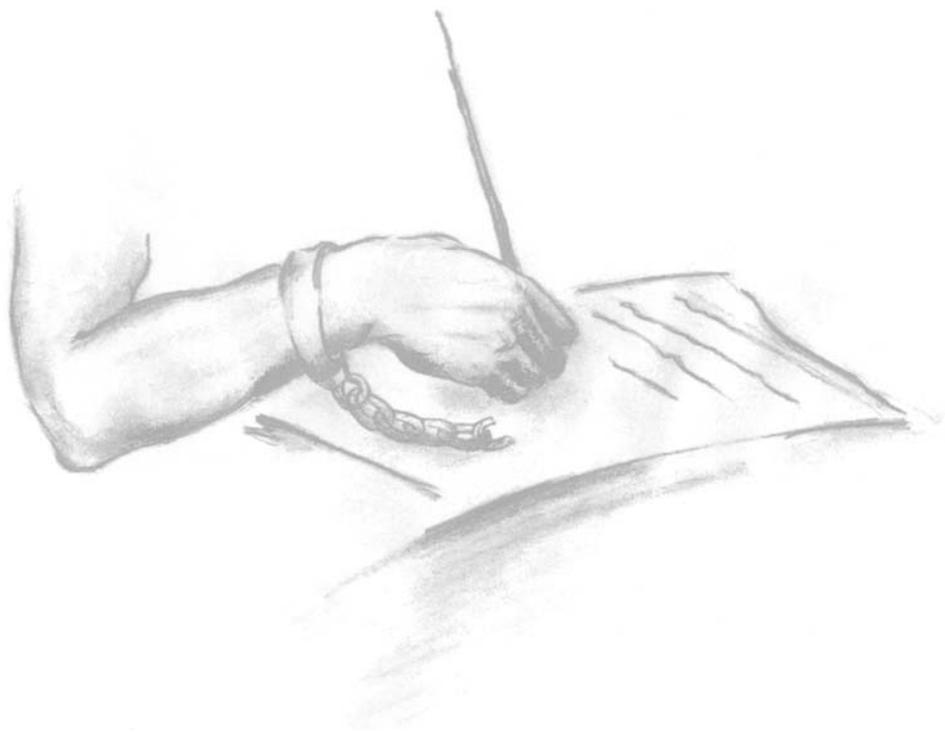


PARTIE B

NORMES SUBSTANTIVES RELATIVES À LA TORTURE DANS LE SYSTÈME RÉGIONAL AFRICAIN DES DROITS DE L'HOMME



VI. Normes substantives en vertu de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples

L'interdiction de la torture et des mauvais traitements figure dans un corpus de traités et normes ne découlant pas de traités, applicable aux pays africains. Au premier plan des traités pertinents se trouve la Charte africaine. Des interdictions similaires sont énoncées dans la Charte africaine sur les droits de l'enfant⁷⁷ et le Protocole relatif aux droits des femmes en Afrique.⁷⁸ Les normes contraignantes contenues dans ces instruments sont examinées plus en détail ci-dessous.

Autre traité adopté sous les auspices de l'OUA, la Convention régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique interdit le refoulement, dans le contexte de la loi et de la protection relative aux réfugiés, d'un individu vers un pays dans lequel « sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté seraient menacées ».⁷⁹ Même si les résolutions adoptées par la Commission fournissent une orientation interprétative aux normes de traités, elles n'ont pas en soi force de loi. La section XIV ci-après présente l'histoire et la portée des normes de « droit mou » (*soft law*, telles que les résolutions) adoptées dans le cadre de l'OUA/UA.

1. Vue d'ensemble des dispositions de la Charte

Les fondements et la portée des garanties relatives à la vie et à l'intégrité de la personne humaine sont définis dans plusieurs dispositions de la Charte africaine. L'article 5 de la Charte garantit la dignité humaine et interdit la torture dans les termes suivants :⁸⁰

Tout individu a droit au respect de la dignité inhérente à la personne humaine et à la reconnaissance de sa personnalité juridique. Toutes formes d'exploitation et d'aviilissement de l'homme notamment l'esclavage, la traite des personnes, la torture physique ou morale, et les peines ou les traitements cruels inhumains ou dégradants sont interdites.

77 Charte africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant, note *supra* 22.

78 Protocole relatif aux droits des femmes en Afrique, note *supra* 22.

79 Adoptée en 1969, OAU Doc. No. CAB/LEG/24.3, entrée en vigueur en 1974, art. 2(3) (désigné ci-après par « Convention de l'OUA sur les réfugiés »).

