise » particulière conforme au droit national d'un des Etats impliqués (qui n'interdit pas ou ne réglemente pas les activités extraterritoriales des organes d'Etat) n'est pas forcément conforme au droit interne des autres Etats concernés. En outre, une « remise » peut être contraire au droit international coutumier ou aux obligations coutumières ou résultant des traités qui incombent aux Etats participants dans le cadre du droit international des droits de l'homme et/ou du droit humanitaire international.

31. Le terme « restitution extraordinaire » semble utilisé lorsqu'il y a peu ou pas de doute que la mise en détention d'une personne n'est pas conforme aux procédures juridiques qui s'appliquent dans l'Etat où la personne se trouvait au moment de son arrestation.

(...)

159. (...)

En ce qui concerne le transfert de prisonniers entre Etats

(...)

f) Il n'existe que quatre manières légales de transférer un prisonnier à des autorités étrangères : la déportation, l'extradition, le transit et les transferts de personnes condamnées aux fins d'exécution de leur peine dans des autres pays. Les procédures d'extradition et de déportation doivent être définies par le droit applicable, et les prisonniers doivent obtenir les garanties juridiques appropriées ainsi qu'un accès aux autorités compétentes. L'interdiction d'extrader ou d'expulser dans un pays où il existe un risque de torture ou de mauvais traitement doit être respectée. »

11. Le rapport du Rapporteur spécial des Nations unies sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterrorisme, A/HCR/10/3, 4 février 2009

103. Dans son rapport, le Rapporteur spécial formule les considérations suivantes :

« 38. (...) Le Rapporteur spécial s'inquiète que des personnes soient détenues pendant une longue période dans le seul objectif d'obtenir des renseignements ou pour des motifs vagues au nom de la prévention. Ces situations constituent une privation arbitraire de liberté. L'existence de motifs justifiant une détention prolongée devrait être déterminée par un tribunal indépendant et impartial. La détention prolongée de personnes déclenche pour les autorités l'obligation d'établir sans délai si des soupçons de nature criminelle peuvent être confirmés et, dans l'affirmative, d'inculper le suspect et de le traduire en justice. (...) »

51. Il reste très préoccupant pour le Rapporteur spécial que les Etats-Unis aient mis en place tout un système de restitutions extraordinaires, de détention au secret prolongée et de pratiques qui violent l'interdiction de la torture et autres formes de mauvais traitements. Ce système, impliquant un réseau international d'échange de renseignements, a créé une base d'information corrompue qui était partagée systématiquement avec les partenaires dans la guerre contre la terreur par le biais de la coopération en matière de renseignement, corrompant ainsi la culture institutionnelle des systèmes juridiques et institutionnels des Etats destinataires.

(...)

60. Les obligations des Etats concernant les droits de l'homme, en particulier l'obligation d'assurer un recours utile, exigent que les dispositions juridiques en question ne conduisent pas à écarter *a priori* toute enquête, ou à éviter que des faits illicites soient mis au jour, en particulier quand des crimes internationaux ou des violations flagrantes des droits de l'homme sont rapportés (...). L'invocation à titre général du privilège des secrets d'Etat pour justifier de véritables politiques, comme le programme des Etats-Unis pour la détention au secret, les interrogatoires et les restitutions ou la règle touchant les tiers en matière de renseignement (conformément à la politique (...) de « contrôle de la source ») (...) empêche toute enquête effective et rend le droit à un recours illusoire. Cela est incompatible avec l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et cela pourrait aussi représenter une violation de l'obligation des Etats d'apporter une assistance judiciaire dans les

enquêtes sur les violations flagrantes des droits de l'homme et les violations graves du droit international humanitaire. »

12. Les Résolutions 9/11 et 12/12 : Droit à la vérité, adoptées le 24 septembre 2008 par le Conseil des droits de l'homme des Nations unies et 12 octobre 2009

104. Le passage pertinent de ces résolutions se lit ainsi :

« (...) le Comité des droits de l'homme et le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires (...) ont reconnu que les victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et les membres de leur famille ont le droit de connaître la vérité au sujet des événements qui se sont produits, et notamment de connaître l'identité des auteurs des faits qui ont donné lieu à ces violations (...) ».

13. Conseil de l'Europe : Lignes directrices du Comité des Ministres pour éliminer l'impunité pour les violations graves des droits de l'homme, 30 mars 2011

105. Ces lignes directrices traitent de la question de l'impunité pour des actes ou omissions générateurs de graves violations des droits de l'homme. Elles couvrent les obligations qui incombent aux Etats en application de la Convention, à savoir prendre des mesures positives en ce qui concerne non seulement leurs agents, mais également les acteurs non étatiques. Aux termes de ces lignes directrices, « (...) l'impunité est causée ou facilitée notamment par le manque de réaction diligente des institutions ou des agents de l'Etat face à de graves violations des droits de l'homme. (...) Les Etats ont le devoir de lutter contre l'impunité afin de rendre justice aux victimes, de dissuader la commission ultérieure de violations des droits de l'homme et de préserver l'Etat de droit ainsi que la confiance de l'opinion publique dans le système judiciaire ». Les lignes directrices décrivent notamment les mesures générales à prendre par les Etats en vue de prévenir l'impunité, consacrent l'obligation d'enquêter et précisent les garanties à prévoir pour les personnes privées de liberté.

B. La jurisprudence pertinente d'une série de juridictions étrangères et d'organes internationaux

*1. La Cour d'appel d'Angleterre et du pays de Galles (chambre civile) (Court of Appeal of England and Wales (Civil Division)), **Abbasi et autre c. ministère des Affaires étrangères et du Commonwealth et ministère de l'Intérieur**, affaire n° C/2002/0617A ; 0617B, 6 novembre 2002*

106. Cette affaire concernait M. Feroz Ali Abbasi, ressortissant britannique qui avait été capturé par les forces américaines en Afghanistan et transféré en janvier 2002 à Guantanamo, où il se plaignait d'avoir été détenu sans aucune possibilité d'accès à un tribunal ou à un avocat.

L'intéressé alléguait la violation de son droit à ne pas être détenu arbitrairement. La Cour d'appel estima que la détention de M. Abbasi à Guantanamo, qualifiée par elle de « trou noir juridique », avait été arbitraire et « manifestement contraire aux principes fondamentaux reconnus par les juridictions [anglaises et américaines] et par le droit international ».

2. La Cour d'appel fédérale américaine pour le neuvième circuit (United States Court of Appeals for the Ninth Circuit), *Falen Gherebi v. George Walker Bush ; Donald H. Rumsfeld, D.C. n° CV-03-01267-AHM, 18 décembre 2003*

107. Le 18 décembre 2003, dans une affaire relative à un ressortissant libyen (M. Gherebi) détenu comme « combattant ennemi » à Guantanamo, la cour d'appel fédérale décrit ainsi les arguments que le gouvernement américain avait exposés devant elle :

« A en croire le gouvernement, il a toute liberté d'emprisonner M. Gherebi indéfiniment, avec des centaines d'autres citoyens de pays étrangers – dont des nations alliées – et de faire de M. Gherebi et de ces autres détenus ce qu'il veut, quand il veut, sans se conformer à aucune règle de l'état de droit, sans permettre à l'intéressé de consulter un avocat, et sans reconnaître l'autorité d'un quelconque organe judiciaire devant lequel ses actions pourraient être contestées. En vérité, dans ses plaidoiries, le gouvernement nous a indiqué que sa position ne varierait pas d'un pouce même s'il était accusé de s'être livré à des actes de torture ou d'avoir exécuté sommairement des prisonniers. A notre connaissance, jamais, avant l'ouverture du centre de détention de Guantanamo, le gouvernement américain n'avait fait une déclaration aussi grave et stupéfiante. En conséquence, nous considérons Guantanamo comme un cas unique, non seulement parce que le lien territorial des Etats-Unis avec cette base n'a pas d'équivalent à l'heure actuelle, mais également parce que c'est la première fois que le gouvernement annonce un ensemble de principes aussi incroyables, ce qui constitue une position tellement extrême qu'elle soulève les plus grandes préoccupations au regard tant du droit américain que du droit international. »

3. Le Comité des Nations unies contre la Torture, Agiza c. Suède, Communication n° 233/2003, UN Doc. CAT/C/34/D/233/2003 (2005), et Comité des droits de l'homme des Nations unies, Alzery c. Suède, UN Doc. CCPR/C/88/D/1416/2005 (2006)

108. Ces deux affaires sont évoquées dans le rapport Marty de 2006 (paragraphe 150-161 du rapport), dont les passages les plus pertinents se lisent ainsi :

« 153. En résumé, les faits se sont déroulés de la manière suivante : le 18 décembre 2001, MM. Agiza et Alzery, citoyens égyptiens demandeurs d'asile en Suède, ont fait l'objet d'une décision de rejet de la demande d'asile et d'expulsion pour raisons de sécurité, prise dans le cadre d'une procédure spéciale au niveau ministériel. Pour assurer que cette décision puisse être exécutée le jour même, les autorités suédoises ont accepté une offre américaine de mettre à leur disposition un avion bénéficiant d'autorisations de survol spéciales. Suite à leur arrestation par la police suédoise, les deux hommes ont été transportés à l'aéroport de Bromma, où ils ont été soumis, avec

l'accord des Suédois, à une « vérification de sécurité » par des agents américains encagoulés.

154. Le descriptif de cette « *vérification* » est particulièrement intéressant, car il correspond en détail au descriptif donné indépendamment par d'autres victimes de « restitutions », dont M. El-Masri. La procédure suivie par l'équipe américaine, décrite dans ce cas par les policiers suédois présents sur les lieux, était à l'évidence bien rodée, la communication entre les agents fonctionnant par gestes, sans paroles. Agissant très rapidement, les agents américains ont coupé les vêtements de Agiza et Alzery sur leur corps, à l'aide de ciseaux, leur ont mis une combinaison de sport, ont procédé à une fouille corporelle minutieuse des orifices ainsi que [de] la chevelure, les ont menottés aux mains et aux pieds, et les ont fait marcher et monter dans l'avion, pieds nus.

(...)

157. En amont de la déportation des deux hommes vers l'Égypte, la Suède a demandé et obtenu des « assurances diplomatiques » selon lesquelles les deux hommes ne seraient pas soumis à des traitements contraires à la convention anti-torture, qu'ils bénéficieraient de procès équitables et qu'ils ne seraient pas condamnés à mort. Les « assurances » étaient même assorties d'un mécanisme de suivi, de visites régulières de l'ambassadeur de Suède et [de] la participation d'observateurs suédois au procès. »

109. Les comités compétents des Nations unies ont jugé que la responsabilité de la Suède était engagée au titre de l'article 7 du PIDCP, concluant que le traitement auquel M. Alzery avait été soumis à l'aéroport de Bromma était imputable à l'Etat partie et emportait violation de l'article 7 du Pacte. Ils ont en outre estimé que la Suède avait failli à son obligation de mener une enquête diligente, indépendante et impartiale sur les événements survenus à l'aéroport de Bromma et qu'elle avait méconnu l'interdiction du refoulement édictée dans cet article tant à l'égard de M. Agiza qu'à l'égard de M. Alzery.

110. D'après le quotidien *USA Today* le gouvernement suédois avait versé 450 000 USD à M. Alzery à titre d'indemnisation pour son renvoi et il s'était engagé à verser la même somme à M. Agiza (« La Suède indemnise un Égyptien anciennement soupçonné de terrorisme », *USA Today*, 19 septembre 2008).

C. Sources publiques faisant état de préoccupations concernant des violations des droits de l'homme susceptibles d'avoir eu lieu au sein d'établissements de détention sous responsabilité américaine au lendemain du 11 septembre 2001

111. Le requérant et les tiers intervenants ont produit devant la Cour un nombre considérable d'articles, de rapports et d'avis d'institutions, d'organisations non gouvernementales et de médias internationaux, étrangers et nationaux ayant exprimé des préoccupations face aux allégations de détentions secrètes illégales et de mauvais traitements dans

des centres de détention sous responsabilité américaine à Guantanamo et en Afghanistan. Un résumé des sources les plus pertinentes est présenté ci-après.

1. Documents pertinents d'organisations internationales œuvrant dans le domaine des droits de l'homme

- a) Déclaration du Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations unies concernant la détention de talibans et de membres d'Al-Qaïda à la base américaine de Guantanamo (Cuba), 16 janvier 2002

112. Dans cette déclaration, le Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations unies s'exprimait comme suit :

« Toutes les personnes détenues dans ce contexte ont droit à la protection des droits de l'homme internationaux et du droit humanitaire international, notamment au respect des dispositions pertinentes du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et des Conventions de Genève de 1949. Le statut juridique des détenus et leur droit au statut de prisonnier de guerre, en cas de contestation, doit être examiné par un tribunal compétent, conformément aux dispositions de l'Article 5 de la Troisième Convention de Genève. Tous les détenus doivent à tout moment être traités avec humanité, conformément aux dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de la Troisième Convention de Genève. »

- b) Amnesty International, mémorandum au gouvernement américain sur les droits des personnes détenues par les Etats-Unis en Afghanistan et à Guantanamo Bay, avril 2002

113. Dans ce mémorandum, l'organisation exprime sa préoccupation devant les transferts et détentions de personnes effectués par les autorités américaines dans des conditions pouvant s'analyser en un traitement cruel, inhumain et dégradant contraire à d'autres normes minimales relatives à la détention, ainsi que devant le refus des Etats-Unis de permettre aux personnes se trouvant sous leur autorité d'avoir accès à des avocats et aux tribunaux en vue de contester la légalité de leur détention.

- c) Human Rights Watch, « Etats-Unis, présomption de culpabilité : violations des droits de l'homme de personnes détenues après le 11 septembre 2001 », vol. 14, n° 4(G), août 2002

114. Ce rapport comporte le passage suivant :

« (...) La lutte contre le terrorisme engagée par les Etats-Unis après le 11 septembre ne s'est pas accompagnée d'une affirmation énergique de ces libertés. Au contraire, le pays a connu une érosion constante, délibérée et injustifiée des droits fondamentaux (...) La plupart des personnes directement touchées ne sont pas des ressortissants américains (...) Le ministère de la Justice leur fait subir une détention arbitraire, méconnaît les droits de la défense dans le cadre des procédures juridiques à leur encontre et foule aux pieds la présomption d'innocence. »

- d) Human Rights Watch, « Etats-Unis : informations faisant état de tortures infligées à des personnes soupçonnées d'appartenir à Al-Qaïda », 26 décembre 2002

115. Dans ce rapport, Human Rights Watch renvoie à un article du *Washington Post* intitulé « Les autorités américaines nient les sévices mais justifient les interrogatoires », qui décrit « comment les personnes détenues dans le centre d'interrogatoire de la base aérienne de Bagram en Afghanistan étaient soumises à des techniques dites « de mise sous stress et sous contrainte » [« *stress and duress techniques* »], consistant notamment à « les obliger à rester debout ou à genoux pendant des heures » et à « les maintenir dans des positions inconfortables et douloureuses ».

116. Le rapport continue ainsi :

« La Convention contre la torture, que les Etats-Unis ont ratifiée, interdit spécifiquement la torture et les mauvais traitements, ainsi que le renvoi de détenus vers des pays où de telles pratiques sont susceptibles de se produire. »

- e) Fédération internationale Helsinki pour les droits de l'homme, « Mesures antiterroristes, sécurité et droits de l'homme : évolution en Europe, en Asie centrale et en Amérique du Nord après le 11 septembre », rapport d'avril 2003

117. Le passage pertinent de ce rapport se lit ainsi :

« La plupart des prisonniers « présentant un intérêt spécial » sont détenus au secret ou placés avec des détenus condamnés, ce qui leur vaut des restrictions quant aux communications avec leur famille, leurs amis et leurs avocats, et ne disposent pas de possibilités adéquates de faire de l'exercice et de pratiquer leur religion, notamment en ce qui concerne le respect de régimes alimentaires spécifiques. Certains ont fait savoir à des associations de défense des droits de l'homme qu'ils s'étaient vu refuser des soins médicaux et qu'ils avaient été battus par des gardiens et d'autres détenus. »

- f) Rapport 2003 d'Amnesty International – Etats-Unis, 28 mai 2003

118. Ce rapport évoque le transfert de détenus à Guantanamo (Cuba) en 2002, leurs conditions de transfert (« les détenus, menottés et enchaînés, étaient contraints de porter des mouffles, des masques chirurgicaux et des cache-oreilles ainsi que des lunettes de ski couvertes de ruban adhésif qui leur masquaient totalement la vue ») et de détention (« ils étaient détenus sans inculpation ni jugement et n'avaient accès ni aux tribunaux, ni à un avocat, ni à leurs proches »). Le rapport se poursuit ainsi :

« Un certain nombre de membres présumés d'Al-Qaïda (...) qui auraient été arrêtés par les autorités américaines étaient toujours détenus dans des lieux tenus secrets. Le gouvernement américain n'a fourni aucun éclaircissement sur leur sort ni sur leur situation au regard de la loi, et les a privés des droits que leur confèrent les normes internationales, notamment le droit d'informer leur famille de leur lieu de détention et de s'entretenir avec des représentants de leur pays. Un nombre indéterminé de personnes initialement détenues par les autorités américaines auraient été transférées vers des pays tiers, où il était à craindre qu'elles ne soient torturées durant leur interrogatoire. »

- g) Amnesty International, « Détention illégale à Guantanamo Bay de six hommes arrêtés en Bosnie-Herzégovine », 29 mai 2003

119. Dans ce rapport, Amnesty International rend compte du transfert par la police bosniaque de six hommes de nationalité algérienne de la prison de Sarajevo au camp X-Ray, situé à Guantanamo, placé sous autorité américaine. L'organisation se dit très préoccupée de constater que ces six hommes sont détenus arbitrairement au mépris des droits reconnus par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Elle évoque en outre une décision de la Chambre des droits de l'homme pour la Bosnie-Herzégovine qui conclut que ce transfert a emporté violation de l'article 5 de la Convention, de l'article 1 du Protocole n° 7 et de l'article 1 du Protocole n° 6 à la Convention.