80 Charte africaine, note *supra* 9, art. 5.

Il convient de noter que le droit à la dignité humaine est garanti séparément de l'interdiction de la torture. Le droit à la dignité humaine est la dimension positive des obligations figurant à l'article 5. Lorsque l'Etat ou ses agents violent cette obligation, ils contreviennent presque invariablement à l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. L'expression «toutes formes de» étend suffisamment la portée de l'article 5 pour inclure une interdiction d'une telle conduite, qu'elle soit de nature étatique ou non étatique.⁸¹

L'article 5 est renforcé et complété par d'autres dispositions de la Charte, telles que les garanties de protection égale de la loi,⁸² le droit à la vie et à l'intégrité, y compris la garantie de ne pas être «privé arbitrairement» de ce droit,⁸³ le droit à la liberté et à la sécurité de sa personne,⁸⁴ et les garanties de procès équitable.⁸⁵

2. Jurisprudence de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples

De par l'exercice de son mandat de protection, la Commission africaine a développé un corpus de jurisprudence relatif aux droits garantis en vertu de la Charte africaine, y compris de l'article 5 et des autres dispositions pertinentes en matière de torture et de mauvais traitements mentionnées plus haut.

a. Interdiction de la torture : principes généraux et éclaircissements conceptuels

L'article 5 comprend deux aspects distincts quoique liés: le respect de la dignité et l'interdiction de l'exploitation et de l'avilissement. Par la suite, l'article complique les choses en énumérant l'esclavage, la traite des personnes, la torture, les peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants en tant

81 Voir *Uzoukwu c. Ezeonu II*, [1991] 6 Nigeria Weekly Law Reports (Pt. 200) 708, où la Cour suprême du Nigéria a considéré que l'interdiction de l'esclavage et des autres formes de peines et traitements inhumains et dégradants ne se limitait pas aux actes de l'Etat, mais s'étendait également à l'esclavage dans le cadre d'accords privés.

82 Charte africaine, note *supra* 9, art. 3(2).

83 *Ibid.*, art. 4.

84 *Ibid.*, art. 6.

85 *Ibid.*, art. 7.

qu'«exemples» d'exploitation et d'avilissement. Les problématiques relevant de l'esclavage et de la traite des personnes sont généralement relativement distinctes, sur le plan conceptuel et factuel, des autres exemples énoncés et ne sont pas examinées ici dans le détail. Lorsqu'elle conclut une violation de l'article 5, la Commission ne fait souvent pas la distinction entre le fait de ne pas avoir respecté la «dignité» et une violation de l'interdiction des «peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants».⁸⁶

Cette analyse limitée et ce manque de clarté mine les tentatives de parvenir à une meilleure compréhension des différents éléments contenus à l'article 5. Non seulement ces deux éléments principaux sont souvent fusionnés, mais il est très rare qu'une tentative soit faite de distinguer ou démêler les nuances potentiellement subtiles entre «torture» et d'autres formes de mauvais traitements, tels que les traitements «inhumains» et «dégradants». Cette tendance s'explique par deux facteurs principaux.

Premièrement, les faits présentés à la Commission dans des communications sont généralement très crus et cumulatifs, et révèlent clairement un traitement ou une peine excessive, tant et si bien qu'une analyse judiciaire minutieuse en devient superflue. Ainsi, dans la première interprétation qu'elle a faite de l'article 5 de la Charte africaine, la Commission a examiné des conditions de détention et des exécutions sommaires et arbitraires. Dans *Krishna Achutan (au nom d'Aleke Banda) c. Malawi*,⁸⁷ selon les allégations visant l'Etat partie, les prisonniers étaient enchaînés pendant des jours sans avoir accès à des installations sanitaires, détenus sans accès à la lumière naturelle, à de l'eau ou de la nourriture, frappés au moyen de bâtons et de barres métalliques, les mains enchaînées en permanence dans les cellules, ce qui les privait d'activité et de mouvement autonome même à l'intérieur des cellules. Il a également été allégué que bon nombre de prisonniers étaient maintenus en isolement, tandis que d'autres étaient détenus dans des conditions de surpopulation excessive, à tel point que des cellules conçues pour 70 prisonniers étaient occupées par plus de 200 personnes. La Commission a décidé que ces faits constituaient une violation de la garantie de dignité personnelle énoncée à l'article 5 de la Charte.⁸⁸

86 Voir notamment affaires *Soudan*, note *supra* 28, par. 57.

87 Communication 64/92, *Krishna Achutan (au nom d'Aleke Banda) c. Malawi*, Septième Rapport d'activités (2000); AHRLR 143 (CADHP 1994).

88 Communication 64/92, *Krishna Achutan (au nom d'Aleke Banda) c. Malawi*, *ibid.*, conjointement avec les communications 68/92 et 78/92, *Amnesty International (au nom de Orton et Vera Chirwa) c. Malawi* (1994); (2000) AHRLR 143 (CADHP 1994).