- h) Amnesty International, « Etats-Unis d'Amérique, la menace d'un mauvais exemple : affaiblissement des normes internationales à mesure que la « guerre contre le terrorisme » continue », 18 août 2003

120. Le passage pertinent de ce rapport se lit ainsi :

« Des personnes sont détenues au secret dans des bases américaines en Afghanistan. Des allégations de mauvais traitements commencent à circuler. D'autres individus sont détenus au secret sous la responsabilité des Etats-Unis en des lieux non communiqués ailleurs dans le monde, et les Etats-Unis ont par ailleurs effectué ou fait effectuer des « remises irrégulières » [*irregular renditions*], expression utilisée par les Américains pour désigner des transferts informels de détenus entre les Etats-Unis et d'autres pays et ne respectant pas les garanties en matière d'extradition ou de droits de l'homme. »

- i) Amnesty International, « Détention au secret/craintes de mauvais traitements », 20 août 2003

121. Les passages pertinents de ce rapport sont ainsi libellés :

« Amnesty International craint que la détention de suspects en des lieux tenus secrets, sans aucune possibilité d'accès à un avocat ou à des proches, et le transfert de suspects entre différents Etats en l'absence de toute garantie formelle en matière de droits de l'homme emportent violation du droit à un procès équitable, exposent les personnes concernées à un risque de mauvais traitements et portent atteinte à l'état de droit ».

- j) Comité international de la Croix-Rouge, Etats-Unis : le président du CICR demande instamment que des progrès soient faits dans le domaine de la détention, communiqué de presse 04/03, 16 janvier 2004

122. Dans ce communiqué, le CICR exprime sa position comme suit :

« Outre Guantánamo, le CICR est de plus en plus préoccupé par le sort d'un nombre inconnu de personnes capturées dans le cadre de ce que l'on appelle la guerre mondiale contre le terrorisme et détenues dans des endroits tenus secrets. M. Kellenberger a repris de précédentes demandes officielles du CICR visant à obtenir des informations sur ces personnes et à avoir ultérieurement accès à elles, en tant que priorité humanitaire importante et prolongement logique des activités de

visites aux personnes privées de liberté menées actuellement par l'institution à Guantánamo et en Afghanistan. »

- k) Groupe de travail des Nations unies sur la détention arbitraire, Avis n° 29/2006, *M. Ibn al-Shaykh al-Libi et 25 autres personnes c. Etats-Unis d'Amérique*, Doc. A/HRC/4/40/Add.1, p. 103 (2006)

123. Dans cet avis, le groupe de travail des Nations unies estime que la détention des personnes concernées, séquestrées dans des établissements sous l'autorité des services secrets américains ou transférées, souvent par des vols secrets, dans des centres de détention situés dans des pays coopérant avec les Etats-Unis dans le cadre de la lutte menée par ce pays contre le terrorisme international, échappe à tous les régimes nationaux et internationaux de garanties contre la détention arbitraire. Le groupe de travail conclut en outre que le secret entourant la détention et les transferts interétatiques de personnes soupçonnées de terrorisme peut exposer celles-ci à des actes de torture, des disparitions forcées et des exécutions extrajudiciaires.

2. Autres documents publics

Central Intelligence Agency, Mémoire à l'intention du centre de commandement du ministère de la Justice (*Department of Justice Command Centre*) – document de référence sur l'utilisation combinée par la CIA de différentes techniques d'interrogatoire, 30 décembre 2004

124. Le requérant a soumis à la Cour ce mémoire de la CIA, dont certaines parties ne sont plus classifiées. Le document « porte sur l'utilisation combinée de différentes techniques d'interrogatoire [dont le but] est de convaincre des détenus de haute importance [*High-Value Detainees*] de donner en temps utile des informations sur les menaces et des renseignements sur le terrorisme (...) Un interrogatoire effectif se fonde sur le recours global, systématique et cumulatif à des pressions tant physiques que psychologiques en vue d'influencer le comportement d'un détenu de haute importance ou de venir à bout des résistances d'un détenu. L'interrogatoire vise à créer un état d'impuissance acquise et de dépendance (...) Le processus d'interrogation peut être divisé en trois phases distinctes : les conditions initiales, la transition vers l'interrogatoire et l'interrogatoire lui-même ». Comme le décrit le mémoire, la phase des « conditions initiales » comprend « le choc de capture », « la remise » et « la réception sur le Site noir ». Le mémoire comporte notamment les passages suivants :

« La capture (...) contribue à mettre le détenu de haute importance dans un certain état physique et psychologique avant le début de l'interrogatoire (...) »

- 1) La remise

(...) Un examen médical est mené avant le vol. Pendant celui-ci, le détenu est étroitement enchaîné et privé de la vue et de l'ouïe au moyen de bandeaux, de cache-oreilles et de cagoules (...) »

125. La partie consacrée à la phase de l'« interrogatoire » comprend des chapitres intitulés « Conditions de détention », « Techniques de conditionnement » et « Techniques correctives ».

3. Articles de journaux

126. Le requérant a en outre produit devant la Cour des copies de nombreux articles publiés dans des journaux macédoniens. Les plus pertinents sont cités ci-dessous.

1) « Grève de la faim des talibans emprisonnés à Guantanamo », 4 mars 2002 ; « Accord secret présentant de graves insuffisances », 5 juin 2003 ; « Quatre Français torturés à Guantanamo », 16 octobre 2003 ; « On torture à Guantanamo », 27 novembre 2003 ; et « Détenus sans charges ni droits », 12 janvier 2004 (tous ces articles sont parus dans le quotidien *Utrinski Vesnik*) ; et

2) « La CIA torture des islamistes capturés en Afghanistan », 27 décembre 2002 ; « Les Etats-Unis oublient les droits de l'homme dans le cadre de leur campagne antiterroriste », 16 janvier 2003 ; « Les 140 détenus de Guantanamo dans les oubliettes », 2 décembre 2003 (tous ces articles sont parus dans le quotidien *Dnevnik*).

127. Le requérant a également fait parvenir à la Cour des copies d'articles parus dans des journaux américains et décrivant les techniques « de mise sous stress et sous contrainte » qui étaient employées par les Etats-Unis pour interroger les prisonniers détenus à la base aérienne américaine de Bagram en Afghanistan (« L'armée enquête sur la mort de deux prisonniers afghans », *Washington Post*, 5 mars 2003, et « Les terroristes présumés interrogés dans un environnement sombre et surréaliste », *New York Times*, 9 mars 2003). D'autres articles parus dans des journaux américains et britanniques évoquaient la remise aux autorités américaines de personnes soupçonnées d'activités terroristes avant janvier 2004 (« Une équipe assistée par la CIA a recours à des moyens brutaux pour briser une cellule terroriste », *Wall Street Journal*, 20 novembre 2001 ; « Les Etats-Unis derrière le transfert secret de terroristes présumés », *Washington Post*, 11 mars 2002 ; « Le Premier ministre Jean Chrétien proteste contre le renvoi d'un Canadien et qualifie le traitement par les Etats-Unis du terroriste présumé de « totalement inadmissible » », *Washington Post*, 6 novembre 2003 ; « Les invisibles », *The Independent*, 26 juin 2003 ; et « Disparitions de coupables présumés : les lieux où les personnes accusées de terrorisme sont détenues », *The Independent*, 26 juin 2003.

128. Le requérant a soumis des articles dans lesquels les journalistes affirmaient que l'ambassadeur américain en Allemagne à l'époque avait fait

savoir aux autorités allemandes en mai 2004 que la CIA avait incarcéré à tort le requérant. Les journalistes ajoutaient que la chancelière allemande Angela Merkel avait déclaré que la secrétaire d'Etat américaine Condoleezza Rice lui avait avoué au cours d'une discussion privée que les Etats-Unis avaient enlevé et détenu le requérant par erreur. Selon ces articles, les représentants américains avaient refusé d'évoquer cette affaire devant des journalistes (« Emprisonnement illégal : autopsie d'une erreur de la CIA », *Washington Post*, 4 décembre 2005 ; « Un Allemand accuse la CIA de torture : M. El-Masri demande des dommages-intérêts après avoir été victime d'une « remise » en raison d'une erreur d'identité », *NBC News*, 6 décembre 2005 ; « Le gouvernement Merkel confirme que M. El-Masri a été victime d'une erreur », *Washington Post*, 7 décembre 2005 ; et « L'Allemagne vérifie si elle a joué un rôle dans la capture d'un de ses ressortissants par les Etats-Unis », *New York Times*, 21 février 2006). Ce dernier article fait référence à un entretien avec M. H.K. dans lequel celui-ci aurait formulé les déclarations suivantes :

« Le ministère n'a rien fait d'illégal. L'homme est en vie et de retour chez lui dans sa famille. Quelqu'un a fait une erreur. Ce n'est pas la Macédoine. »

129. Enfin, en 2007, la Canadian Broadcasting Corporation (CBC – Société Radio-Canada) a indiqué que le Premier ministre canadien allait annoncer un versement de 10 millions de dollars américains (USD) et formuler des excuses officielles à M. Arar, ressortissant canadien d'origine syrienne qui avait été arrêté par les autorités américaines à l'aéroport John-F. Kennedy de New York en 2002 et renvoyé en Syrie. Le Premier ministre avait déjà reconnu que M. Arar avait été victime d'une « immense injustice » (CBC, « Transaction entre Ottawa et M. Arar : celui-ci obtient 10 millions de dollars », 25 janvier 2007). En 2010, le *Guardian* a publié un article sur le rôle allégué du Royaume-Uni dans la remise de suspects dans lequel il était indiqué que d'anciens détenus britanniques à Guantanamo pourraient recevoir une très grosse somme du gouvernement britannique, dans certains cas au moins un million de livres sterling (*The Guardian*, « Torture et terrorisme : un prix élevé à payer », 17 novembre 2010).

EN DROIT

I. SUR L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE DU GOUVERNEMENT RELATIVE AU DÉLAI DE SIX MOIS

A. Observations des parties

1. *Le Gouvernement*

130. Le Gouvernement excipe du non-respect par le requérant du délai de six mois. Il observe que l'intéressé a saisi les autorités de poursuite de l'Etat défendeur plus de quatre ans et demi après les événements litigieux (il renvoie à cet égard aux affaires *Bayram et Yildirim c. Turquie* (déc.), n° 38587/97, CEDH 2002-III ; *Artyomov c. Russie*, n° 14146/02, §§ 113-118, 27 mai 2010 ; et *Nasirkhayeva c. Russie* (déc.), n° 1721/07, 31 mai 2011). Selon le Gouvernement, entre mai 2004 et octobre 2008 le requérant est resté totalement passif et n'a pris aucune initiative pour informer les autorités de poursuite de l'ex-République yougoslave de Macédoine des faits allégués, préférant exercer des recours dans d'autres Etats. Le Gouvernement estime en outre que le requérant aurait dû savoir bien avant octobre 2008 que toute enquête pénale dans l'Etat défendeur était vouée à l'échec. A cet égard, il évoque l'absence de tout contact entre l'intéressé et les autorités de poursuite nationales, et le fait que celles-ci n'ont pas déclenché d'office l'action publique au niveau interne, alors même que l'affaire leur avait déjà été signalée par leurs homologues allemands. Le Gouvernement ajoute que les dernières enquêtes menées au niveau international et dans l'Etat défendeur, qui avaient pris fin en janvier 2007, soit bien avant le dépôt par le requérant de sa plainte pénale en octobre 2008, n'avaient donné lieu à aucune constatation de fait pertinente pour cette plainte. Celle-ci, selon le Gouvernement, ne comprenait aucun élément nouveau de nature à faire revivre l'obligation pour l'Etat de mener une enquête sur les allégations de l'intéressé.

131. Enfin, le Gouvernement soutient que le requérant, lorsqu'il s'est agi d'exercer les voies de recours internes, a manqué de diligence, n'entreprenant aucune démarche pour s'informer des progrès de l'enquête (le Gouvernement renvoie à l'affaire *Bulut et Yavuz c. Turquie* (déc.), n° 73065/01, 28 mai 2002). Le requérant aurait de plus négligé de transmettre la déposition de M. H.K. aux autorités internes et d'inviter le ministère public à lancer des poursuites pénales. Le Gouvernement assure que si le requérant avait sollicité l'ouverture de poursuites contre une personne identifiée, il aurait été autorisé à reprendre celles-ci en qualité de procureur subsidiaire en cas de rejet de sa demande par le ministère public. Le Gouvernement explique que dès lors que l'intéressé avait déposé contre X sa plainte pénale d'octobre 2008, il ne pouvait bénéficier de cette

possibilité. Il ajoute que le requérant n'aurait pas pu contester la décision rejetant sa plainte.

2. Le requérant

132. Le requérant réplique que la Convention faisait peser sur l'Etat défendeur l'obligation positive de mener une enquête d'office. L'enquête interne engagée par le ministère de l'Intérieur (paragraphe 64-66 ci-dessus) ne pourrait être considérée comme effective et indépendante au sens des articles 3 et 13 de la Convention. En outre, l'intéressé indique que les autorités n'avaient ni pris contact avec lui à ce sujet ni fait état publiquement de leurs investigations et qu'il n'avait donc aucun moyen de connaître l'existence de celles-ci. Dès son retour en Allemagne fin mai 2004 il aurait activement cherché à rassembler des éléments suffisants pour lui permettre de présenter « une cause défendable » aux autorités de poursuite de l'Etat défendeur. Il considère que la période de quatre ans et demi écoulée entre sa libération et le dépôt de sa plainte pénale en octobre 2008 n'a pas été excessivement longue. Il juge au contraire cet intervalle de temps tout à fait raisonnable, expliquant qu'il s'agissait d'une affaire complexe de disparition impliquant une coopération internationale entre des services secrets, dans le cadre de laquelle les Etats-Unis et l'ex-République yougoslave de Macédoine seraient convenus de dissimuler l'existence d'une entreprise criminelle secrète ayant des ramifications multinationales. En conséquence, le requérant estime avoir agi avec diligence et en conformité avec la pratique de la Cour. Il aurait demandé en temps utile l'ouverture d'une enquête pénale, mais les autorités ne lui auraient pas répondu avec célérité, rejetant au contraire sa plainte en secret. Il aurait en outre demandé en vain des informations au ministère public sur les progrès de l'enquête. La procureure chargée de l'affaire ne lui aurait notifié sa décision de rejeter sa plainte que le 22 novembre 2010, soit quatorze mois après l'introduction de sa requête devant la Cour. Le requérant explique que, comme il a déposé sa plainte pénale contre X, il n'a ensuite pas pu engager des poursuites privées.

133. Dans ces conditions, l'intéressé estime avoir respecté le délai de six mois, qui selon lui a commencé à courir le 23 janvier 2009, date à laquelle l'action publique quant aux infractions alléguées aurait été prescrite.

B. Appréciation de la Cour

1. Principes généraux établis par la jurisprudence de la Cour

134. La Cour rappelle que la Convention est un instrument de protection des droits de l'homme et qu'il est d'une importance cruciale qu'elle soit interprétée et appliquée d'une manière qui garantisse des droits concrets et effectifs, et non pas théoriques et illusoires. Ce principe vaut non seulement pour l'interprétation des clauses normatives de la Convention, mais

également pour les dispositions procédurales, et il a des incidences tant sur les obligations incombant au gouvernement défendeur que sur la position des requérants. Lorsque la rapidité s'impose pour résoudre les questions d'une affaire, il incombe au requérant de s'assurer que ses griefs sont portés devant la Cour avec la célérité requise pour qu'ils puissent être tranchés correctement et équitablement (*Varnava et autres c. Turquie* [GC], n^{os} 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 et 16073/90, § 160, CEDH 2009).

135. Le délai de six mois prévu par l'article 35 § 1 vise à assurer la sécurité juridique en garantissant que les affaires qui soulèvent des questions au regard de la Convention puissent être examinées dans un délai raisonnable et que les décisions passées ne soient pas indéfiniment susceptibles d'être remises en cause. Cette règle marque la limite temporelle du contrôle effectué par les organes de la Convention et indique aux particuliers comme aux autorités la période au-delà de laquelle ce contrôle ne peut plus s'exercer (*Sabri Güneş c. Turquie* [GC], n^o 27396/06, §§ 39-40, 29 juin 2012, et *Walker c. Royaume-Uni* (déc.), n^o 34979/97, CEDH 2000-I).

136. En règle générale, le délai de six mois commence à courir à la date de la décision définitive intervenue dans le cadre du processus d'épuisement des voies de recours internes. Toutefois, lorsqu'il est clair d'emblée que le requérant ne dispose d'aucun recours effectif, le délai de six mois prend naissance à la date des actes ou mesures dénoncés ou à la date à laquelle l'intéressé en prend connaissance ou en ressent les effets ou le préjudice (*Dennis et autres c. Royaume-Uni* (déc.), n^o 76573/01, 2 juillet 2002). Lorsqu'un requérant utilise un recours apparemment disponible et ne prend conscience que par la suite de l'existence de circonstances qui le rendent inefficace, il peut être indiqué de considérer comme point de départ de la période de six mois la date à laquelle le requérant s'est rendu compte ou aurait dû se rendre compte de l'existence de ces circonstances (*Paul et Audrey Edwards c. Royaume-Uni* (déc.), n^o 46477/99, 4 juin 2001).

2. Application en l'espèce des principes ci-dessus

137. La Cour relève que l'exception du Gouvernement relative au délai de six mois comporte deux volets : premièrement, la plainte pénale aurait été soumise trop tard aux autorités nationales, et, deuxièmement, elle aurait été dénuée de toute effectivité. A cet égard, il y a lieu, selon le Gouvernement, de considérer que le délai de six mois a commencé à courir lorsque le requérant s'est rendu compte ou aurait dû se rendre compte de l'existence des circonstances rendant inefficaces les recours internes à sa disposition.

138. Pour répondre à l'exception d'irrecevabilité du Gouvernement, la Cour doit examiner si, dans les circonstances particulières de l'espèce, une plainte pénale constituait un recours effectif devant être exercé par le

requérant pour faire redresser ses griefs tirés de la Convention. La réponse à cette question sera déterminante pour le calcul du délai de six mois.

- a) Sur le point de savoir si la plainte pénale constituait un recours devant être exercé par le requérant

139. La Cour rappelle que la question de savoir si le requérant dans une affaire donnée s'est conformé aux critères de recevabilité dépend des circonstances de la cause et d'autres facteurs, tels que la diligence et l'intérêt dont l'intéressé a fait preuve et l'adéquation de l'enquête menée au niveau national (*Abuyeva et autres c. Russie*, n° 27065/05, § 174, 2 décembre 2010).

140. La Cour observe qu'elle a déjà estimé dans des affaires dirigées contre l'Etat défendeur qu'une plainte pénale constituait un recours effectif qui devait en principe être exercé dans les cas de violations alléguées de l'article 3 de la Convention (*Jasar c. ex-République yougoslave de Macédoine*, n° 69908/01, 15 février 2007 ; *Trajkoski c. ex-République yougoslave de Macédoine*, n° 13191/02, 7 février 2008 ; *Dzeladinov et autres c. ex-République yougoslave de Macédoine*, n° 13252/02, 10 avril 2008 ; et *Sulejmanov c. ex-République yougoslave de Macédoine*, n° 69875/01, 24 avril 2008). Elle ne voit aucune raison de s'écarter de ce principe, *a fortiori* lorsque, comme dans les circonstances de la cause, les allégations de traitements inhumains et de privation irrégulière de liberté se rapportent à une opération secrète menée en l'absence de toute base légale. Si les actions des agents de l'Etat concernés sont illégales et arbitraires, il incombe aux autorités de poursuite de l'Etat défendeur d'en identifier et punir les auteurs. Le fait de porter de telles actions à l'attention du ministère public doit être considéré comme une démarche parfaitement logique de la part de la victime.

141. La Cour estime qu'au moment de son introduction, en octobre 2008, la plainte ne pouvait raisonnablement être tenue pour un recours manifestement ineffectif. Il n'existait que de simples doutes quant à son effectivité, et le requérant avait l'obligation, au regard de l'article 35 § 1 de la Convention, d'exercer ce recours avant de présenter sa requête à la Cour. Conformément au principe de subsidiarité, selon lequel il est préférable que l'instruction des affaires et la résolution des questions qu'elles soulèvent s'effectuent dans la mesure du possible au niveau national, on ne pouvait raisonnablement attendre de l'intéressé qu'il portât ses griefs devant la Cour avant qu'une décision définitive concernant ses doléances eût été rendue au niveau interne. Il est dans l'intérêt du requérant et de l'efficacité du mécanisme de la Convention que les autorités internes, qui sont les mieux placées pour ce faire, prennent des mesures pour redresser les manquements allégués à la Convention (*Varnava et autres*, précité, § 164).

142. Certes, un laps de temps considérable s'est écoulé entre le 29 mai 2004, date du retour du requérant en Allemagne, et le dépôt de sa plainte

pénale, intervenu le 6 octobre 2008. L'intéressé n'a entrepris aucune autre démarche judiciaire dans l'Etat défendeur avant cette dernière date. Pour justifier ce délai, il donne une explication qui ne peut en soi être considérée comme déraisonnable. Sa cause concernait une « remise extraordinaire » dans le cadre de laquelle il affirmait avoir été enlevé et détenu au secret et avoir subi des mauvais traitements. Or il ressort du rapport Marty de 2006 que les autorités de la plupart des Etats membres du Conseil de l'Europe ont démenti leur participation alléguée à des opérations de remise (paragraphe 43 ci-dessus), et du rapport Marty de 2007 qu'elles ont persisté dans leurs dénégations (paragraphe 46 ci-dessus). Eu égard au caractère sensible de la question et à cette politique de dissimulation, il était raisonnable de la part du requérant d'attendre des évolutions qui auraient pu permettre de résoudre des questions factuelles ou juridiques cruciales. De fait, les enquêtes en cours avant octobre 2008 ont mis au jour des éléments qui ont permis d'apporter un éclairage nouveau sur les allégations de l'intéressé et de consolider les bases de sa plainte pénale. Vu la complexité de l'affaire et la nature des violations des droits de l'homme invoquées, on peut comprendre que le requérant ait décidé d'exercer les voies de recours offertes par l'Etat défendeur seulement lorsqu'il a eu en sa possession des éléments corroborant ses dires.

143. Quoi qu'il en soit, la plainte pénale a été déposée avant la prescription de l'action publique quant aux infractions alléguées (paragraphe 79 ci-dessus). Cette plainte a été rejetée pour manque de preuves et non pour inobservation des critères de recevabilité. Dès lors, il n'apparaît pas que le temps mis par le requérant pour déposer sa plainte ait rendu celle-ci irrecevable, ineffective ou inapte à remédier à la situation litigieuse. Au contraire, en engageant cette procédure à un moment où des éléments appuyant ses allégations étaient accessibles au niveau international, le requérant donnait aux autorités judiciaires de l'Etat défendeur des raisons plus solides d'examiner ses allégations.

144. Il découle de ce qui précède qu'une plainte pénale constituait un recours que le requérant devait exercer dans les circonstances de la cause.

b) Sur le point de départ du délai de six mois

145. Il reste à déterminer la date à laquelle le requérant a eu connaissance de la décision définitive sur sa plainte pénale. Cette date marquera le point de départ du délai de six mois.

146. La Cour observe qu'un peu plus de deux mois seulement se sont écoulés entre le dépôt de la plainte pénale et son rejet. De l'avis de la Cour, cette durée, dans les circonstances de la cause, ne saurait être considérée comme suffisamment longue pour que le requérant ait eu alors l'obligation de s'enquérir des démarches entreprises par les autorités nationales pendant cette période. Ainsi que le requérant l'a déclaré, ses demandes

d'information ultérieures sur les progrès de l'enquête sont restées sans réponse (paragraphe 132 ci-dessus).

147. Le ministère public a rejeté la plainte pénale du requérant le 18 décembre 2008. Selon l'intéressé, cette décision n'a été portée à son attention que le 22 novembre 2010, alors même que les dispositions procédurales applicables faisaient obligation aux autorités de poursuite de notifier dans les huit jours à la victime toute décision de rejet de sa plainte (paragraphe 86 et 87 ci-dessus). Le Gouvernement n'a pas soutenu que cette exigence eût été respectée. Dès lors, le point de départ du délai de six mois doit être fixé non pas au 18 décembre 2008, date de la décision du ministère public, mais à la date, ultérieure, à laquelle le requérant en a eu connaissance. Dans les circonstances de l'espèce, il n'est pas nécessaire de vérifier la véracité des déclarations de l'intéressé concernant la signification de la décision, le Gouvernement n'ayant pas démontré que le requérant eût reçu une notification officielle de la décision ou qu'il en eût pris connaissance d'une autre façon avant le 20 janvier 2009, c'est-à-dire six mois avant l'introduction de sa requête à la Cour.

c) Conclusion

148. A la lumière de ce qui précède, la Cour estime que le requérant a respecté le délai de six mois posé par l'article 35 § 1 de la Convention. L'exception du Gouvernement selon laquelle la requête a été présentée tardivement doit donc être rejetée.

II. APPRECIATION DES PREUVES ET ETABLISSEMENT DES FAITS PAR LA COUR

A. Observations des parties

149. Le requérant allègue avoir été victime d'une opération de remise extraordinaire menée par des agents de la CIA avec l'aide, dans une large mesure, d'agents de l'Etat défendeur. Il estime que les enquêtes internationales, les investigations engagées dans d'autres pays que l'Etat défendeur et ses propres efforts de recherche de preuves ont permis de mettre au jour quantité d'éléments accablants corroborant ses allégations et rendant les explications du Gouvernement totalement indéfendables. Selon l'intéressé, il n'existe en revanche « pas la plus petite preuve crédible de nature à étayer la version des faits présentée par le Gouvernement ».

150. Le Gouvernement estime que les allégations du requérant sont dénuées de tout fondement, et soumet divers éléments à l'appui de sa thèse (paragraphe 41 et 65 ci-dessus). Il conteste en outre l'existence des documents évoqués par M. H.K. (paragraphe 74 ci-dessus et paragraphe 12 de la déposition de celui-ci).

B. Appréciation des faits par la Cour

1. Principes généraux

151. Dans les affaires où il existe des versions divergentes des faits, la Cour se trouve inévitablement aux prises, lorsqu'il lui faut établir les circonstances de la cause, avec les mêmes difficultés que celles auxquelles toute juridiction de première instance doit faire face. Elle rappelle que, pour l'appréciation des éléments de preuve, elle retient le critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable ». Elle n'a toutefois jamais eu pour dessein d'emprunter la démarche des ordres juridiques nationaux qui appliquent ce critère. Il lui incombe de statuer non pas sur la culpabilité en vertu du droit pénal ou sur la responsabilité civile, mais sur la responsabilité des Etats contractants au regard de la Convention. La spécificité de la tâche que lui attribue l'article 19 de la Convention – assurer le respect par les Hautes Parties contractantes de leur engagement consistant à reconnaître les droits fondamentaux consacrés par cet instrument – conditionne sa façon d'aborder les questions de preuve. Dans le cadre de la procédure devant elle, il n'existe aucun obstacle procédural à la recevabilité d'éléments de preuve ni de formules prédéfinies applicables à leur appréciation. Elle adopte les conclusions qui, à son avis, se trouvent étayées par la libre appréciation de l'ensemble des éléments de preuve, y compris les déductions qu'elle peut tirer des faits et des observations des parties. Conformément à sa jurisprudence constante, la preuve peut résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants. En outre, le degré de conviction nécessaire pour parvenir à une conclusion particulière et, à cet égard, la répartition de la charge de la preuve sont intrinsèquement liés à la spécificité des faits, à la nature de l'allégation formulée et au droit conventionnel en jeu. La Cour est également attentive à la gravité d'un constat selon lequel un Etat contractant a violé des droits fondamentaux (*Creangă c. Roumanie* [GC], n° 29226/03, § 88, 23 février 2012, ainsi que les affaires qui y sont mentionnées).

152. Par ailleurs, la Cour rappelle que la procédure prévue par la Convention ne se prête pas toujours à une application rigoureuse du principe *affirmanti incumbit probatio* (la preuve incombe à celui qui affirme). Elle renvoie à sa jurisprudence relative aux articles 2 et 3 de la Convention selon laquelle, lorsque les événements en cause sont connus exclusivement des autorités, comme dans le cas des personnes soumises à leur contrôle en garde à vue, tout dommage corporel ou décès survenu pendant cette période de détention donne lieu à de fortes présomptions de fait. La charge de la preuve pèse dans ce cas sur les autorités, qui doivent fournir une explication satisfaisante et convaincante (*Salman c. Turquie* [GC], n° 21986/93, § 100, CEDH 2000-VII, *Çakıcı c. Turquie* [GC], n° 23657/94, § 85, CEDH 1999-IV, et *Rupa c. Roumanie* (n° 1), n° 58478/00, § 97, 16 décembre 2008). En l'absence d'une telle explication, la Cour est en droit de tirer des

conclusions pouvant être défavorables au gouvernement défendeur (*Orhan c. Turquie*, n° 25656/94, § 274, 18 juin 2002).

153. La Cour a déjà établi que ces considérations valent aussi pour les cas de disparition examinés sous l'angle de l'article 5 de la Convention, où, même s'il n'a pas été prouvé qu'une personne a été placée en garde à vue par les autorités, il est possible d'établir qu'elle a été convoquée officiellement par les autorités, est entrée dans un lieu sous leur contrôle et n'a plus été revue depuis. Dans une telle situation, il incombe au Gouvernement de fournir une explication plausible et satisfaisante de ce qui s'est passé dans ces lieux et de montrer que l'intéressé n'a pas été détenu par les autorités mais a quitté les lieux sans être par la suite privé de sa liberté (*Taniş et autres c. Turquie*, n° 65899/01, § 160, CEDH 2005-VIII ; et *Youssoupova et Zaourbekov c. Russie*, n° 22057/02, § 52, 9 octobre 2008). Par ailleurs, la Cour rappelle que, toujours dans le contexte d'un grief tiré de l'article 5 § 1 de la Convention, elle a exigé que soient fournis des indices concordants avant que la charge de la preuve ne soit transférée au gouvernement défendeur (*Öcalan c. Turquie* [GC], n° 46221/99, § 90, CEDH 2005-IV, et *Creangă*, précité, § 89).

2. Etablissement des faits en l'espèce

154. La Cour relève que le Gouvernement conteste les allégations du requérant sur tous les points. Eu égard à la divergence des éléments de preuve soumis par les parties, au fait que le gouvernement défendeur nie fermement toute implication des agents de l'Etat dans les événements litigieux et au rejet de la plainte pénale présentée par le requérant, la Cour estime qu'une question se pose quant à la charge de la preuve en l'espèce et, en particulier, qu'il convient d'examiner si celle-ci doit être renversée et peser non plus sur le requérant mais sur le gouvernement défendeur.

155. A cet égard, la Cour, sensible à la nature subsidiaire de sa mission, reconnaît qu'elle ne peut sans de bonnes raisons assumer le rôle de juge du fait de première instance lorsque cela n'est pas rendu inévitable par les circonstances de l'affaire dont elle se trouve saisie (*McKerr c. Royaume-Uni*, (déc.), n° 28883/95, 4 avril 2000). Toutefois, lorsque des allégations sont formulées sur le terrain de l'article 3 de la Convention, elle doit se livrer à un « examen particulièrement attentif » (voir, *mutatis mutandis*, *Ribitsch c. Autriche*, 4 décembre 1995, § 36, série A n° 336, et *Georgiy Bykov c. Russie*, n° 24271/03, § 51, 14 octobre 2010), quand bien même certaines procédures et investigations auraient déjà été menées au plan interne (*Cobzaru c. Roumanie*, n° 48254/99, § 65, 26 juillet 2007). En d'autres termes, la Cour est disposée, dans un tel contexte, à examiner d'un œil plus critique les conclusions des juridictions nationales. Pour ce faire, elle peut prendre en compte la qualité de la procédure interne et toute déficience propre à vicier le processus décisionnel (*Denissenko et Bogdantchikov c. Russie*, n° 3811/02, § 83, 12 février 2009).

156. La Cour observe tout d'abord que le requérant, pendant toute la période ayant suivi son retour en Allemagne, a décrit de manière très détaillée, précise et cohérente les circonstances de l'épreuve qu'il dit avoir traversée. Son récit n'a jamais varié, ni dans le cadre des enquêtes menées au niveau international et dans des pays autres que l'Etat défendeur, ni dans celui des procédures engagées en ex-République yougoslave de Macédoine. Le requérant a livré des informations cohérentes quant au lieu, au moment et à la durée de sa détention alléguée dans l'Etat défendeur et dans le centre de détention géré par la CIA, ainsi qu'au traitement auquel il aurait été soumis pendant son séjour à l'hôtel, lors de sa remise à des agents de la CIA à l'aéroport de Skopje et pendant sa détention dans l'établissement « *Salt Pit* » en Afghanistan. De plus, d'autres aspects de l'affaire renforcent la crédibilité du requérant.

157. Premièrement, la Cour observe que le récit du requérant est corroboré par un grand nombre de preuves indirectes recueillies dans le cadre des enquêtes internationales et des investigations menées par les autorités allemandes. A cet égard, elle prend note des éléments suivants :

a) les registres de bord confirmant qu'un Boeing civil (alors immatriculé par la FAA (*Federal Aviation Administration* – l'administration fédérale de l'aviation américaine) a décollé de Palma de Majorque (Espagne) le 23 janvier 2004, a atterri à l'aéroport de Skopje à 20 h 51 le même jour, avant de redécoller trois heures plus tard à destination de Bagdad puis de Kaboul ;

b) les registres de bord confirmant qu'un avion Gulfstream affrété par la CIA, immatriculé N982RK, a décollé de Kaboul le 28 mai 2004 et a atterri à l'aérodrome de Bezat-Kuçova, base aérienne militaire en Albanie ;

c) l'analyse scientifique des follicules pileux du requérant, effectuée au cours d'une enquête pénale menée en Allemagne, qui accrédite le récit du requérant concernant son séjour dans un pays d'Asie du Sud et sa privation prolongée de nourriture ;

d) les enregistrements géologiques qui corroborent les souvenirs du requérant concernant des tremblements de terre de faible amplitude survenus pendant sa détention alléguée en Afghanistan ;

e) les croquis de la prison afghane dessinés par le requérant, qui ont permis à une autre victime d'une « remise », détenue elle aussi par des agents américains sur le territoire afghan, de reconnaître immédiatement les lieux.

158. Ces éléments ont mené l'enquête Marty à conclure que l'affaire du requérant était « un exemple documenté de restitution » (paragraphe 45 ci-dessus), et que la version des faits du Gouvernement était « indéniablement devenue insoutenable » (paragraphe 46 ci-dessus). Le rapport final de l'enquête Fava « condamne [la remise extraordinaire] du ressortissant allemand Khaled El-Masri » (paragraphe 49 ci-dessus). En outre, le Bundestag a observé que le récit du requérant était « crédible en ce

qui concerne les principaux événements ayant marqué sa détention en Macédoine et son transfert en Afghanistan, ainsi que sa séquestration dans ce pays par les forces américaines » (paragraphe 60 ci-dessus).

159. Deuxièmement, les recherches effectuées par le requérant dans l'Etat défendeur ont mis au jour d'autres éléments pertinents qui viennent corroborer sa version des faits. A cet égard, la Cour accorde une attention particulière à la lettre des autorités de l'aéroport de Skopje datée du 18 juin 2008 (paragraphe 67 ci-dessus), qui confirme les constatations de l'enquête Marty relatives à l'itinéraire suivi par le Boeing 737 immatriculé N313P. Ce document attestait, pour la première fois, que cet avion avait atterri à l'aéroport de Skopje sans passager et en avait redécollé avec un seul passager à son bord. Un autre élément déterminant à l'appui des allégations du requérant est le rapport d'expertise soumis par M. J.G.S., enquêteur ayant pris part aux enquêtes Marty et Fava. L'intéressé y exposait des constatations factuelles détaillées quant aux événements qui s'étaient produits entre l'entrée du requérant sur le territoire de l'ex-République yougoslave de Macédoine et sa remise à des agents de la CIA.