La Commission a également considéré que «détenir des personnes sans leur permettre aucun contact avec leurs familles et refuser d'informer les familles du fait et du lieu de la détention de ces personnes constituent un traitement inhumain aussi bien pour les détenus que pour leurs familles». ⁸⁹ Par ailleurs, dans l'affaire *Commission Nationale des Droits de l'Homme*, ⁹⁰ la Commission a affirmé que l'article 5 interdit les exécutions sommaires, arbitraires et extrajudiciaires. ⁹¹ La Commission n'a dès lors pas eu de mal à conclure que «la mort de citoyens par balle ou [leur décès] des suites de tortures» causées par des agents chargés de l'application de la loi violaient l'article 5 de la charte. ⁹²

Deuxièmement, l'analyse limitée relève également d'une tendance en matière de jurisprudence de la part de la Commission. Au début en particulier, la Commission ne s'étendait pas sur ses considérations, se contentant d'énoncer les faits essentiels et la disposition applicable, puis parvenait à la conclusion qu'une violation de la disposition avait eu lieu sans chercher à démontrer de quelle manière les dispositions légales en question se rapportaient ou s'appliquaient aux faits spécifiques. ⁹³ Même si les considérations sont par la suite devenues plus expansives et ont été fondées avec une plus grande rigueur, la profondeur de l'analyse peut souvent encore être considérablement améliorée.

Lorsque les quatre formes de mauvais traitements («torture», «cruauté», «traitement inhumain» et «dégradation») sont utilisées séparément, au moins dans une certaine mesure, aucune catégorisation claire ni distinction rigoureuse n'est établie dans la jurisprudence. Dans *John D. Ouko c Kenya*, ⁹⁴ une distinction est faite entre la «dignité et le droit à ne pas être soumis à un traitement inhumain ou dégradant», d'une part, et le «droit à ne pas être soumis à

89 Communications 222/98 et 229/98, *Law Office of Ghazi Sulaiman c. Soudan* Seizième Rapport d'activités (2003) AHRLR 134 (CADHP 2003), p. 62.

90 Affaire *Commission Nationale des Droits de l'Homme et des Libertés*, note *supra* 28, par. 22.

91 *Ibid.*, communications 27/89, 49/91, 99/93, *Organisation Mondiale Contre la Torture c. Rwanda*, Dixième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 282 (CADHP 1996) (désigné ci-après par «affaire *OMCT et al. c. Rwanda*»).

92 Communication 204/97, *Mouvement Burkinabé des Droits de l'Homme et des Peuples c. Burkina Faso*, Quatorzième Rapport d'activités, (2001) AHRLR 51 (CADHP 2001), 57.

93 Voir notamment communications 25/89, 47/90, 56/91, 100/93, *Free Legal Assistance Group and Others c. Zaïre*, Neuvième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 74 (CADHP 1995), par. 41 («La torture de 15 personnes par une unité militaire [...] tel qu'allégué par la communication [...] constitue une violation de [l'article 5]»).

94 Communication 232/99, *John D. Ouko c. Kenya*, Quatorzième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 135 (CADHP 2000) (désigné ci-après par «affaire *Ouko*»).

la torture», d'autre part. Les faits établis étaient les suivants : le plaignant a été arrêté et détenu pendant dix mois sans procès, en violation de l'article 6 de la Charte. Pendant les dix mois qu'a duré la détention, une ampoule lumineuse (250 watts) était laissée continuellement allumée et la victime a été privée d'installations sanitaires. De l'avis de la Commission, ces conditions constituaient un traitement inhumain et dégradant, sans toutefois représenter une torture, ni, on peut le supposer, un traitement «cruel». ⁹⁵ Concluant que les éléments de preuve ne révélaient pas d'exemples spécifiques de «torture physique et mentale», bien qu'un tel traitement fut allégué en termes généraux, la Commission s'est refusée à conclure que le «droit à ne pas être soumis à la torture» était violé. ⁹⁶

Pendant, la conclusion *Ouko* ne va pas sans une certaine contradiction, mettant en doute la force de persuasion de la distinction qui a apparemment été établie. Dans le paragraphe précédant celui où la Commission refuse de conclure à une violation du droit à ne pas être soumis à la torture figurant à l'article 5, la Commission conclut – pour les mêmes faits déjà mentionnés – à une violation du principe 6 de l'Ensemble des principes des Nations Unies pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement. ⁹⁷ Ledit principe stipule qu'aucune personne détenue ne doit être «soumise à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants». A la lecture de la conclusion dans son ensemble, force est de conclure que le principe 6 est considéré comme ayant été violé au point qu'il y ait traitement inhumain et dégradant, mais pas cruauté ni torture. Or, une telle interprétation ne peut en aucun cas être clairement déduite du raisonnement de la Commission.

Dans *Civil Liberties Organisation c. Nigéria*, ⁹⁸ la plainte allègue elle-même le «traitement inhumain et dégradant» de moindre gravité, plutôt que la «torture» ou le «traitement cruel» de gravité supérieure. ⁹⁹ Le résultat ne reflète pas la distinction suggérée par l'allégation : la Commission considère que la privation de visites de la famille constitue un «traitement inhumain» et que la privation de lumière, la nourriture insuffisante et l'absence d'accès aux médicaments et

⁹⁵ *Ibid.*, par. 23.

⁹⁶ *Ibid.*, par. 26.

⁹⁷ Voir Ensemble de principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, G.A. Res. 43/173, U.N. Doc. A/RES/43/173 (9 déc. 1988).