160. Troisièmement, la Cour attache une importance particulière aux documents qui sont maintenant dans le domaine public (paragraphe 98, 103 et 106 à 127 ci-dessus), qui émanaient de divers organes et qui révélaient des informations pertinentes sur le « programme de remises » des autorités américaines de l'époque. Même si ces documents n'évoquent pas directement le cas du requérant, ils donnent des éclaircissements sur les méthodes employées dans des affaires de « remise » similaires à celles décrites par l'intéressé.

161. Enfin, la Cour renvoie à la déposition écrite de M. H.K., qui était à l'époque des faits ministre de l'Intérieur de l'Etat défendeur et qui en est devenu peu après le Premier ministre. Dans sa déposition, qui constitue le seul témoignage direct sur les faits en litige devant la Cour, le témoin confirme que les autorités macédoniennes, agissant en vertu d'un mandat d'arrêt international valablement émis par les autorités américaines, ont appréhendé le requérant puis l'ont détenu au secret et sous la surveillance constante d'agents de l'UBK (les services secrets de l'Etat défendeur) quelque part à Skopje. Il ajoute que l'intéressé a ultérieurement été livré à une « équipe de remise » de la CIA à l'aéroport de Skopje et a quitté le territoire macédonien à bord d'un avion affrété par la CIA. Cette déposition corrobore les faits établis au cours des autres enquêtes ainsi que la version des faits cohérente et logique donnée par le requérant.

162. Certes, les autorités nationales n'ont pas eu l'occasion de contrôler la déposition de M. H.K., et la Cour n'a pas non plus été en mesure d'en vérifier les détails au cours de la procédure devant elle. Toutefois, la valeur probante de cette déposition ne s'en trouve pas nécessairement amoindrie, et le fait que cet élément ne soit apparu qu'après le rejet par les autorités de poursuite internes de la plainte pénale du requérant n'empêche pas la Cour

de le prendre en considération (voir, *mutatis mutandis*, *Saadi c. Italie* [GC], n° 37201/06, § 133, CEDH 2008).

163. En principe, la Cour considère avec prudence les déclarations émanant de ministres ou de hauts fonctionnaires de l'Etat défendeur, ceux-ci pouvant être enclins à s'exprimer en faveur du gouvernement qu'ils représentent ou représentaient. Cependant, elle estime aussi que les déclarations de hauts dirigeants – même s'il s'agit d'anciens ministres ou de hauts fonctionnaires – ayant joué un rôle central dans le litige en question revêtent une valeur probante particulière lorsque les intéressés reconnaissent des faits ou un comportement faisant apparaître les autorités sous un jour défavorable. Pareilles déclarations peuvent alors être interprétées comme une forme d'aveu (voir à cet égard, *mutatis mutandis*, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt sur le fond, *Rapport de la CIJ* 1986, p. 14, § 64).

164. Dès lors, la Cour estime que la déclaration produite par ledit témoin peut être prise en compte. Elle observe du reste que le Gouvernement n'a produit devant elle aucun élément permettant de mettre en doute la crédibilité de celui-ci.

165. A la lumière de ce qui précède, la Cour conclut qu'il existe un commencement de preuve à l'appui de la version des faits fournie par le requérant, et que la charge de la preuve doit en conséquence être renversée et peser sur le gouvernement défendeur.

166. Or le Gouvernement n'a pas démontré de manière concluante en quoi les éléments décrits ci-dessus ne peuvent être considérés comme étayant les allégations du requérant. Il n'a produit aucune explication satisfaisante et convaincante quant à la façon dont les événements en question se sont produits. Il n'a pas davantage justifié de manière plausible ce qui est arrivé au requérant après que l'intéressé se fut retrouvé sous le contrôle des autorités internes au poste-frontière de Tabanovce le 31 décembre 2003. Il n'a avancé aucun argument crédible et documenté de nature à réfuter la présomption selon laquelle il incombe aux autorités de l'Etat défendeur de rendre des comptes quant au sort qu'a connu le requérant après son arrestation le 31 décembre 2003. Les éléments de preuve soumis par le Gouvernement (paragraphe 41 et 65 ci-dessus) sont insuffisants à cet égard. Sur ce point, il convient de relever que le Gouvernement n'a pas expliqué pourquoi il n'a pas fourni ces éléments plus tôt (paragraphe 45 ci-dessus, et paragraphe 113 du rapport Marty de 2006). En outre, le Gouvernement n'a formulé aucun commentaire ni présenté aucune objection sur l'expertise soumise par M. J.G.S. Il n'a pas davantage produit les documents concernant l'affaire du requérant détenus par le ministère de l'Intérieur, auxquels M. H.K. se référait dans sa déposition (paragraphe 74 ci-dessus). Au demeurant, aucun document écrit sur le sujet n'a été soumis à la Cour. Enfin, la Cour estime que l'enquête ayant abouti

au rejet de la plainte du requérant était peu concluante et que les résultats n'en sont pas exploitables.

167. Dans ces conditions, la Cour estime qu'elle peut inférer des conclusions des éléments produits devant elle et de la conduite des autorités (*Kadirova et autres c. Russie*, n° 5432/07, §§ 87 et 88, 27 mars 2012). Elle conclut donc que les allégations du requérant sont suffisamment convaincantes et établies au-delà de tout doute raisonnable.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 3 DE LA CONVENTION

168. Le requérant estime que la responsabilité de l'Etat défendeur est engagée à raison des mauvais traitements qu'il dit lui avoir été infligés pendant sa détention à l'hôtel, et de la non-adoption par les autorités de mesures propres à empêcher qu'il fût soumis à un traitement de « choc de capture » lors de sa livraison à l'équipe de remise de la CIA à l'aéroport de Skopje. Il soutient en outre que l'Etat défendeur doit être tenu pour responsable des mauvais traitements qu'il affirme avoir subis pendant sa détention dans l'établissement dénommé « *Salt Pit* » en Afghanistan puisque cet Etat l'aurait remis en toute connaissance de cause à des agents américains alors même qu'il y avait des motifs sérieux de croire qu'il courait un risque réel d'être soumis à des mauvais traitements de cette nature. A cet égard, le requérant considère que ses conditions de détention dans l'établissement « *Salt Pit* », notamment les atteintes à son intégrité physique, l'insuffisance de nourriture et d'eau, la privation de sommeil, l'épisode d'alimentation forcée et l'absence totale de soins médicaux, s'analysent en un traitement contraire à l'article 3 de la Convention. Enfin, selon lui, l'enquête devant les autorités macédoniennes n'a pas été effective aux fins de cette disposition.

L'article 3 de la Convention se lit ainsi :

« Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. ».

A. Observations des parties

1. *Le requérant*

169. Le requérant affirme qu'il a été illégalement détenu au secret, placé à l'isolement et interrogé pendant vingt-trois jours à l'hôtel, qu'il a été la cible de menaces répétées et qu'il s'est trouvé dans une incertitude prolongée quant à son sort. Il y voit une violation de ses droits résultant de l'article 3 de la Convention. Il soutient que les effets psychologiques cumulatifs et aigus de l'angoisse et du stress éprouvés par lui, même en l'absence d'atteintes directes à son intégrité physique, ont été délibérément

utilisés dans le but express de le briser psychologiquement aux fins de l'interrogatoire, et ont suffi à le conduire à se rebeller contre ce traitement en suivant une grève de la faim pendant dix jours.

170. Le requérant soutient en outre que, loin de s'opposer à l'opération, les agents de l'Etat défendeur l'ont au contraire activement facilitée, et que par conséquent l'Etat défendeur doit répondre du traitement subi par lui lors de sa remise à la CIA à l'aéroport de Skopje. Il déclare avoir été soumis à cette occasion à un traitement brutal et terrifiant, délibérément conçu pour provoquer un « choc de capture » et briser sa volonté aux fins de l'interrogatoire qui devait suivre. Il considère que la violence utilisée pour le faire monter à bord de l'avion de la CIA était totalement disproportionnée à toute menace qu'il pouvait poser et visait à l'humilier ou à saper sa résistance morale. Il qualifie de torture le traitement subi par lui tant à l'hôtel qu'à l'aéroport de Skopje.

171. En outre, le requérant estime que dans le cadre de sa remise à la CIA les autorités macédoniennes étaient tenues d'apprécier le risque encouru par lui d'être soumis à des mauvais traitements en Afghanistan et d'obtenir des assurances diplomatiques appropriées à cet égard. Or elles se seraient abstenues d'agir ainsi, alors même que de très nombreux éléments rendus publics attestaient de la réalité de pareils traitements. En conséquence, la responsabilité de l'Etat défendeur serait engagée au titre de l'article 3 de la Convention.

172. Enfin, le requérant considère qu'il avait saisi les autorités de griefs défendables et que l'enquête menée par elles à leur sujet a été superficielle et totalement insuffisante. Malgré ses plaintes et les appels d'une pléthore d'organes internationaux, l'Etat défendeur serait resté en défaut de mener l'enquête rapide, impartiale et effective qu'exigeait l'article 3 de la Convention.

2. Le gouvernement défendeur

173. Le Gouvernement persiste à nier en bloc les allégations de mauvais traitements présentées par le requérant. Il conteste en outre la crédibilité de l'expertise du 5 janvier 2009, qu'il juge non concluante quant à l'état de santé du requérant (paragraphe 36 ci-dessus). Pour ces raisons, il invite la Cour à considérer cette expertise avec « la plus grande réserve ».

174. Le Gouvernement admet par ailleurs que l'enquête menée par les autorités de poursuite n'a pas été effective, mais il impute cette carence au retard avec lequel le requérant aurait présenté sa plainte pénale et au fait que celle-ci aurait été déposée contre X.

B. Observations des tiers intervenants

1. Le Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations unies (UNHCHR – « le Haut-Commissaire »)

175. Le Haut-Commissaire déclare que le droit à la vérité est un droit autonome qui entre en jeu en cas de violations flagrantes, comme dans les affaires de disparitions forcées. Ce droit serait également consacré par l'article 13 et inhérent aux articles 2, 3 et 5 de la Convention. Dans les cas de disparitions forcées, le droit à la vérité revêtirait un caractère particulièrement impérieux eu égard au mystère entourant le sort réservé à la victime, quand bien même celle-ci finirait par réapparaître. Le Haut-Commissaire estime que le fait de connaître la vérité sur des violations patentes des droits de l'homme et sur des violations graves du droit humanitaire apporte aux victimes, à leurs familles et à leurs amis proches une forme de réparation. Le droit à la vérité s'appliquerait au bénéfice des victimes directes de la violation, ainsi que de leurs proches et de la société en général. Les catégories précitées seraient fondées à demander et obtenir des informations sur divers points, notamment l'identité des responsables, les progrès et les résultats de l'enquête éventuellement menée, ainsi que les circonstances dans lesquelles les violations ont été commises et les raisons pour lesquelles elles l'ont été. Par ailleurs, le droit à la vérité mettrait des obligations étendues à la charge de l'Etat, notamment celles 1) de mener une enquête effective, 2) de donner aux victimes et à leurs proches un accès effectif au processus d'enquête, 3) de communiquer toutes les informations pertinentes aux victimes et au grand public, et 4) de protéger les victimes et les témoins contre les mesures de représailles et les menaces. Enfin, le droit à la vérité serait reconnu par le droit international (le Haut-Commissaire évoque la Convention pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées) et consacré par la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme et de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples.

2. Interights

176. Interights estime que la présente affaire donne l'occasion à la Cour de déclarer inacceptable le système de violations connu sous le terme de « remises extraordinaires » et de préciser dans quelle mesure la responsabilité de l'Etat défendeur est engagée au regard de la Convention. Pour Interights, le traitement infligé aux personnes concernées pendant la préparation ou au cours du processus de remise (notamment le traitement dit du « choc de capture ») et le recours à des méthodes d'interrogatoire coercitives peuvent s'analyser en des actes de torture et/ou en des mauvais traitements. La pratique des remises extraordinaires impliquerait par nature le renvoi de personnes d'un Etat vers un autre où existerait un risque réel

qu'elles soient soumises à des tortures ou à des traitements inhumains ou dégradants. Pareil renvoi serait interdit par le principe de non-refoulement, consacré par la Cour dans sa jurisprudence (Interights renvoie à cet égard aux arrêts *Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, série A n° 161, et *Saadi c. Italie*, précité). Interights explique qu'en vertu du principe de non-refoulement, une responsabilité pour complicité de « remises extraordinaires » et pour participation ou coopération sous une forme ou sous une autre à de telles opérations entre en jeu lorsque les autorités de l'Etat savaient ou auraient dû savoir que ces opérations s'accompagnaient de violations des droits fondamentaux. Parallèlement à la « responsabilité pour complicité », un Etat pourrait être tenu pour responsable au regard du droit international général lorsqu'il prête à un autre Etat aide ou assistance dans la commission d'un fait internationalement illicite (« responsabilité accessoire »). Pour Interights, le manquement à l'obligation de prévenir de telles violations est le plus flagrant lorsque l'Etat a donné son consentement aux actes d'agents étrangers ayant méconnu les droits en jeu. De plus, l'acquiescement à de tels actes ou une complaisance à l'égard de ceux-ci pourrait aussi engager la responsabilité de l'Etat. Une fois l'opération de remise accomplie, l'Etat aurait l'obligation de mener une enquête rapide et effective au sujet des allégations de détention et de transfert secrets, et de réparer la violation, notamment en versant une indemnité pour le dommage moral causé par celle-ci.

3. Redress

177. Pour Redress, une enquête au sujet d'allégations de remise extraordinaire doit être rapide, indépendante, approfondie et de nature à permettre d'identifier et de poursuivre les responsables. Pareille enquête devrait en outre être susceptible d'un contrôle public, prévoir la participation des victimes et offrir à celles-ci un accès aux informations afin de respecter leur droit à la vérité. L'obligation d'enquête serait incorporée aux articles 3 et 5 de la Convention. On ne pourrait admettre que des considérations de sécurité nationale empêchent une victime d'avoir accès aux informations pertinentes. Si de telles considérations devaient prévaloir sur le droit d'accès des victimes à l'information, le caractère inaliénable et absolu de l'article 3 et l'interdiction des détentions non reconnues seraient remis en cause. A cet égard, Redress se réfère aux lignes directrices émises par le Conseil de l'Europe le 30 mars 2011 pour éliminer l'impunité pour des violations graves des droits de l'homme (paragraphe 105 ci-dessus), selon lesquelles « l'impunité des responsables d'actes relevant de graves violations des droits de l'homme ajoute à la douleur des victimes ». Redress estime qu'un recours et une réparation adéquats impliquent que les victimes de violations alléguées des articles 3 et 5 de la Convention soient reconnues comme telles et jouissent du respect qui leur est dû à ce titre, afin qu'elles-mêmes, leurs proches et la société dans son ensemble puissent

connaître la vérité concernant les violations subies. Au-delà de l'indemnisation, il faudrait également procurer d'autres éléments essentiels correspondant à la fonction de restauration à long terme que joue la réparation, notamment une satisfaction (reconnaissance de la violation, expression de regrets ou excuses officielles), une garantie de non-répétition et une réhabilitation. Sur ce dernier point, Redress soumet une expertise du 28 mars 2011 dans laquelle le docteur M. Robertson, psychologue clinicienne agréée par les hôpitaux, décrit les bénéfices psychologiques qu'apporte à la victime la divulgation de la vérité. Selon elle, la reconnaissance publique de la vérité et le fait de prendre acte de manière adéquate, par une forme ou une autre de réparation, de l'épreuve traversée par la victime peut constituer un pas essentiel vers la guérison du survivant. La psychologue explique qu'à l'inverse, le fait que la vérité demeure cachée et que les auteurs restent impunis peut exacerber le sentiment d'impuissance du survivant et ses difficultés à donner un sens à ce qu'il a vécu et à tourner la page.

4. Amnesty International et la Commission internationale de juristes

178. Amnesty International et la Commission internationale de juristes soutiennent que la présente espèce concerne un « système transfrontalier de détentions et de remises secrètes géré par les Etats-Unis, organisé à grande échelle, qui fonctionnait au mépris tant des droits nationaux que des obligations découlant du droit international et en dehors de toute procédure judiciaire ou administrative, et qui reposait sur la coopération, aussi bien active que passive, de nombreux Etats ». Selon les deux organisations, ce système se caractérisait par la disparition forcée d'individus, phénomène emportant selon elles violation du droit de ne pas être soumis à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. L'article 3 de la Convention impliquerait des obligations de non-refoulement interdisant à toute Partie contractante d'agir – et/ou de s'abstenir d'agir – d'une façon propre à entraîner le renvoi d'individus relevant de sa juridiction alors même qu'elle sait ou devrait savoir que ce renvoi exposerait l'intéressé à un risque réel de subir des mauvais traitements.

179. Enfin, les deux organisations soutiennent que le droit à une enquête effective découlant, notamment, des articles 3 et 5, lus conjointement avec l'article 13, implique un droit à la vérité concernant les violations des droits conventionnels perpétrées dans le contexte du « système de détentions et de remises secrètes ». Elles justifient leur position à cet égard non seulement par l'ampleur et la gravité des violations des droits de l'homme en jeu, mais aussi par l'impunité généralisée qui accompagnerait ces pratiques et par la suppression des informations à leur sujet, que l'on observerait encore dans de nombreux systèmes nationaux.