⁹⁸ Communication 151/96, *Civil Liberties Organisation c. Nigeria*, Treizième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 243 (CADHP 1999).

⁹⁹ *Ibid.*, par. 5, 25.

soins médicaux constituent des « violations de l'article 5 ». ¹⁰⁰ Or, la référence à l'« article 5 », dans ce contexte, devrait porter sur les « traitements inhumains et dégradants ».

La Commission donne son explication la plus claire de l'article 5 dans *International Pen, Constitutional Rights Project, INTERIGHTS (au nom de Ken Saro-Wiwa Jr.) and Civil Liberties Organisation c. Nigéria*¹⁰¹ :

L'article 5 [de la Charte] interdit non seulement la torture, mais aussi le traitement cruel, inhumain ou dégradant. Cela comprend, non seulement des actes qui causent de graves souffrances physiques ou psychologiques, mais aussi ceux qui humilient la personne ou la forcent à agir contre sa volonté ou sa conscience.

Dans *Huri-Laws c. Nigéria*, la Commission a conclu que le traitement dénoncé en tant que torture, peine ou traitement cruel, inhumain ou dégradant doit atteindre un niveau minimal de gravité. Cependant, la détermination de ce minimum requis pour atteindre un tel traitement dans le champ de portée des interdictions énoncées par la Charte doit dépendre de plusieurs variables, y compris la durée du traitement, ses effets sur la vie physique et mentale des victimes et, si pertinent, l'âge, le sexe et l'état de santé de la victime.¹⁰²

A la lumière de la conception des degrés de mauvais traitements défendue par la Commission, ainsi que de ses définitions relativement vagues, la discussion se poursuit à présent par une analyse des situations spécifiques dans lesquelles l'article 5 et les dispositions apparentées ont été invoquées.

b. Violations de la dignité humaine

L'article 5 de la Charte africaine garantit le droit à la dignité humaine et interdit la torture et les traitements cruels, inhumains et dégradants. Voici le point de vue de la Commission africaine : ¹⁰³

¹⁰⁰ *Ibid.*, par. 27.

¹⁰¹ Communications 137/94, 139/94, 154/96 et 161/97, *International Pen, Constitutional Rights Project, INTERIGHTS (au nom de Ken Saro-Wiwa Jr.) and Civil Liberties Organisation c. Nigéria* Douzième Rapport d'activités; (2000) AHRLR 212 (CADHP 1998), par. 78 (désigné ci-après par « Ken Saro-Wiwa, Jr. »).

¹⁰² Communication 225/98, *Huri-Laws c. Nigéria*, Quatorzième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 273 (CADHP 2000), par. 41 (désigné ci-après par « Huri-Laws »).

¹⁰³ Communication 241/2001, *Purohit and Moore c. Gambie*, Seizième Rapport d'activités, (2003) AHRLR 96 (CADHP 2003), par. 57 (désigné ci-après par « Purohit and Moore »).

La dignité humaine est un droit fondamental dont tous les êtres humains doivent jouir sans discrimination aucune, indépendamment de leurs capacités ou incapacités mentales, selon le cas. C'est par conséquent un droit naturel que tout être humain est obligé de respecter, par tous les moyens, et qui confère également à tout être humain le devoir de le respecter.

Dans un certain nombre de décisions, la Commission a interprété la «dignité» dans un sens large dans ses conclusions. La protection à l'article 5 ne couvre pas seulement la personne physique de la victime, mais aussi les circonstances économiques et sociales minimales requises pour l'existence humaine dans quelque situation que ce soit. En l'absence d'une garantie expresse d'un droit au logement dans la Charte, la Commission a basé la protection pour les droits relatifs au logement sur l'article 5 – garantie de la dignité humaine, y compris l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains et dégradants. Dans l'affaire *Modise*,¹⁰⁴ l'auteur a été rendu apatride lorsque l'Etat défendeur, qui a annulé sa nationalité botswanaise, l'a déporté en l'Afrique du Sud pour des motifs d'ordre politique. L'Afrique du Sud l'a à son tour déporté vers ce qui était alors le Bophuthatswana, lequel l'a pour sa part déporté à nouveau au Botswana. Incapable de décider où faire séjourner la victime, l'Etat défendeur l'a laissé sans-abri pendant une longue période sur une bande de territoire créée spécialement à la frontière avec l'Afrique du Sud et appelée «no-man's land». La Commission a considéré qu'en refusant à M. Modise sa nationalité et en le déportant à plusieurs reprises, le Botswana a violé son droit au respect de la dignité humaine. La Commission a également considéré que le fait d'être forcé à vivre sans abri constituait un traitement inhumain et dégradant, qui contrevenait à la dignité des êtres humains, «et donc une violation de l'article 5».¹⁰⁵ Cette affaire vient étayer la conclusion selon laquelle le déplacement involontaire ou forcé, lorsqu'il est causé par une conduite directement imputable à l'Etat ou à ses services, constitue une violation du droit au respect de la dignité humaine. L'affaire soutient par ailleurs l'argument selon lequel les victimes de tels déplacements ont droit en pareil cas à des garanties minimales d'assistance, y compris un lieu d'hébergement.