C. Appréciation de la Cour

1. *Recevabilité*

180. A la lumière des éléments dont elle dispose, la Cour considère que les griefs du requérant tirés de l'article 3 soulèvent au regard de la Convention d'importantes questions de fait et de droit qui appellent un examen au fond. Elle conclut donc que ces griefs ne sont pas manifestement mal fondés au sens de l'article 35 § 3 a) de la Convention. Constatant qu'ils ne se heurtent à aucun autre motif d'irrecevabilité, elle les déclare recevables.

2. *Fond*

181. La Cour se penchera tout d'abord sur le grief du requérant relatif à la non-réalisation d'une enquête effective au sujet de ses allégations de mauvais traitements.

a) Aspect procédural de l'article 3 : absence d'une enquête effective

i. Principes généraux

182. La Cour rappelle que lorsqu'un individu soutient de manière défendable avoir subi, aux mains de la police ou d'autres services comparables de l'Etat, un traitement contraire à l'article 3, cette disposition, combinée avec le devoir général imposé à l'Etat par l'article 1 de la Convention de « reconnaître à toute personne relevant de [sa] juridiction les droits et libertés définis (...) [dans la] Convention », requiert, par implication, qu'il y ait une enquête officielle effective. Cette enquête doit pouvoir mener à l'identification et à la punition des responsables. S'il n'en allait pas ainsi, nonobstant son importance fondamentale, l'interdiction légale générale de la torture et des peines et traitements inhumains ou dégradants serait inefficace en pratique, et il serait possible dans certains cas à des agents de l'Etat de fouler aux pieds, en jouissant d'une quasi-impunité, les droits des personnes soumises à leur contrôle (*Georgiy Bykov*, précité, § 60 ; *Corsacov c. Moldova*, n° 18944/02, § 68, 4 avril 2006 ; et *Assenov et autres c. Bulgarie*, 28 octobre 1998, § 102, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VIII).

183. L'enquête qu'exigent des allégations graves de mauvais traitements doit être à la fois rapide et approfondie, ce qui signifie que les autorités doivent toujours s'efforcer sérieusement de découvrir ce qui s'est passé et qu'elles ne doivent pas s'appuyer sur des conclusions hâtives ou mal fondées pour clore l'enquête ou fonder leur décisions (*Assenov et autres*, précité, § 103, et *Bati et autres c. Turquie*, n°s 33097/96 et 57834/00, § 136, CEDH 2004-IV). Les autorités doivent prendre toutes les mesures raisonnables à leur disposition pour obtenir les preuves relatives à l'incident en question, y compris, entre autres, les dépositions des témoins oculaires et

les expertises criminalistiques (*Tanrıkulu c. Turquie* [GC], n° 23763/94, § 104, CEDH 1999-IV, et *Gül c. Turquie*, n° 22676/93, § 89, 14 décembre 2000). Toute carence de l'enquête affaiblissant sa capacité à établir les causes du dommage ou l'identité des responsables risque de faire conclure qu'elle ne répond pas à la norme d'effectivité requise (*Boicenco c. Moldova*, n° 41088/05, § 123, 11 juillet 2006).

184. De plus, l'enquête doit être menée en toute indépendance par rapport au pouvoir exécutif (*Oğur c. Turquie* [GC], n° 21594/93, §§ 91-92, CEDH 1999-III, et *Mehmet Emin Yüksel c. Turquie*, n° 40154/98, § 37, 20 juillet 2004). L'indépendance de l'enquête suppose non seulement l'absence de lien hiérarchique ou institutionnel, mais aussi une indépendance concrète (*Ergi c. Turquie*, 28 juillet 1998, §§ 83-84, *Recueil* 1998-IV).

185. Enfin, la victime doit être en mesure de participer effectivement, d'une manière ou d'une autre, à l'enquête (voir, *mutatis mutandis*, *Oğur*, précité, § 92 ; *Khadjialiyeve et autres c. Russie*, n° 3013/04, § 106, 6 novembre 2008 ; *Denis Vassiliev c. Russie*, n° 32704/04, § 157, 17 décembre 2009 ; *Dedovski et autres c. Russie*, n° 7178/03, § 92, CEDH 2008, et *Ognyanova et Choban c. Bulgarie*, n° 46317/99, § 107, 23 février 2006).

ii. Application en l'espèce des principes ci-dessus

186. La Cour observe que par le dépôt de sa plainte pénale en octobre 2008, le requérant a porté à l'attention du ministère public ses allégations selon lesquelles des agents de l'Etat lui avaient infligé des mauvais traitements et avaient activement pris part à sa remise ultérieurement organisée par des agents de la CIA. Ses griefs étaient étayés par des éléments venus au jour dans le cadre des enquêtes menées au niveau international et dans des Etats étrangers. La Cour estime que la description des événements litigieux fournie par le requérant et les preuves disponibles suffisaient à faire naître au moins des soupçons plausibles que les violations alléguées de la Convention pussent être imputés aux autorités de l'Etat comme le soutenait l'intéressé. Celui-ci avait donc établi un commencement de preuve d'abus de la part des forces de sécurité de l'Etat défendeur, ce qui appelait une enquête des autorités conformément aux exigences de l'article 3 de la Convention. Quoi qu'il en soit, l'introduction formelle par le requérant d'une plainte pénale n'était pas décisive dès lors que les éléments portés à la connaissance des autorités relativement à des violations graves de l'article 3 à l'époque faisaient naître *ipso facto* pour l'Etat, en vertu de l'article 3 de la Convention, une obligation de mener une enquête effective (voir, *mutatis mutandis*, *Gorgiev c. ex-République yougoslave de Macédoine*, n° 26984/05, § 64, 19 avril 2012).

187. A la suite de la plainte du requérant, une procureure prit contact avec le ministère de l'Intérieur en vue d'obtenir des informations sur

l'affaire. Le ministère lui fit parvenir en réponse un rapport résumant la version des faits qui figurait déjà dans les rapports établis par lui à la suite des demandes d'entraide judiciaire formulées par le parquet de Munich. En décembre 2008, près de deux mois et demi plus tard, la procureure de Skopje rejeta la plainte pour insuffisance de preuves. Hormis la demande d'informations adressée au ministère, elle n'avait pris aucune mesure d'investigation relativement aux allégations du requérant. Le Gouvernement a confirmé qu'elle n'avait pas entendu le requérant ni le personnel qui travaillait à l'hôtel à l'époque des faits.

188. Enfin, il n'est pas contesté qu'aucune mesure ne fut prise pour établir le but de l'atterrissage de l'avion n° N313P, dont on soupçonnait qu'il avait été utilisé pour transférer le requérant de l'Etat défendeur vers l'Afghanistan. Selon l'enquête Marty, cet avion a bel et bien été utilisé pour le transfert du requérant, lequel s'était inscrit dans le cadre d'une « tournée de remises » qui avait vu d'autres détenus être transférés dans des circonstances similaires (paragraphe 45 ci-dessus). En outre, le requérant avait présenté à l'appui de ses allégations une lettre officielle dans laquelle les autorités de l'aéroport de Skopje attestaient que l'avion avait atterri à cet aéroport le 23 janvier 2004 sans aucun passager, et qu'il avait redécollé le lendemain matin avec un seul passager à son bord (paragraphe 67 ci-dessus). Les allégations du requérant au sujet de son transfert en Afghanistan cadraient remarquablement bien, tant en ce qui concerne l'enchaînement temporel que pour ce qui est des modalités, avec le trajet effectivement accompli par cet avion. Toutefois, les autorités de poursuite restèrent passives et décidèrent de ne pas explorer cette piste plus avant. Il est surprenant qu'elles n'aient pas pris note de ces informations et qu'elles n'aient pas cherché à établir l'identité du passager qui se trouvait à bord de l'avion cette nuit-là. Une enquête sur l'avion et son passager aurait permis de recueillir des informations de nature à infirmer ou confirmer le bien-fondé de la version des faits présentée par le requérant.

189. Or la procureure, jugeant inutile d'aller voir par-delà les affirmations du ministère de l'Intérieur, prit sa décision sur la seule base des documents soumis par celui-ci. Pour rejeter la plainte du requérant, elle se fonda exclusivement sur les informations et les explications données par le ministère, dont les agents étaient, en gros, soupçonnés d'avoir participé au traitement subi par le requérant. Selon le Gouvernement, la procureure a estimé qu'en l'absence de tout élément contredisant les conclusions du ministère, aucune autre mesure d'enquête n'était nécessaire (paragraphe 71 ci-dessus). Eu égard au nombre considérable de preuves, au moins circonstanciellles, qui étaient disponibles à l'époque où le requérant a présenté sa plainte, pareille conclusion n'est pas conforme à ce que l'on pouvait attendre d'une autorité indépendante. La complexité de l'affaire, la gravité des violations alléguées et les éléments disponibles exigeaient des réponses indépendantes et adéquates de la part des autorités de poursuite.

190. Le Gouvernement reconnaît aussi le manque d'effectivité des investigations entreprises par les autorités de poursuite (paragraphe 174 ci-dessus).

191. Eu égard aux observations des parties, et spécialement à celles des tiers intervenants, la Cour souhaite aborder également un autre aspect du caractère inadéquat de l'enquête menée en l'espèce, à savoir son impact sur le droit à la vérité concernant les circonstances pertinentes de la cause. A cet égard, elle souligne la grande importance de la présente affaire non seulement pour le requérant et sa famille mais également pour les autres victimes de crimes similaires et pour le grand public, qui ont le droit de savoir ce qui s'est passé. La question des « remises extraordinaires » a défrayé la chronique dans le monde entier et a donné lieu à l'ouverture d'enquêtes par de nombreuses organisations internationales et intergouvernementales, notamment par les organes de défense des droits de l'homme des Nations unies, le Conseil de l'Europe et le Parlement européen. Ce dernier a révélé que certains des Etats concernés n'étaient guère désireux de voir la vérité éclater. La notion de « secret d'Etat » a souvent été brandie pour faire obstacle à la recherche de la vérité (paragraphe 46 et 103 ci-dessus), et elle a également été invoquée par le gouvernement américain dans le cadre de l'affaire portée par le requérant devant les tribunaux américains (paragraphe 63 ci-dessus). Le rapport Marty a en outre conclu que « [l]a même démarche a[vait] induit les autorités de « l'ex-République yougoslave de Macédoine » à cacher la vérité » (paragraphe 46 ci-dessus).

192. La Cour estime que les autorités de poursuite de l'Etat défendeur, une fois informées des allégations du requérant, auraient dû s'efforcer de mener une enquête adéquate en vue d'éviter toute apparence d'impunité relativement à certains actes. La Cour ne sous-estime pas l'indéniable complexité des circonstances de l'espèce. Cela étant, s'il peut parfois y avoir, dans telle ou telle situation particulière, des obstacles ou des difficultés empêchant une enquête de progresser, lorsqu'il s'agit comme en l'espèce d'enquêter sur des allégations de violations graves des droits de l'homme, une réponse adéquate des autorités peut généralement être considérée comme essentielle pour préserver la confiance du public dans le respect du principe de légalité et pour éviter toute apparence de complicité ou de tolérance relativement à des actes illégaux. Pour les mêmes raisons, le public doit avoir un droit de regard suffisant sur l'enquête ou sur ses conclusions, de manière à garantir tant en pratique qu'en théorie la recherche des responsabilités (*Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 55721/07, § 167, CEDH 2011 ; *Association « 21 décembre 1989 » et autres c. Roumanie*, n°s 33810/07 et 18817/08, § 135, 24 mai 2011, et *Anguelova c. Bulgarie*, n° 38361/97, § 140, CEDH 2002-IV). Ainsi que l'a dit le Conseil de l'Europe dans ses lignes directrices du 30 mars 2011 sur l'élimination de l'impunité pour les violations graves des droits de l'homme

(paragraphe 105 ci-dessus), « [l]es Etats ont le devoir de lutter contre l'impunité afin de rendre justice aux victimes, de dissuader la commission ultérieure de violations des droits de l'homme et de préserver l'Etat de droit ainsi que la confiance de l'opinion publique dans le système judiciaire ». Or l'enquête inadéquate conduite en l'espèce a privé le requérant de la possibilité d'être informé de ce qui s'était passé, et notamment d'avoir un compte rendu précis des souffrances que l'intéressé disait avoir endurées et du rôle joué par ceux qu'il en tenait pour responsables.

193. Eu égard aux considérations ci-dessus, la Cour conclut que l'enquête sommaire qui a été menée dans cette affaire ne saurait être considérée comme une enquête effective propre à conduire à l'identification et à la punition des responsables des événements allégués et à l'établissement de la vérité.

194. Dans ces conditions, la Cour conclut à la violation de l'article 3 de la Convention sous son volet procédural.

b) Volet matériel de l'article 3 de la Convention

i. *Les mauvais traitements supposés avoir été infligés au requérant à l'hôtel et à l'aéroport de Skopje*

α) Principes généraux

195. L'article 3 de la Convention, la Cour l'a dit à maintes reprises, consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. Il ne prévoit pas d'exceptions, en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la Convention, et d'après l'article 15 § 2 il ne souffre nulle dérogation, même en cas de danger public menaçant la vie de la nation (*Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, § 95, CEDH 1999-V, et *Labita c. Italie* [GC], n° 26772/95, § 119, CEDH 2000-IV). La Cour a confirmé que même dans les circonstances les plus difficiles, telle la lutte contre le terrorisme et le crime organisé, la Convention prohibe en termes absolus la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants, quels que soient les agissements de la victime (*Chahal c. Royaume-Uni*, 15 novembre 1996, § 79, *Recueil* 1996-V, et *Labita*, précité, § 119).

196. Pour tomber sous le coup de l'article 3, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques ou mentaux, ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge, et de l'état de santé de la victime (*Irlande c. Royaume-Uni*, 18 janvier 1978, § 162, série A n° 25, et *Jalloh c. Allemagne* [GC], n° 54810/00, § 67, CEDH 2006-IX). Parmi les autres facteurs à considérer figurent le but dans lequel le traitement a été infligé ainsi que l'intention ou la motivation qui l'ont inspiré (voir, entre autres, *Aksoy c. Turquie*, 18 décembre 1996, § 64, *Recueil* 1996-VI ; *Egmez c. Chypre*, n° 30873/96, § 78, CEDH 2000-XII, et *Krastanov c. Bulgarie*, n° 50222/99, § 53, 30 septembre 2004).

197. Pour déterminer si une forme donnée de mauvais traitements doit être qualifiée de torture, la Cour doit avoir égard à la distinction que l'article 3 opère entre cette notion et celle de traitements inhumains ou dégradants. Cette distinction paraît avoir été consacrée par la Convention pour marquer d'une spéciale infamie des traitements inhumains délibérés provoquant de fort graves et cruelles souffrances (*Aksoy*, précité, § 62). Outre la gravité des traitements, la notion de torture suppose un élément intentionnel, reconnu dans la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, entrée en vigueur le 26 juin 1987, qui précise que le terme de « torture » s'entend de l'infliction intentionnelle d'une douleur ou de souffrances aiguës aux fins notamment d'obtenir des renseignements, de punir ou d'intimider (article 1^{er}) (*İlhan c. Turquie* [GC], n° 22277/93, § 85, CEDH 2000-VII).

198. Combinée avec l'article 3, l'obligation que l'article 1 de la Convention impose aux Hautes Parties contractantes de garantir à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés consacrés par la Convention leur commande de prendre des mesures propres à empêcher que lesdites personnes ne soient soumises à des tortures ou à des traitements inhumains ou dégradants, même administrés par des particuliers (*Z et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 29392/95, § 73, CEDH 2001-V). La responsabilité de l'Etat peut donc se trouver engagée lorsque les autorités n'ont pas pris de mesures raisonnables pour empêcher la matérialisation d'un risque de mauvais traitement dont elles avaient ou auraient dû avoir connaissance (*Mahmut Kaya c. Turquie*, n° 22535/93, § 115, CEDH 2000-III).

β) Application en l'espèce des principes ci-dessus

199. Après avoir estimé que la charge de la preuve devait être renversée et peser sur le Gouvernement (paragraphes 165 et 167 ci-dessus), la Cour a conclu que le récit du requérant était suffisamment convaincant et que ses allégations sur le terrain de l'article 3 étaient établies « au-delà de tout doute raisonnable ». Il lui reste à déterminer si le traitement infligé au requérant tombe sous l'empire de cette disposition et s'il peut être imputé à l'Etat défendeur.

- *Le traitement subi par le requérant pendant son séjour à l'hôtel*

200. Pour ce qui est du traitement subi par le requérant pendant son séjour à l'hôtel, la Cour observe que celui-ci s'est trouvé sous la surveillance constante d'agents des forces de sécurité macédoniennes, qu'il a été interrogé dans une langue étrangère dont il avait une maîtrise limitée, qu'il a été menacé avec un pistolet et qu'il s'est vu interdire tous contacts humains, hormis avec ses interrogateurs. Tout cela a poussé le requérant à faire une grève de la faim pendant dix jours en guise de protestation.

201. Le gouvernement défendeur ne donne aucune explication pour justifier ce traitement.

202. Certes, la force physique n'a pas été employée contre le requérant pendant son séjour à l'hôtel. Toutefois, la Cour rappelle que l'article 3 ne vise pas exclusivement la douleur physique mais également les souffrances morales qui découlent de la création d'un état d'angoisse et de stress par des moyens autres que des atteintes à l'intégrité physique (*Iljina et Sarulienė c. Lituanie*, n° 32293/05, § 47, 15 mars 2011). Il ne fait aucun doute que la mise à l'isolement du requérant à l'hôtel a été un facteur d'intimidation, étant donné qu'il vivait dans la crainte de ce qui allait lui arriver par la suite, et qu'elle n'a pu manquer de susciter chez lui un sentiment de détresse émotionnelle et psychologique. L'enfermement prolongé du requérant à l'hôtel l'a placé en situation de totale vulnérabilité. Il a sans aucun doute vécu dans un état d'angoisse permanent du fait de l'incertitude qui entourait le sort qui lui serait fait pendant les séances d'interrogatoire. La Cour relève que ces traitements ont été infligés à l'intéressé intentionnellement, afin de lui extorquer des aveux ou des renseignements sur ses liens présumés avec des organisations terroristes (*Dikme c. Turquie*, n° 20869/92, §§ 82 et 95, CEDH 2000-VIII). De plus, la menace selon laquelle il serait abattu s'il tentait de quitter l'hôtel revêtait un caractère suffisamment réel et immédiat pour être susceptible de se heurter en soi à l'article 3 de la Convention (voir, *mutatis mutandis*, *Gäfgen c. Allemagne* [GC], n° 22978/05, § 91, CEDH 2010, et *Campbell et Cosans c. Royaume-Uni*, 25 février 1982, § 26, série A n° 48).

203. Enfin, l'épreuve du requérant a été encore aggravée par le secret qui recouvrait l'opération et par le fait qu'il a été détenu à l'isolement pendant vingt-trois jours dans un hôtel, lieu de détention extraordinaire se situant en dehors de tout cadre judiciaire (voir également le paragraphe 101 ci-dessus et le paragraphe 236 ci-dessous).

204. Compte tenu de ce qui précède, la Cour estime que l'épreuve infligée au requérant pendant son séjour à l'hôtel s'analyse à plusieurs égards en des traitements inhumains et dégradants contraires à l'article 3 de la Convention.

- *Le traitement subi par le requérant à l'aéroport de Skopje*

205. La Cour relève que le 23 janvier 2004 le requérant, menotté et les yeux bandés, fut conduit en voiture de l'hôtel à l'aéroport de Skopje. On le fit entrer dans une pièce, où il fut roué de coups par plusieurs hommes masqués et habillés de noir. Il fut déshabillé de force et sodomisé avec un objet. On lui mit une couche et on lui enfila un survêtement bleu foncé à manches courtes. Enchaîné et encapuchonné, soumis à une privation sensorielle totale, l'intéressé fut traîné de force jusqu'à un avion de la CIA (un Boeing 737 portant le numéro N313P) qui était encerclé par des agents de la sécurité macédonienne. Une fois à bord de l'avion, le requérant fut jeté à terre, attaché et mis de force sous sédatifs. Il demeura dans cette position pendant tout le vol à destination de Kaboul (Afghanistan) via Bagdad. La

même procédure appliquée dans des circonstances similaires a déjà été jugée contraire à l'article 7 du PIDCP (paragraphe 108 et 109 ci-dessus).

206. La Cour doit tout d'abord examiner si le traitement auquel le requérant a été soumis à l'aéroport de Skopje par une équipe de remise spéciale de la CIA est imputable à l'Etat défendeur. A cet égard, elle souligne que les actes litigieux ont été accomplis en présence de fonctionnaires de l'Etat défendeur et sous la juridiction de celui-ci. En conséquence, il y a lieu de considérer que la responsabilité de l'Etat défendeur est engagée au regard de la Convention à raison des actes commis sur son territoire par des agents d'un Etat étranger, avec l'approbation formelle ou tacite de ses autorités (*Ilaşcu et autres c. Moldova et Russie* [GC], n° 48787/99, § 318, CEDH 2004-VII).

207. Quant aux mesures individuelles prises contre le requérant, la Cour rappelle que tout usage de la force physique qui n'est pas rendu absolument nécessaire par le propre comportement de la personne concernée porte atteinte à la dignité humaine et constitue, en principe, une violation du droit garanti par l'article 3 de la Convention (*Ribitsch*, précité, § 38). En l'espèce, elle relève que toute l'opération de remise du requérant aux mains de la CIA avait été soigneusement préparée et que l'intéressé ne représentait aucune menace pour ses ravisseurs, qui étaient en nombre face à lui. Le gouvernement défendeur n'a présenté aucun argument propre à expliquer ou justifier l'intensité de la force utilisée contre le requérant à l'aéroport de Skopje. Dès lors, il convient de conclure que celle-ci était excessive et injustifiée au vu des circonstances.

208. En outre, la Cour rappelle qu'elle a déjà jugé que le déshabillage de force par des policiers peut être considéré comme une mesure tellement invasive et potentiellement dégradante qu'on ne saurait y avoir recours sans raison impérieuse (*Wieser c. Autriche*, n° 2293/03, § 40, 22 février 2007). Or le Gouvernement n'a avancé aucun argument apte à démontrer qu'il fût nécessaire d'imposer cette mesure au requérant alors que celui-ci se trouvait déjà dans une situation particulièrement vulnérable.

209. Le Gouvernement n'a pas davantage expliqué en quoi il se justifiait d'appliquer des mesures de contrainte physique au requérant. Cela vaut également pour le recours à l'encapuchonnement, technique dont la Cour a déjà dit qu'elle causait à ceux qui la subissaient sinon de véritables lésions, du moins de vives souffrances physiques et morales (*Irlande c. Royaume-Uni*, précité, §§ 96 et 167).

210. L'administration de force et sans aucune explication d'un suppositoire au requérant alors que celui-ci était maintenu au sol n'était dictée par aucune considération médicale. En outre, la manière dont cette procédure a été appliquée lui a causé de vives souffrances physiques (*Zontul c. Grèce*, n° 12294/07, § 89, 17 janvier 2012, et *Jalloh*, précité, §§ 69 et 72).

211. La Cour relève que les mesures susmentionnées ont été employées cumulativement et avec préméditation dans le but d'infliger des douleurs ou

souffrances aiguës pour obtenir des renseignements de l'intéressé, de le punir ou de l'intimider (paragraphe 124 ci-dessus). Elle estime que pareil traitement doit être qualifié de torture, au sens de l'article 3 de la Convention. L'Etat défendeur doit être considéré comme directement responsable de la violation des droits du requérant de ce chef, ses agents ayant activement facilité le traitement litigieux puis s'étant abstenus de prendre pour l'empêcher les mesures qui auraient été nécessaires dans les circonstances de la cause (*Membres de la Congrégation des témoins de Jéhovah de Gldani et autres c. Géorgie*, n° 71156/01, §§ 124-125, 3 mai 2007 ; *Z et autres c. Royaume-Uni*, précité, et *M.C. c. Bulgarie*, n° 39272/98, § 149, CEDH 2003-XII).

ii. Le renvoi du requérant

α) Principes généraux

212. Selon la jurisprudence constante de la Cour, la décision d'un Etat contractant de renvoyer un fugitif – et a fortiori le renvoi lui-même – peut soulever un problème au regard de l'article 3, et donc engager la responsabilité de l'Etat en cause au titre de la Convention, lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on le renvoie vers le pays de destination, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à cette disposition. Si, pour établir une telle responsabilité, on ne peut éviter d'apprécier la situation dans le pays de destination à l'aune des exigences de l'article 3, il ne s'agit pas pour autant de constater ou prouver la responsabilité de ce pays, que ce soit au titre du droit international général, au titre de la Convention ou autrement. Si une responsabilité se trouve ou peut se trouver engagée sur le terrain de la Convention, c'est celle de l'Etat contractant qui renvoie, du chef d'un acte qui a pour résultat direct d'exposer quelqu'un à des mauvais traitements prohibés (*Soering*, précité, § 91 ; *Saadi c. Italie*, précité, §§ 125-126 ; *Cruz Varas et autres c. Suède*, 20 mars 1991, §§ 69-70, série A n° 201, et *Mamatkoulou et Askarov c. Turquie* [GC], n°s 46827/99 et 46951/99, § 67, CEDH 2005-I).

213. Pour déterminer l'existence de motifs sérieux et avérés de croire à un risque réel de traitements incompatibles avec l'article 3, la Cour s'appuie sur l'ensemble des éléments qu'on lui fournit ou, au besoin, qu'elle se procure d'office (*Hilal c. Royaume-Uni*, n° 45276/99, § 60, CEDH 2001-II, et *Saadi c. Italie*, précité, § 128). Elle doit examiner les conséquences prévisibles du renvoi du requérant dans le pays de destination, compte tenu de la situation générale dans ce pays et des circonstances propres au cas de l'intéressé (*Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni*, 30 octobre 1991, § 108, série A n° 215).

214. En contrôlant l'existence de ce risque, il faut se référer par priorité aux faits dont l'Etat contractant en cause avait ou aurait dû avoir connaissance au moment du renvoi, mais cela n'empêche pas la Cour de

tenir compte de renseignements ultérieurs ; ils peuvent servir à confirmer ou infirmer la manière dont la Partie contractante concernée a jugé du bien-fondé des craintes d'un requérant (*Cruz Varas et autres*, précité, § 76, et *Vilvarajah et autres*, précité, § 107).

β) Application en l'espèce des principes ci-dessus

215. Eu égard aux faits déjà établis selon le critère de preuve requis, la Cour doit rechercher si la responsabilité de l'Etat défendeur peut être engagée à raison de la remise du requérant entre les mains des autorités américaines.

216. Premièrement, la Cour relève que rien ne prouve que le requérant ait été remis à des agents de la CIA en vertu d'une demande légitime d'extradition ou conformément à une autre procédure juridique de transfert de détenus à des autorités étrangères reconnue en droit international (paragraphe 102 ci-dessus). De plus, l'existence à l'époque des faits d'un mandat d'arrêt autorisant la remise du requérant à des agents américains n'a pas été démontrée (voir, *a contrario*, *Öcalan c. Turquie* [GC], n° 46221/99, § 92, CEDH 2005-IV)

217. Deuxièmement, les éléments de preuve indiquent que les autorités macédoniennes connaissaient la destination de l'avion qui décolla de l'aéroport de Skopje avec le requérant à son bord. Des documents émanant de l'administration de l'aviation civile américaine (paragraphe 41 ci-dessus) confirment que l'avion n° N313P fut autorisé à atterrir à l'aéroport de Skopje le 23 janvier 2004. Le même jour à 22 h 30, l'avion fut autorisé à décoller pour Kaboul. Le 24 janvier 2004, à 2 h 25, il fut autorisé à poursuivre sa route vers Bagdad.

218. Troisièmement, la Cour attache de l'importance aux rapports et à la jurisprudence pertinente d'organes internationaux et étrangers et, eu égard aux circonstances spécifiques de l'espèce, aux articles de journaux évoqués aux paragraphes 99, 106 à 122, 126 et 127 ci-dessus, qui constituent des sources fiables rendant compte de pratiques qui ont été employées ou tolérées par les autorités américaines et qui sont manifestement contraires aux principes de la Convention. La Cour a déjà jugé certains de ces rapports « préoccupants » et a exprimé de vives inquiétudes au sujet des méthodes utilisées par les autorités américaines pour interroger les personnes soupçonnées de terrorisme international et détenues à la base navale de Guantanamo et à Bagram, en Afghanistan (*Al-Moayad c. Allemagne* (déc.), n° 35865/03, § 66, 20 janvier 2007). Ces éléments, qui étaient déjà dans le domaine public lorsque le requérant fut effectivement transféré aux autorités américaines, sont de nature à démontrer qu'il existait des motifs sérieux de croire que l'intéressé, s'il était remis aux autorités américaines dans le cadre du programme de « remises », courrait un risque réel d'être soumis à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention. Dès lors, force est de conclure que les autorités macédoniennes savaient ou auraient dû savoir à

l'époque des faits qu'il y avait un risque réel que le requérant fût soumis à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention. Le gouvernement défendeur n'a pas dissipé les doutes à ce sujet (*Saadi c. Italie*, précité, § 129). Les éléments apparus après le transfert du requérant sont venus confirmer l'existence de ce risque (paragraphe 103, 108-110, 123, 124, 128 et 129 ci-dessus).

219. Quatrièmement, l'Etat défendeur ne demanda aux autorités américaines aucune assurance propre à éviter au requérant le risque de subir des mauvais traitements (voir, *a contrario*, *Mamatkoulou et Askarov*, précité, §§ 71-78 ; *Al-Moayad*, décision précitée, et *Babar Ahmad et autres c. Royaume-Uni* (déc.), n^{os} 24027/07, 11949/08 et 36742/08, § 113, 6 juillet 2010).

220. Dans ces conditions, la Cour estime qu'en remettant le requérant aux autorités américaines, les autorités macédoniennes l'ont sciemment exposé à un risque réel de mauvais traitements et à des conditions de détention contraires à l'article 3 de la Convention.

221. Eu égard aux modalités qu'a revêtues le transfert du requérant aux autorités américaines, la Cour estime que l'intéressé a fait l'objet d'une « remise extraordinaire », notion qui désigne le « transfert extrajudiciaire d'une personne de la juridiction ou du territoire d'un Etat à ceux d'un autre Etat, à des fins de détention et d'interrogatoire en dehors du système juridique ordinaire, la mesure impliquant un risque réel de torture ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants » (*Babar Ahmad et autres*, décision précitée, § 113)

222. Dès lors, l'Etat défendeur a violé l'article 3 de la Convention de ce chef.

iii. Conclusion

223. A la lumière de ce qui précède, la Cour conclut que la responsabilité de l'Etat défendeur est engagée à raison des traitements inhumains et dégradants infligés au requérant pendant son séjour à l'hôtel, des actes de torture subis par lui à l'aéroport de Skopje et de sa remise aux mains des autorités américaines, mesure qui emportait exposition de l'intéressé à un risque d'autres traitements contraires à l'article 3 de la Convention.

IV. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 DE LA CONVENTION

224. Le requérant se plaint sous l'angle de l'article 5 de la Convention d'avoir été détenu illégalement et mis à l'isolement en l'absence de tout mandat d'arrêt, et de n'avoir jamais été traduit devant un juge. Il estime que la responsabilité de l'Etat défendeur est directement engagée pour l'ensemble de sa période de captivité, soit du 31 décembre 2003 au 28 mai

2004, date à laquelle il aurait été relâché en Albanie. Enfin, il soutient que la non-réalisation par les autorités macédoniennes d'une enquête rapide et effective au sujet de ses allégations, qui selon lui étaient crédibles, a porté atteinte à ses droits résultant de l'article 5 de la Convention. Cette disposition se lit ainsi :

« 1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales :

- a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ;
 - b) s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi ;
 - c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci ;
 - d) s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente ;
 - e) s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond ;
 - f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.
2. Toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle.
3. Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1 c) du présent article, doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure. La mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience.
4. Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.
5. Toute personne victime d'une arrestation ou d'une détention dans des conditions contraires aux dispositions de cet article a droit à réparation. »

A. Observations des parties

225. Le requérant soutient qu'il y a eu violation des droits que lui garantit cette disposition du fait d'actes commis par des agents de l'Etat défendeur et/ou par des agents étrangers opérant sur son territoire et sous sa juridiction et que l'Etat défendeur est donc responsable de cette violation. Il

allègue avoir été détenu en ex-République yougoslave de Macédoine sans avoir été accusé de quoi que ce soit et en dehors de toute supervision judiciaire, en quoi il voit une violation de ses droits résultant de l'article 5. Il considère que sa disparition prolongée pendant sa détention ultérieure en Afghanistan a emporté violation dudit article et que la responsabilité doit en être imputée au gouvernement macédonien. De plus, le gouvernement défendeur n'aurait pas mené une enquête effective au sujet de ses allégations, crédibles selon lui, relatives à sa disparition pendant une période prolongée en conséquence d'une opération menée conjointement par des agents macédoniens et des agents américains, et il aurait de ce chef également violé l'article 5 de la Convention.

226. Le Gouvernement conteste cette thèse.

B. Observations des tiers intervenants

227. Pour Interights, l'enlèvement, le transfert et la détention d'une personne dans le plus grand secret, sans que la famille de l'intéressé n'en soit informée, s'analysent en une disparition forcée. Pareils actes constitueraient des formes de détention secrète, caractérisées par l'interdiction pour la personne concernée de communiquer avec l'extérieur (« détention au secret ») et par le refus des autorités de révéler le lieu de détention ou de divulguer des informations sur le sort du détenu (« détention non reconnue »). L'obligation de non-refoulement entrerait en jeu dans des situations impliquant un risque réel de violations graves des droits de l'homme les plus fondamentaux, par exemple de détention arbitraire et de déni flagrant des garanties du procès équitable.

228. Amnesty International et la Commission internationale de juristes soutiennent que, par leur nature et leur gravité, les privations de liberté pratiquées dans le contexte du « système de remises et de détentions secrètes » constituent des violations flagrantes de l'article 5 de la Convention. En pareil cas, les Parties contractantes auraient l'obligation, conformément au principe de non-refoulement consacré aussi par cette disposition, de ne pas renvoyer des personnes hors de leur juridiction lorsqu'elles savent ou devraient savoir que le renvoi exposerait les personnes concernées à un risque réel de violations flagrantes de leur droit à la liberté et à la sûreté. Les deux organisations ajoutent en outre qu'en janvier 2004, un grand nombre d'informations fiables et publiques indiquaient que les Etats-Unis étaient impliqués dans des détentions arbitraires et secrètes, ainsi que dans des transferts secrets de personnes en détention que les autorités américaines soupçonnaient d'être impliquées dans des opérations de terrorisme international ou d'avoir connaissance de telles opérations. En vertu du principe de non-refoulement, les Etats ne sont selon elles pas exonérés de leur responsabilité « quant aux conséquences prévisibles » éventuellement subies par les personnes une fois renvoyées

hors de leur juridiction. Pour les deux organisations, lorsqu'un acte ou une omission commis par une Partie contractante dans le cadre de sa juridiction présente un lien direct de causalité avec une remise effectuée en partie sur son territoire et en partie ailleurs et entraîne une violation continue de droits garantis par la Convention, ce sont tant les obligations négatives que les obligations positives de l'Etat au titre de celle-ci qui entrent en jeu. En pareil cas, l'Etat a selon elles la responsabilité de s'abstenir de tout acte de nature à faciliter l'opération de remise et de prendre toute mesure de prévention, d'enquête et de redressement à sa disposition dans les limites de sa juridiction pour éviter, réparer ou instruire les cas de violation continue de droits garantis par la Convention.

C. Appréciation de la Cour

1. *Recevabilité*

229. Constatant que les griefs tirés de l'article 5 ne sont pas manifestement mal fondés au sens de l'article 35 § 3 de la Convention et qu'ils ne se heurtent à aucun autre motif d'irrecevabilité, la Cour les déclare recevables.