Dans une autre affaire, la Commission a clarifié le fait que la souffrance et l'indignité personnelles «peuvent prendre plusieurs formes et dépendent des conditions spécifiques de chaque communication introduite auprès de la

104 Affaire *Modise*, note *supra* 31.

105 *Ibid.*, par. 32.

Commission Africaine». ¹⁰⁶ Les circonstances particulières peuvent rendre nécessaire que des violations du droit au respect de la dignité humaine soient considérées conjointement avec d'autres dispositions de la Charte, tel le droit à la santé. Les affaires *Mauritanie*, ¹⁰⁷ par exemple, incluaient cinq communications consolidées découlant de développements survenus en Mauritanie entre 1986 et 1992. En résumé, ces communications alléguaient l'existence dans cet Etat de l'esclavage et de pratiques analogues, ainsi que de la discrimination raciale institutionnalisée perpétrée par la communauté Beydane (Moor) dirigeante à l'encontre de la communauté noire plus nombreuse. Les affaires alléguaient que des Mauritaniens noirs étaient réduits à l'esclavage, régulièrement expulsés ou déplacés de leurs terres, lesquelles étaient ensuite confisquées par les autorités. La communication alléguait également que certains détenus avaient, entre autres choses, été affamés, abandonnés à une mort certaine dans de violentes conditions météorologiques sans couverture ni vêtements, et privés de soins médicaux. La Commission a considéré que le fait d'affamer des prisonniers et de les priver de couvertures, de vêtements et de soins médicaux violait à la fois la garantie de respect de la dignité humaine figurant à l'article 5 et le droit à la santé prévu à l'article 16 de la Charte. ¹⁰⁸

c. Conditions de détention et d'incarcération provisoires

Les conditions de détention représentent les violations de l'article 5 les plus fréquemment alléguées. Les conditions de détention alléguées dans les communications traitées par la Commission peuvent être subdivisées en trois groupes : celles portant sur une mauvaise conduite officielle spécifique, celles de nature plus systémique qui relèvent de « conditions » « physiques » ou même « psychologiques » ; et celles portant sur les nécessités élémentaires de la vie (ou « droits socio-économiques »), tels l'alimentation et les soins médicaux.

L'abus de la discrétion officielle des lieux de détention constitue souvent un traitement inhumain et dégradant. En voici quelques exemples : les voies de fait, la pose de fers aux pieds sur une personne ne présentant pas de risque de fuite, les menottes, les chaînes et l'isolement excessif. La Commission africaine a considéré que la nudité forcée, les chocs électriques et les agressions

106 *Purohit and Moore c. Gambie*, note *supra* 103, par. 77.

107 *Affaires Mauritanie*, note *supra* 28.

108 *Ibid.*, par. 122.

sexuelles constituent, ensemble ou séparément, un manque de respect de la dignité humaine énoncée à l'article 5 de la Charte.¹⁰⁹

Les conditions physiques constituant un traitement inhumain et dégradant peuvent prendre les formes suivantes : cellules sombres, manquant d'air ou sales ou surpopulation. Dans une affaire, la Commission a estimé que le fait de confiner des détenus dans une « cellule sordide et sale dans des conditions inhumaines et dégradantes » sans contact avec le monde extérieur était cruel, inhumain et dégradant.¹¹⁰ De façon analogue, le fait d'être emprisonné pendant dix mois dans une cellule constamment éclairée par une ampoule de 250 watts a été considéré comme constituant un traitement inhumain et dégradant.¹¹¹ Dans *Media Rights Agenda c. Nigéria*, la victime a allégué avoir subi le traitement suivant :¹¹²

Les pieds et les mains [enchaînés] jour et nuit, au sol. Depuis son arrestation jusqu'au jour où il a été condamné par le tribunal, pendant une période de 147 jours au total, il ne lui a pas été permis de prendre son bain. Il mangeait deux fois par jour, et tout au long de sa détention, à Lagos et Jos, avant de comparaître devant le Jury spécial d'enquête qui a précédé le tribunal militaire spécial, il a été gardé au secret dans une cellule réservée aux criminels.

S'agissant des conditions fondamentales assurant la vie, les circonstances suivantes ont été considérées une violation de l'article 5 : alimentation insuffisante, alimentation de qualité médiocre, privation ou défaut de soins médicaux.

Comme le montre la jurisprudence de la Commission, ces éléments se recourent souvent. Dans l'affaire *Ken Saro-Wiwa Jr.*, les actes considérés comme violant l'article 5 de la Charte incluaient le fait de faire porter aux détenus des fers aux pieds et menottes et de les soumettre à des voies de fait dans leurs cellules. Certains des détenus dans cette affaire étaient enchaînés aux murs de la cellule. Les cellules étaient décrites comme « sales et mal aérées » et les détenus étaient privés de soins médicaux. Il n'y avait aucun élément de preuve quant à une action violente ou une tentative de fuite de la part des détenus.¹¹³

109 Affaire *Commission Nationale des Droits de l'Homme*, note *supra* 28 ; voir également *Krishna Achutan (au nom d'Aleke Banda) c. Malawi*, note *supra* 87.