2. *Fond*

a) Principes généraux établis par la jurisprudence de la Cour

230. La Cour note d'emblée l'importance fondamentale des garanties figurant à l'article 5 pour assurer aux individus dans une démocratie le droit à ne pas être soumis à des détentions arbitraires par les autorités. C'est pour cette raison qu'elle ne cesse de souligner dans sa jurisprudence que toute privation de liberté doit observer les normes de fond comme de procédure de la législation nationale mais également se conformer au but même de l'article 5 : protéger l'individu contre l'arbitraire (*Chahal*, précité, § 118). Atteste de l'importance de la protection accordée à l'individu contre l'arbitraire le fait que l'article 5 § 1 dresse la liste exhaustive des circonstances dans lesquelles un individu peut être légalement privé de sa liberté, étant bien entendu que ces circonstances appellent une interprétation étroite puisqu'il s'agit d'exceptions à une garantie fondamentale de la liberté individuelle (*Quinn c. France*, 22 mars 1995, § 42, série A n° 311).

231. Il faut souligner aussi que les auteurs de la Convention ont renforcé la protection de l'individu contre les privations arbitraires de sa liberté en consacrant un ensemble de droits matériels conçus pour réduire au minimum le risque d'arbitraire, en prévoyant que les actes de privation de liberté doivent pouvoir être soumis à un contrôle juridictionnel indépendant et que la responsabilité des autorités doit pouvoir être recherchée. Les exigences des paragraphes 3 et 4 de l'article 5, qui mettent l'accent sur

l'aspect célérité et sur le contrôle juridictionnel, revêtent une importance particulière à cet égard. Une prompt intervention judiciaire peut conduire à la détection et à la prévention de mesures propres à mettre en péril la vie de la personne concernée ou de sévices graves enfreignant les garanties fondamentales énoncées aux articles 2 et 3 de la Convention (*Aksoy*, précité, § 76). Sont en jeu ici la protection de la liberté physique des individus et la sûreté des personnes dans un contexte qui, en l'absence de garanties, pourrait saper la prééminence du droit et rendre inaccessibles aux détenus les formes les plus rudimentaires de protection juridique.

232. Les enquêtes concernant les infractions à caractère terroriste confrontent indubitablement les autorités à des problèmes particuliers. Cela ne signifie pas pour autant que les autorités aient carte blanche, au regard de l'article 5, pour arrêter et placer en garde à vue des suspects, à l'abri de tout contrôle effectif par les tribunaux internes et, en dernière instance, par les organes de contrôle de la Convention, chaque fois qu'elles estiment qu'il y a infraction terroriste (*Dikme*, précité, § 64).

233. La Cour souligne à ce propos que la détention non reconnue d'un individu constitue une négation totale de ces garanties et une violation extrêmement grave de l'article 5. Lorsque les autorités s'emparent d'un individu, elles doivent toujours être à même d'indiquer où il se trouve. C'est pourquoi il faut considérer que l'article 5 leur fait obligation de prendre des mesures effectives pour pallier le risque d'une disparition et mener une enquête rapide et efficace lorsqu'elles sont saisies d'une plainte plausible selon laquelle une personne a été appréhendée et n'a pas été revue depuis (*Kurt*, précité, §§ 123-124).

b) Application en l'espèce des principes ci-dessus

234. Nul ne conteste que, le 31 décembre 2003, des policiers macédoniens ont fait descendre le requérant d'un bus à son entrée sur le territoire de l'Etat défendeur et lui ont fait subir un interrogatoire. L'intéressé a ensuite disparu et nul ne l'a revu avant son retour en Allemagne le 29 mai 2004. La Cour a déjà établi selon le critère de preuve requis que le requérant avait été détenu à l'hôtel sous la surveillance constante des forces de sécurité macédoniennes du 31 décembre 2003 au 23 janvier 2004, date à laquelle il fut remis, à l'aéroport de Skopje, aux mains des autorités américaines. A cette même date, il fut transféré à bord d'un vol affrété par la CIA à Kaboul (Afghanistan), où il demeura en détention jusqu'à son retour en Allemagne.

235. La Cour doit rechercher si la détention du requérant sur le territoire de l'ex-République yougoslave de Macédoine a répondu aux exigences posées par l'article 5 de la Convention, et si la détention ultérieure de l'intéressé à Kaboul peut être imputée à l'Etat défendeur. Elle examinera ensuite si les allégations de détention illégale et arbitraire présentées par le requérant ont donné lieu à une enquête effective.

i. La détention du requérant à Skopje

236. La Cour relève tout d'abord que, contrairement à la condition posée par le droit interne (paragraphe 89 ci-dessus), la détention du requérant ne fut pas ordonnée par un juge, et que sa réclusion à l'hôtel ne fut pas autorisée par un tribunal. La détention de l'intéressé sur le sol de l'Etat défendeur n'est attestée par aucun registre de garde à vue, ou du moins, pareil document n'a pas été produit en l'espèce. Or la Cour a déjà estimé que le fait pour les autorités de ne pas consigner des données telles que la date et l'heure de l'arrestation, le lieu de détention, le nom du détenu, les motifs de la détention et l'identité de la personne qui a procédé à la mise en détention doit être réputé incompatible avec l'objectif même de l'article 5 de la Convention (*Kurt*, précité, § 125). Pendant sa détention sur le territoire de l'Etat défendeur, le requérant n'a pas eu accès à un avocat et il n'a été autorisé à communiquer ni avec sa famille ni avec un représentant de l'ambassade d'Allemagne en ex-République yougoslave de Macédoine, contrairement à ce qu'exige l'article 36 § 1 b) de la Convention de Vienne sur les relations consulaires (paragraphe 93 ci-dessus). De plus, il a été privé de toute possibilité d'être traduit devant un tribunal en vue de faire contrôler la légalité de sa détention (paragraphe 84 et 90 ci-dessus). Mis à l'isolement dans le cadre d'une détention non reconnue, il s'est retrouvé complètement à la merci de ses gardiens (*Aksoy*, précité, § 83). Enfin, la Cour estime totalement inacceptable que dans un Etat régi par le principe de la prééminence du droit, une personne puisse être privée de sa liberté dans un lieu de détention extraordinaire et échappant à tout cadre légal, comme l'était l'hôtel susmentionné. Elle estime que le caractère hautement inhabituel dudit lieu de détention ajoute encore à l'arbitraire de la privation de liberté qui fut infligée au requérant (voir, *mutatis mutandis*, *Bitieva et X c. Russie*, n^{os} 57953/00 et 37392/03, § 118).

237. Eu égard à la conclusion ci-dessus et au fait que le gouvernement défendeur n'a fourni aucune explication ni aucun document propres à justifier la détention subie par le requérant du 31 décembre 2003 au 23 janvier 2004, la Cour conclut que, pendant cette période, le requérant a fait l'objet d'une détention non reconnue, au mépris total des garanties consacrées par l'article 5 de la Convention, ce qui constitue une violation particulièrement grave de son droit à la liberté et à la sûreté garanti par cette disposition (*Gisayev c. Russie*, n^o 14811/04, §§ 152-153, 20 janvier 2011 ; *Kadirova et autres c. Russie*, n^o 5432/07, §§ 127-130, 27 mars 2012 ; et *Chitaïev c. Russie*, n^o 59334/00, § 173, 18 janvier 2007).

ii. La détention ultérieure du requérant

238. A la lumière de sa conclusion concernant les faits établis selon le critère de preuve requis (paragraphe 165 et 167 ci-dessus), la Cour observe que, le 23 janvier 2004, les forces de sécurité macédoniennes ont amené le requérant à l'aéroport de Skopje, où elles l'ont remis à des agents de la CIA,

qui l'ont transféré en Afghanistan à bord d'un avion spécialement affrété par la CIA et décrit dans le cadre de l'enquête Marty comme « l'avion de restitution N313P » (paragraphe 64 du rapport Marty de 2006). Le requérant demeura dans ce pays jusqu'au 28 mai 2004, date à laquelle il fut rapatrié en Allemagne via l'Albanie.

239. La Cour rappelle qu'un Etat contractant méconnaîtrait l'article 5 de la Convention s'il renvoyait un requérant vers un Etat où l'intéressé serait exposé à un risque réel de violation flagrante de cette disposition (*Othman (Abu Qatada) c. Royaume-Uni*, n° 8139/09, § 233, 17 janvier 2012). En l'espèce, la Cour a déjà établi selon le critère de preuve requis que le requérant a été soumis à une « remise extraordinaire » (paragraphe 221 ci-dessus), mesure qui implique une détention « en dehors du système juridique ordinaire » et qui « de par son mépris délibéré des garanties du procès équitable est totalement incompatible avec l'état de droit et les valeurs protégées par la Convention » (*Babar Ahmad et autres*, décision précitée, §§ 113-114). Par ailleurs, la détention de personnes soupçonnées de terrorisme dans le cadre du programme de « remises » mis en place par les autorités américaines a déjà été jugée arbitraire dans des affaires similaires (paragraphe 103, 106, 113, 119 et 123 ci-dessus). Dans ces conditions, la Cour estime qu'il aurait dû être clair pour les autorités macédoniennes que, une fois remis aux autorités américaines, le requérant courrait un risque réel de subir une violation flagrante de ses droits au titre de l'article 5. A cet égard, la Cour rappelle que cette disposition exige de l'Etat non seulement qu'il s'abstienne de porter activement atteinte aux droits en question, mais aussi qu'il prenne des mesures appropriées pour protéger l'ensemble des personnes relevant de sa juridiction contre toute atteinte illégale à ces droits (*Storck c. Allemagne*, n° 61603/00, §§ 100-101, CEDH 2005-V, et *Medova c. Russie*, n° 25385/04, § 123, 15 janvier 2009). Or non seulement les autorités macédoniennes n'ont pas respecté leur obligation positive de protéger le requérant d'une détention contraire à l'article 5 de la Convention, mais elles ont en outre facilité activement sa détention ultérieure en Afghanistan en le remettant à la CIA, alors même qu'elles avaient ou auraient dû avoir connaissance du risque inhérent à ce transfert. Dès lors, la Cour considère que la responsabilité de l'Etat défendeur est également engagée à raison de la détention subie par le requérant du 23 janvier au 28 mai 2004 (voir, *mutatis mutandis*, *Rantsev c. Chypre et Russie*, n° 25965/04, § 207, CEDH 2010).

iii. Conclusion

240. Eu égard à ce qui précède, la Cour estime que l'enlèvement et la détention du requérant s'analysent en une « disparition forcée » telle que définie par le droit international (paragraphe 95 et 100 ci-dessus). La « disparition forcée » du requérant, bien que temporaire, s'est caractérisée par une incertitude et un manque d'explications et d'informations quant au

sort de l'intéressé qui ont persisté pendant toute la durée de sa captivité (*Varnava et autres*, précité, § 148). A cet égard, la Cour souligne que, lorsqu'il s'agit d'un ensemble d'actions ou d'omissions illicites, la violation débute avec la première des actions et dure aussi longtemps que ces actions ou omissions se répètent et restent non conformes à l'obligation internationale concernée (*Ilaşcu et autres*, précité, § 321 ; voir également le paragraphe 97 ci-dessus).

241. Eu égard aux considérations qui précèdent, la Cour conclut que le gouvernement défendeur doit être tenu pour responsable des violations de ses droits résultant de l'article 5 que le requérant a subies pendant toute la période de sa captivité.

iv. Volet procédural de l'article 5 : le défaut d'une enquête effective

242. La Cour a déjà conclu que l'Etat défendeur n'avait pas mené une enquête effective au sujet des allégations de mauvais traitements présentées par le requérant (paragraphe 186-194 ci-dessus). Pour les mêmes raisons, elle estime que les allégations crédibles de l'intéressé selon lesquelles il avait subi une détention arbitraire n'ont pas fait l'objet d'une enquête sérieuse (*Kurt*, précité, § 128).

243. Dès lors, la Cour conclut que l'Etat défendeur a violé l'article 5 sous son volet procédural.

V. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

244. Le requérant, qui affirme avoir été enlevé secrètement et en dehors de tout cadre judiciaire puis détenu arbitrairement, allègue également la violation de l'article 8 de la Convention à cet égard. Cette disposition est ainsi libellée :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

A. Observations des parties

245. Pour le requérant, l'épreuve qu'il a subie présente un caractère totalement arbitraire et constitue une violation grave de son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'article 8. Il affirme que, pendant plus de quatre mois, il a été détenu à l'isolement, en contact uniquement

avec ses gardiens et interrogateurs et séparé de sa famille, laquelle n'aurait eu aucune information sur son sort. Selon l'intéressé, cette situation a eu un effet dévastateur sur son intégrité physique et psychologique.

246. Le Gouvernement conteste cette thèse.

B. Appréciation de la Cour

1. *Recevabilité*

247. Constatant que ce grief n'est pas manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 de la Convention et qu'il ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité, la Cour le déclare recevable.

2. *Fond*

248. Selon la jurisprudence de la Cour, la notion de « vie privée » est large et ne se prête pas à une définition exhaustive ; elle peut, selon les circonstances, englober l'intégrité morale et physique de la personne. La Cour reconnaît de plus que ces aspects de la notion s'étendent à des situations de privation de liberté (*Raninen c. Finlande*, 16 décembre 1997, § 63, *Recueil* 1997-VIII). L'article 8 protège également le droit au développement personnel et le droit d'établir et entretenir des rapports avec d'autres êtres humains et le monde extérieur. Nul ne doit être traité d'une manière impliquant une perte de dignité, « [l]a dignité et la liberté de l'homme [étant] l'essence même de la Convention » (*Pretty c. Royaume-Uni*, n° 2346/02, §§ 61 et 65, CEDH 2002-III). En outre, pour les membres d'une même famille, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale (voir, *mutatis mutandis*, *Olsson c. Suède* (n° 1), 24 mars 1988, § 59, série A n° 130). La Cour rappelle que l'article 8 tend pour l'essentiel à prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics (*Kroon et autres c. Pays-Bas*, 27 octobre 1994, § 31, série A n° 297-C).

249. Eu égard à ses conclusions concernant la responsabilité de l'Etat défendeur au regard des articles 3 et 5 de la Convention, la Cour estime que les actions et omissions de celui-ci ont aussi engagé sa responsabilité au titre de l'article 8 de la Convention. Au vu des faits établis, elle considère que l'ingérence dans l'exercice par le requérant de son droit au respect de sa vie privée et familiale n'était pas « prévue par la loi ».

250. Dès lors, elle conclut qu'il y a eu en l'espèce violation de l'article 8 de la Convention.

VI. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 13 DE LA CONVENTION

251. Le requérant se plaint également de n'avoir disposé, pour faire valoir ses droits résultant des articles 3, 5 et 8 de la Convention, d'aucun

recours effectif au sens de l'article 13 de la Convention, qui est ainsi libellé :

« Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la (...) Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. »

A. Observations des parties

252. Au-delà de son grief fondé sur le volet procédural de l'article 3 de la Convention, le requérant se plaint sous l'angle de l'article 13 que les autorités soient restées en défaut de mener une enquête effective de nature à établir les circonstances de sa détention et des traitements subis par lui. Par ailleurs, au-delà de son grief fondé sur les garanties de l'article 5 de la Convention, il se plaint de n'avoir disposé d'aucun recours interne qui lui eût permis de contester la légalité de sa détention en ex-République yougoslave de Macédoine et de sa remise à la CIA. Tel serait également le cas en ce qui concerne ses droits résultant de l'article 8 de la Convention.

253. Le Gouvernement concède qu'avant la déposition de M. H.K. le requérant ne disposait d'aucun recours interne effectif au sens de l'article 13 relativement à ses griefs tirés des articles 3 et 5 de la Convention. Il admet également que dès lors que l'enquête pénale n'a débouché sur aucune conclusion, l'action civile en réparation ne peut en soi être considérée comme un recours effectif qui aurait permis au requérant de faire valoir son grief tiré de l'article 8 de la Convention.

B. Appréciation de la Cour

1. *Recevabilité*

254. Constatant que ce grief n'est pas manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 de la Convention et qu'il ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité, la Cour le déclare recevable.

2. *Fond*

a) Principes généraux établis dans la jurisprudence de la Cour

255. La Cour rappelle que l'article 13 garantit l'existence en droit interne d'un recours permettant de s'y prévaloir des droits et libertés de la Convention, tels qu'ils peuvent s'y trouver consacrés. Cette disposition a donc pour conséquence d'exiger un recours interne habilitant l'instance nationale compétente à connaître du contenu du grief fondé sur la Convention et à offrir le redressement approprié, même si les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation quant à la

manière de se conformer aux obligations que leur fait cette disposition. La portée de l'obligation découlant de l'article 13 varie en fonction de la nature du grief que le requérant fonde sur la Convention. Toutefois, le recours exigé par l'article 13 doit être « effectif » en pratique comme en droit, en ce sens particulièrement que son exercice ne doit pas être entravé de manière injustifiée par des actes ou omissions des autorités de l'Etat défendeur. Lorsqu'un individu formule une allégation défendable de mauvais traitements subis aux mains d'agents de l'Etat, la notion de « recours effectif », au sens de l'article 13, implique, outre le versement d'une indemnité là où il échet, des investigations approfondies et effectives propres à conduire à l'identification et à la punition des responsables et comportant un accès effectif du plaignant à la procédure d'enquête (*Angelova*, précité, §§ 161-162 ; *Assenov et autres*, précité, §§ 114 et suiv. ; *Süheyla Aydın c. Turquie*, n° 25660/94, § 208, 24 mai 2005, et *Aksoy*, précité, §§ 95 et 98).

256. La Cour rappelle en outre que les exigences de l'article 13 vont au-delà de l'obligation que les articles 3 et 5 font à un Etat contractant de mener une enquête effective sur la disparition d'une personne dont il est démontré qu'il la détient et du bien-être de laquelle il est en conséquence responsable (voir, mutatis mutandis, *Orhan*, précité, § 384 ; *Khashiyev et Akayeva c. Russie*, n°s 57942/00 et 57945/00, § 183, 24 février 2005, et *Kurt*, précité, § 140).

257. Pour la Cour, compte tenu de la nature irréversible du dommage susceptible d'être causé en cas de matérialisation du risque de mauvais traitements et vu l'importance qu'elle attache à l'article 3, la notion de recours effectif au sens de l'article 13 requiert un examen indépendant et rigoureux de tout grief selon lequel il existe des motifs sérieux de croire à l'existence d'un risque réel de traitements contraires à l'article 3 (*Jabari c. Turquie*, n° 40035/98, § 50, CEDH 2000-VIII). Cet examen ne doit pas tenir compte de ce que l'intéressé a pu faire pour justifier une expulsion ni de la menace pour la sécurité nationale éventuellement perçue par l'Etat qui expulse (*Chahal*, précité, § 151).

b) Application en l'espèce des principes précités

258. La Cour a établi que le requérant avait présenté en substance au ministère public ses griefs tirés des articles 3, 5 et 8 de la Convention. Or ceux-ci n'ont jamais fait l'objet d'une enquête sérieuse mais ont été écartés au profit d'une explication hâtive d'après laquelle l'intéressé n'avait jamais subi aucun des actes en question. La Cour a déjà conclu que la responsabilité de l'Etat défendeur était engagée à raison des violations des droits du requérant résultant des articles 3, 5 et 8 de la Convention constatées par elle. Les griefs de l'intéressé relevant de ces dispositions étaient donc « défendables » aux fins de l'article 13 (*Boyle et Rice c. Royaume-Uni*, 27 avril 1988, § 52, série A n° 131).

259. En conséquence, le requérant aurait dû être en mesure, aux fins de l'article 13, d'exercer des recours concrets et effectifs aptes à mener à l'identification et à la punition des responsables et à l'octroi d'une réparation. Pour les raisons exposées plus haut (paragraphe 186-194 et 242 ci-dessus), on ne saurait considérer qu'une enquête pénale effective a été menée, conformément à l'article 13, quant aux griefs présentés par le requérant sous l'angle des articles 3 et 5 de la Convention. L'attitude superficielle adoptée par la procureure compétente ne saurait être considérée comme compatible avec l'obligation qu'avaient les autorités d'enquêter sur les allégations de mauvais traitements et de privation illégale de liberté présentées par le requérant. Le Gouvernement reconnaît d'ailleurs qu'aucun recours effectif n'était disponible à l'époque des faits (paragraphe 253 ci-dessus).

260. En outre, aucun élément de preuve n'a été fourni pour démontrer que la décision de remettre le requérant à la CIA avait fait l'objet d'un examen, par une instance judiciaire ou par une autre autorité présentant des garanties suffisantes pour que le recours devant elle fût effectif, prenant en compte le risque de mauvais traitements ou de violation flagrante de son droit à la liberté et à la sûreté (*Chahal*, précité, § 152).

261. Ainsi que le Gouvernement l'a souligné dans ses observations, l'ineffectivité de l'enquête pénale a ôté toute effectivité aux autres recours, y compris à la possibilité d'intenter une action civile en réparation. La Cour a déjà estimé dans des affaires similaires qu'une demande d'indemnisation est dans ces conditions théorique et illusoire et ne permet pas au requérant d'obtenir réparation (voir, *mutatis mutandis*, *Cobzaru*, précité, § 83 ; *Estamirov et autres c. Russie*, n° 60272/00, §§ 77 et 120, 12 octobre 2006, et *Musayev et autres c. Russie*, n°s 57941/00, 58699/00 et 60403/00, § 175, 26 juillet 2007).

262. En conséquence, la Cour estime que le requérant n'a disposé d'aucun recours effectif au sens de l'article 13, combiné avec les articles 3, 5 et 8 de la Convention.

VII. SUR LES AUTRES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE LA CONVENTION

263. Enfin, le requérant invoque l'article 10 de la Convention, estimant qu'il avait le droit de connaître la vérité sur les circonstances à l'origine des violations alléguées de ses droits résultant de la Convention. L'article 10 se lit ainsi :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

264. La Cour estime que la question soulevée sur le terrain de cette disposition recoupe au fond les griefs tirés par le requérant de l'article 3, et a déjà été traitée dans le cadre de l'examen de ceux-ci (paragraphe 192 ci-dessus). Elle considère par ailleurs que la présente affaire ne soulève aucune question spécifique à analyser sous l'angle de l'article 10 pris isolément, cette disposition ne s'appliquant pas aux faits litigieux. Partant, elle ne relève aucune apparence de violation à l'égard du requérant des droits et libertés garantis par cet article.

265. Il s'ensuit que ce grief est manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 a) et doit être rejeté en application de l'article 35 § 4 de la Convention.

VIII. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

266. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

267. Le requérant réclame 300 000 euros (EUR) pour préjudice moral au titre des souffrances, de l'angoisse et de la dépression qu'il dit être résultées des mauvais traitements qui lui auraient été infligés, de la détention non reconnue à laquelle il aurait été soumis, de l'incertitude dans laquelle il aurait vécu quant à son sort, de l'attitude du gouvernement défendeur, qui aurait refusé de reconnaître la vérité, et de l'impossibilité dans laquelle il se serait trouvé de rétablir sa réputation. Quant à ce dernier point, il soutient avoir fait l'objet d'une « campagne de diffamation » qui aurait eu un impact négatif sur ses perspectives d'emploi. A l'appui de sa demande, il renvoie à des affaires similaires dans lesquelles les gouvernements suédois, canadien et britannique (paragraphe 110 et 129 ci-dessus) se seraient vu enjoindre ou auraient accepté de verser des sommes allant de 450 000 à 10 000 000 dollars américains (USD). Il invite en outre la Cour à ordonner à l'Etat défendeur de mener des investigations effectives et approfondies sur les faits de la cause. En revanche, il ne réclame rien pour dommage matériel.

268. Le Gouvernement conteste les prétentions du requérant. Il réaffirme que l'intéressé n'a pas fait l'objet d'une « remise extraordinaire » et que ses allégations sont dénuées de tout fondement. Enfin, il déclare que le préjudice éventuel doit être apprécié de manière personnalisée et non par comparaison avec d'autres affaires.

269. La Cour rappelle que l'article 41 l'habilite à accorder à la partie lésée, s'il y a lieu, la satisfaction qui lui semble appropriée. A cet égard, elle rappelle qu'elle a conclu à des violations graves par l'Etat défendeur de plusieurs dispositions de la Convention. Elle a estimé que le requérant avait été torturé et maltraité et que l'Etat défendeur avait engagé sa responsabilité en remettant sciemment l'intéressé à la CIA alors qu'il existait des motifs sérieux de croire que celui-ci risquait d'être soumis à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention. La Cour a également jugé que le requérant avait été détenu arbitrairement, en violation de l'article 5. Par ailleurs, l'Etat défendeur a failli à l'obligation que les articles 3 et 5 de la Convention lui faisaient de mener une enquête effective. De plus, la Cour a conclu à la violation des droits du requérant résultant de l'article 8. Enfin, elle a déclaré l'Etat défendeur responsable de l'absence de tout recours effectif, au sens de l'article 13 de la Convention, qui aurait permis au requérant de faire valoir ses griefs tirés des articles 3, 5 et 8. Dès lors, eu égard aux violations constatées, elle estime que le requérant a indéniablement éprouvé un préjudice moral que le simple constat de violations ne saurait compenser.

270. En conséquence, tenant compte de l'extrême gravité des violations de la Convention dont a été victime le requérant et statuant en équité comme le veut l'article 41 de la Convention, la Cour alloue à l'intéressé la somme de 60 000 euros, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt sur cette somme (*Ilaşcu et autres*, précité, § 489).

B. Frais et dépens

271. Le requérant n'a pas demandé le remboursement des frais et dépens exposés par lui devant les juridictions internes et devant la Cour.

272. Partant, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu de lui octroyer de somme à ce titre.

C. Intérêts moratoires

273. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Rejette* l'exception préliminaire de non-respect du délai de six mois soulevée par le Gouvernement ;
2. *Déclare* la requête recevable quant aux griefs tirés des articles 3, 5, 8 et 13 de la Convention et irrecevable pour le surplus ;
3. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention, sous son volet procédural, à raison de la non-réalisation par l'Etat défendeur d'une enquête effective sur les allégations de mauvais traitements formulées par le requérant ;
4. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention par l'Etat défendeur à raison des traitements inhumains et dégradants infligés au requérant pendant sa détention à l'hôtel à Skopje ;
5. *Dit* que l'Etat défendeur doit être tenu pour responsable des mauvais traitements infligés au requérant à l'aéroport de Skopje et que ces mauvais traitements doivent être qualifiés de torture au sens de l'article 3 de la Convention ;
6. *Dit* que la responsabilité de l'Etat défendeur est engagée à raison de la remise du requérant aux autorités américaines malgré l'existence d'un risque réel que celui-ci fût soumis à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention ;
7. *Dit* que la détention du requérant pendant vingt-trois jour à l'hôtel a revêtu un caractère arbitraire, contraire à l'article 5 de la Convention ;
8. *Dit* que l'Etat défendeur doit être tenu pour responsable au regard de l'article 5 de la captivité ultérieure du requérant en Afghanistan ;
9. *Dit* que l'Etat défendeur a failli à l'obligation que lui faisait l'article 5 de la Convention de mener une enquête effective sur les allégations de détention arbitraire qu'avait formulées le requérant ;
10. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention ;
11. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention à raison de l'absence de tout recours effectif qui aurait permis au requérant de faire valoir ses griefs tirés des articles 3, 5 et 8 de la Convention ;

12. *Dit*

- a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, 60 000 EUR (soixante mille euros), plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt sur cette somme, pour dommage moral ;
- b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

13. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 13 décembre 2012.

Michael O'Boyle
Greffier adjoint

Nicolas Bratza
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes :

- opinion concordante commune aux juges Tulkens, Spielmann, Sicilianos et Keller ;
- opinion concordante commune aux juges Casadevall et López Guerra.

N.B.
M.O'B.

OPINION CONCORDANTE COMMUNE AUX JUGES TULKENS, SPIELMANN, SICILIANOS ET KELLER

1. En ce qui concerne l'article 13 de la Convention, pour lequel la Cour conclut à l'unanimité à la violation de cette disposition combinée avec les articles 3, 5 et 8, nous aurions souhaité qu'elle étende son raisonnement pour atteindre un aspect essentiel à nos yeux. En raison de la gravité des violations constatées, nous pensons, en effet, que la Cour aurait dû reconnaître qu'en l'absence de tout recours effectif, reconnu par le Gouvernement, le requérant s'est vu dénier le « droit à la vérité », à savoir le droit d'avoir un compte-rendu précis des souffrances endurées et du rôle des responsables de cette épreuve (arrêt *Association « 21 décembre 1989 » et autres c. Roumanie* du 24 mai 2011, § 144).

2. Il ne s'agit évidemment pas de la « vérité » au sens philosophique ou métaphysique du terme mais du droit à la recherche et à l'établissement de la vérité des faits. Comme le souligne le Haut-Commissaire aux droits de l'homme des Nations unies, tout comme Redress, Amnesty International et la Commission internationale des juristes¹, dans le cas de disparitions forcées, le droit à la vérité revêt un caractère particulièrement impérieux eu égard au secret entourant le sort réservé aux victimes.

3. Dans sa réponse au grief du requérant fondé sur l'article 10 de la Convention, faisant valoir « qu'il avait le droit de connaître la vérité sur les circonstances à l'origine des violations alléguées », la Cour estime que la question soulevée recoupe sur le fond les griefs tirés de l'article 3 de la Convention et qu'elle l'a déjà traitée dans le cadre de l'examen de celui-ci (paragraphe 264 de l'arrêt). On pourrait dès lors soutenir que la Cour reconnaît ainsi implicitement la place du droit à la vérité dans cette disposition même si, en fait, elle ne s'y engage pas vraiment, se limitant à constater une enquête inadéquate qui a privé le requérant de la possibilité d'être informé (paragraphe 193 de l'arrêt).

4. Nous pensons cependant que le droit à la vérité trouverait mieux sa place dans le cadre de l'article 13 de la Convention surtout lorsque, comme en l'espèce, il est lié aux obligations procédurales des articles 3, 5 et 8. L'ampleur et la gravité des violations de droits de l'homme en jeu, commises dans le contexte du système de détentions et de remises secrètes, ainsi que l'impunité généralisée qui ont accompagné ces pratiques que l'on observe dans de nombreux systèmes nationaux, donnent au droit à un recours effectif garanti par l'article 13 sa portée réelle. Ce dernier inclut en effet un droit d'accès aux informations pertinentes concernant les violations

1. Voir la partie « Observations des tiers intervenants », §§ 175-179 de l'arrêt.

alléguées, que ce soit pour les personnes concernées ou pour le public en général.

5. Le droit à la vérité n'est pas inconnu dans notre jurisprudence et il ne s'agit pas davantage d'un nouveau droit. Il est, en effet, largement implicite dans d'autres dispositions de la Convention, notamment dans le volet procédural des articles 2 et 3 qui garantissent un droit à une enquête associant le requérant et sous le contrôle du public.

6. En réalité, la recherche de la vérité constitue la finalité objective de l'obligation de mener une enquête ainsi que la raison d'être des exigences quant à la qualité de celle-ci (transparence, diligence, indépendance, accès, divulgation des résultats et contrôle). Pour la société en général, la volonté de rechercher la vérité contribue à renforcer la confiance envers les institutions et donc l'Etat de droit. Pour les personnes concernées, la famille et les proches des victimes, l'établissement de la vérité sur les faits et la reconnaissance des violations graves des droits de l'homme et du droit humanitaire constituent une forme de réparation aussi importante – et parfois même plus importante – qu'une indemnisation. En définitive, le mur du silence et la chape de plomb empêchent de donner sens à ce que les personnes ont vécu et sont les pires ennemis sur la voie de la restauration.

7. Une reconnaissance plus explicite, dans le contexte de l'article 13 de la Convention, du droit à la vérité, loin d'être nouvelle ou redondante, consisterait donc en quelque sorte à donner un habit neuf à une réalité bien établie.

8. Aujourd'hui, le droit à la vérité est largement reconnu par le droit international et européen relatif aux droits de l'homme. Au niveau des Nations unies, on le trouve dans la Convention internationale de 2006 pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (article 24 § 2) ainsi que dans l'Ensemble des Principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité. Les Résolutions 9/11 et 12/12 sur le droit à la vérité, adoptées les 24 septembre 2008 et 12 octobre 2009 par le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, disposent quant à elles que : « (...) le Comité des droits de l'homme et le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires (...) ont reconnu que les victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et les membres de leur famille ont le droit de connaître la vérité au sujet des événements qui se sont produits, et notamment de connaître l'identité des auteurs des faits qui ont donné lieu à ces violations (...) ».

9. Il en va de même sur le plan régional. Dans le contexte de la Convention interaméricaine des droits de l'homme, le droit à la vérité a été expressément reconnu dans les décisions *Velasquez Rodriguez c. Honduras* du 29 juillet 1988 ainsi que *Contreras et al. c. Salvador* du 31 août 2011 de la Commission interaméricaine. Sur la scène européenne et, tout d'abord, celle de l'Union européenne, la Décision-cadre du Conseil du 15 mars 2001 relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales² établit un lien entre vérité et dignité et considère, dans le Préambule, qu'il est « nécessaire de rapprocher les règles et pratiques concernant le statut et les principaux droits des victimes, en veillant en particulier au respect de la dignité des victimes, à leur droit à informer et à être informées, à comprendre et à être comprises ... ». Au Conseil de l'Europe, les Lignes directrices du 30 mars 2011 sur l'élimination de l'impunité pour les violations graves des droits de l'homme s'inscrivent dans la même orientation.

10. Dans ces conditions, il nous semble que l'allusion plutôt timide de l'arrêt au droit à la vérité dans le contexte de l'article 3 et sa non-reconnaissance explicite dans le contexte de l'article 13 de la Convention donnent l'impression d'une certaine frilosité.

2. J.O. n° L 082 du 23 mai 2001.

OPINION CONCORDANTE COMMUNE
AUX JUGES CASADEVALL ET LÓPEZ GUERRA*(Traduction)*

Nous souscrivons aux conclusions de la Grande Chambre, ainsi qu'au raisonnement qui y conduit. Nous estimons cependant que, s'agissant de la violation de l'article 3 de la Convention sous son volet procédural à raison du manquement de l'Etat défendeur à mener une enquête effective sur les allégations de mauvais traitements du requérant, il ne s'imposait pas, comme le fait la Grande Chambre au paragraphe 191 de l'arrêt, de se livrer à une analyse séparée en vue d'établir l'existence d'un « droit à la vérité » qui se distinguerait ou viendrait en complément des principes déjà établis en la matière par la jurisprudence antérieure de la Cour.

Selon la jurisprudence de la Cour, telle qu'elle est rappelée dans le présent arrêt (paragraphe 182 et suiv.), une enquête sur des allégations de mauvais traitements doit dans tous les cas représenter une tentative sérieuse d'établir les circonstances de l'espèce quant à la cause du dommage et à l'identité des responsables. Il nous paraît évident que l'activité ainsi requise revient à faire toute la vérité sur l'affaire, quelle que soit la pertinence ou l'importance de la question pour le grand public ; une analyse distincte sur le droit à la vérité nous semble donc redondante.

Le droit à une enquête sérieuse, qui équivaut au droit à la vérité, découle de la protection offerte par la jurisprudence de la Cour issue des affaires où la Convention a été appliquée aux victimes d'une privation de la vie (article 2), ou d'actes qualifiés de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants (article 3) ; cela vaut aussi bien pour les affaires très médiatisées que pour celles qui attirent moins l'attention du public. Dès lors, s'agissant du droit à la vérité, c'est la victime, et non le grand public, qui est titulaire de ce droit en tant qu'il résulte de l'article 3 de la Convention tel qu'explicité par la jurisprudence de la Cour.