110 Affaire *Huri-Laws*, note *supra* 102, par. 40.

111 Affaire *Ouko*, note *supra* 94, par. 22.

112 Communication 224/98, *Media Rights Agenda (au nom de Niran Malaolu) c. Nigéria*, Quatorzième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 262 (CADHP 2000), par. 70 (désigné ci-après par « Niran Malaolu »).

113 Affaire *Ken Saro-Wiwa Jr.*, note *supra* 101, par. 79.

Toutefois, la Commission, curieusement, a également conclu dans *Civil Liberties Organisation c. Nigéria*, que le fait d'être détenu dans un camp militaire « n'est pas nécessairement inhumain », bien qu'elle ait reconnu « un danger évident que les conditions normales de traitement des prisonniers ne seront pas réunies ». ¹¹⁴

d. Détenus souffrant de troubles mentaux

Dans *Purohit and Moore*, ¹¹⁵ les allégations faisaient état que le régime de santé mentale en Gambie était déshumanisant et incompatible avec l'article 5 de la Charte. La Lunatics Detention Act (Loi sur l'internement des malades mentaux) de 1917 qualifie les personnes atteintes de problèmes de santé mentale d'« aliénés » et d'« idiots » et prescrit des procédures de certification qui ne sont pas soumises à une surveillance ou des mécanismes de contrôle effectifs. La Commission africaine a estimé que le fait d'étiqueter des personnes souffrant de maladie mentale d'« aliénés » et d'« idiots » avait pour effet de les déshumaniser et de les priver de leur dignité, en contradiction avec l'article 5 de la Charte africaine. La Commission a expliqué ses décisions de la façon suivante : ¹¹⁶

A cet égard, la Commission Africaine voudrait s'inspirer du Principe 1(2) des Principes des Nations Unies pour la Protection des malades mentaux et l'amélioration des soins de santé mentale. Le Principe 1(2) exige que « toutes les personnes souffrant de maladie mentale ou traitées en tant que telles doivent être traitées avec humanité et respect de la dignité inhérente à la personne humaine ». La Commission Africaine soutient que les handicapés mentaux souhaiteraient également partager les mêmes espoirs, rêves et objectifs et ont les mêmes droits de réaliser ces espoirs, rêves et objectifs, comme tout autre être humain. Comme tout être humain, les handicapés ou malades mentaux ont le droit de vivre une vie décente, aussi normale et pleine que possible, droit qui est au cœur du droit à la dignité humaine. Ce droit devrait être défendu et protégé avec vigueur par tous les Etats parties à la Charte Africaine, conformément au principe bien établi selon lequel tous les êtres humains sont nés libres et égaux dans leur dignité et leur droits.

114 *Civil Liberties Organisation c. Nigéria*, note *supra* 98, par. 26.

115 *Purohit and Moore c. Gambie*, note *supra* 103.

116 *Ibid.*, par. 59-60.

C'est le droit à la dignité, et non la garantie de ne pas être soumis à la torture ou au mauvais traitement, qui sous-tend cette conclusion. Aux termes de la Commission, la dignité humaine est « un droit fondamental dont tous les êtres humains doivent jouir sans discrimination aucune, indépendamment de leurs capacités ou incapacités mentales, selon le cas ». ¹¹⁷ Cependant, la Commission a rejeté l'argument selon lequel la détention « automatique » de personnes considérées comme étant mentalement malades ou handicapées, qui exclut dans la réalité la possibilité d'une révision du diagnostic, viole l'interdiction de la détention « arbitraire ». De l'avis de la Commission, des personnes placées en institution n'entrent pas dans le champ de protection de l'article 6, qui porte sur « la liberté et la sécurité » et interdit l'arrestation et la détention arbitraires. ¹¹⁸

Cette interprétation est décevante, en particulier parce que la vulnérabilité des personnes placées en institution est accrue par le fait que des diagnostics de cette importance peuvent être pratiqués par des médecins généralistes – lesquels ne sont pas nécessairement des psychiatres. La Commission admet également, assez explicitement, que la situation (et partant sa décision) contrevient aux principes 15, 16 et 17 des Principes des Nations Unies pour la protection des personnes atteintes de maladie mentale et pour l'amélioration des soins de santé mentale. ¹¹⁹

e. Peine capitale

La Charte africaine n'interdit pas explicitement la peine de mort. La Charte se borne à interdire que l'on soit privé « arbitrairement » de la vie humaine. ¹²⁰ Lors de sa 26^e session ordinaire de novembre 1999 à Kigali, au Rwanda, la Commission a adopté une « Résolution appelant les Etats à envisager un moratoire sur la peine capitale », dans laquelle elle demandait aux Etats parties à la Charte africaine dans lesquels la peine capitale était encore légale de s'abstenir de l'appliquer. ¹²¹

117 *Ibid.*, par. 57.

118 En violation de l'art. 6 de la Charte ; voir *ibid.*, par. 64-68. La Commission a affirmé que « l'article 6 de la Charte africaine [...] n'était pas censé traiter de situations où les personnes ayant besoin d'une assistance médicale sont internées », par. 68.

119 *Ibid.*, par. 68.

120 *Ibid.*, art. 4.

121 Résolution appelant les Etats à envisager un moratoire sur la peine capitale (1999), ACHPR/Res.42(XXVI)99.

Dans *INTERIGHTS (au nom de Mariette Sonjaleen Bosch) c. Botswana*, la Commission a confirmé que la peine capitale n'était pas incompatible avec la Charte.¹²² Dans l'affaire *Bosch*, il a été argué que l'imposition de la peine capitale était disproportionnée par rapport à la gravité du délit commis, et qu'elle constituait par conséquent une violation de l'article 5. Faisant en quelque sorte écho à sa résolution sur la peine capitale, la Commission commence avec la prémisse que « aucune règle de droit international ne prescrit les circonstances dans lesquelles la peine capitale peut être imposée ».¹²³ Le raisonnement de la Commission indique que la peine serait disproportionnée si les faits qui réduisent la faute morale d'un accusé (« circonstances atténuantes ») n'étaient pas ou insuffisamment prises en compte. Dans cette affaire, la Commission a considéré que l'analyse faite par les tribunaux nationaux n'était pas irraisonnable, parce qu'il n'y avait pas de faits en lien avec la conduite criminelle qui atténuaient la responsabilité morale de l'auteur. L'accusée (*Bosch*) a été reconnue coupable d'un délit grave et horrible (meurtre), impliquant des efforts et une planification considérable. Même lorsque les circonstances propres à l'auteur du délit débouchent sur une atténuation de la peine, « on ne peut pas ignorer » la nature même du délit.¹²⁴

On pourrait également affirmer que la problématique en matière de peine n'est pas la proportionnalité de la peine, mais la forme que prend la condamnation. On peut par exemple soutenir que même si la peine capitale est, dans certaines circonstances, proportionnelle au crime, le mode d'exécution en tant que tel peut constituer une forme de traitement cruelle, laquelle contrevient à l'article 5. Dans l'affaire *Bosch*, le plaignant a suggéré que la forme d'exécution au Botswana (qui est la pendaison) est cruelle et équivalait à « une souffrance inutile, à une dégradation et une humiliation ».¹²⁵ Dans sa décision, la Commission ne se prononce pas sur cet argument, supposément parce que la décision repose sur la notion selon laquelle le droit international ne proscrit pas la peine capitale, quelle que soit la forme sous laquelle elle est administrée.

122 Dans cette affaire, la Commission a affirmé que « aucune règle de droit international ne prescrit les circonstances dans lesquelles la peine capitale peut être imposée » (notre traduction). Voir communication 240/2001, *INTERIGHTS (au nom de Mariette Sonjaleen Bosch) c. Botswana*, (fond) Dix-septième Rapport d'activités, par. 50 (désigné ci-après par « affaire *Bosch* »). Une approche plus appropriée aurait pu consister en l'examen par la Commission de l'étendue des limitations contenues dans le droit international en matière d'application et d'utilisation de la peine capitale.

123 *Ibid.*, par. 31, notre traduction.

124 *Ibid.*, par. 37, notre traduction.

125 *Ibid.*, par. 5, notre traduction.

Le plaignant dans l'affaire *Bosch* a également argué que le fait de ne pas avoir communiqué raisonnablement la date et l'heure de l'exécution constitue une violation de l'article 5, et que ce manquement «transforme» l'exécution en une forme de peine cruelle, inhumaine et dégradante. Même si elle a refusé de prendre cet argument en considération du fait que l'Etat défendeur n'a pas été suffisamment informé de cet argument pour préparer une réponse, la Commission fait observer dans un *obiter dictum* que le «système de justice doit avoir un visage humain lorsqu'il est question d'exécution de peines capitales». ¹²⁶ Pour étayer cette affirmation, la Commission cite une décision du Privy Council (Conseil privé) de Grande-Bretagne, selon lequel une personne condamnée doit se voir accorder une occasion «d'arranger ses effets personnels, de recevoir la visite de membres de sa proche famille avant de mourir, et de recevoir un conseil et un réconfort spirituels lui permettant de se préparer le mieux possible à faire face à son ultime épreuve». ¹²⁷

Ces remarques indiquent que, dans une affaire appropriée, le fait de ne pas observer ces garanties minimales pourrait faire de l'exécution une violation de l'article 5 de la Charte. Etant donné que les faits divulgués dans la décision de la Commission n'indiquent pas qu'une telle opportunité a été donnée à la personne condamnée entre le rejet de son appel (le 30 janvier 2001) et son exécution (le 31 mars 2001), il s'avère que les faits dans ce cas particulier constituaient en réalité une violation pour ce motif. Plutôt que de refuser de se prononcer sur cet aspect, la Commission aurait dû donner à l'Etat défendeur une occasion de préparer des arguments. Il est regrettable que la hâte indue qui a caractérisé le traitement du cas à l'échelon national ait perduré lors de l'examen du cas au niveau international.

Dans d'autres affaires, cependant, la Commission a reconnu et appliqué des garanties de procès équitable en tant que limitations à l'utilisation de la peine capitale en vertu de la Charte africaine. Ainsi, l'imposition de la peine capitale, lorsqu'elle contrevient aux garanties de procès équitable contenues dans la Charte, constitue une violation du droit à la vie, et potentiellement une violation de l'interdiction de la torture. ¹²⁸

126 *Ibid.*, par. 41, notre traduction.

127 *Guerra c. Baptiste*, United Kingdom Privy Council, (1996), affaires en appel 397, 418, notre traduction.

128 *Ken Saro-Wiwa Jr.*, note *supra* 101, par. 78.

f. Châtiment judiciaire corporel

Dans *Curtis Francis Doebbler c. Soudan*, huit étudiantes de l'Université Ahlia au Soudan ont été reconnues coupables d'une infraction à l'ordre public et condamnées à recevoir entre 25 et 40 coups de fouet sur leur dos nu en public. Les coups de fouet ont été infligés au moyen d'un fouet de fil métallique et plastique qui a laissé des cicatrices permanentes sur les femmes. L'instrument utilisé n'était pas propre, et aucun médecin n'était présent pour superviser l'exécution de la peine. Les étudiantes ont par ailleurs allégué que les coups de fouet étaient humiliants et incompatibles avec le degré élevé de respect accordé aux femmes par la société soudanaise.¹²⁹ La Commission a émis les considérations suivantes :

Aucun droit ne permet à des individus et, en particulier, au gouvernement d'un pays, de faire subir la violence physique à des particuliers pour des délits mineurs. Un tel droit équivaldrait à autoriser la torture soutenue par l'Etat en vertu de la Charte et serait contraire à la nature même de ce traité des droits de l'homme.¹³⁰

g. Autres formes de châtements

Dans un certain nombre de pays africains, les lois pénales de la Charia sont appliquées. Ce système juridique autorise la lapidation d'une personne mariée reconnue coupable d'adultère, et d'une personne non mariée impliquée dans une relation sexuelle extraconjugale. Pour des délits tels que le vol, la peine applicable est l'amputation d'une main de la personne. Ces formes de châtement ont été soulevées dans *INTERIGHTS (au nom de Safiya Yakubu Husaini) et al. c. Nigéria*¹³¹ par exemple, ce qui n'a en l'occurrence pas permis de conclure à une violation, étant donné que l'affaire a été retirée. Dans une affaire appropriée, il est probable que la Commission – sur la base de son approche générale – conclue que l'article 5 de la Charte est violé.

129 Communication 236/2000, *Curtis Francis Doebbler c. Soudan*, Seizième Rapport d'activités, (2003) AHRLR 153 (CADHP 2003), par. 42-44.

130 *Ibid.*, par. 55, notre traduction.

131 Communication 269/2003, *INTERIGHTS (au nom de Safiya Yakubu Husaini et autres) c. Nigéria*, Vingtième Rapport d'activités.

h. Garde-fous procéduraux et judiciaires

Les Directives sur le droit à un procès équitable¹³² et les Lignes directrices de Robben Island¹³³ soulignent l'interrelation entre les garde-fous procéduraux et le droit à ne pas être soumis à la torture et à d'autres formes de mauvais traitements. Dans sa jurisprudence, la Commission a considéré que la privation de garde-fous procéduraux, notamment la détention sans motif, constitue une «privation arbitraire de liberté» et, partant, contrevient à l'article 6.¹³⁴

Dans *Zegveld and Ephrem c. Erythrée*,¹³⁵ la Commission a conclu à une violation de l'article 6 et fait remarquer que toute personne détenue «doit avoir rapidement l'accès à un avocat et aux membres de sa famille» et que «son droit relatif à la santé physique et mentale doit être protégé».¹³⁶ La Commission ajoute que la légalité de la détention doit être déterminée par une cour «ou par une autre autorité judiciaire compétente», et que les motifs justifiant une détention prolongée devraient pouvoir être contestés périodiquement. Ces observations équivalent à une exigence selon laquelle la loi nationale devrait permettre des procédures de *habeas corpus* ou autres procédures similaires. Les suspects devraient être inculpés et jugés «promptement» et les Etats devraient observer les normes de procès équitable élaborées dans les Lignes directrices en matière de procès équitable¹³⁷. Dans l'affaire en question, la Commission a conclu à une violation de l'article 7(1), qui inclut plusieurs éléments du droit à avoir sa cause entendue.

Une procédure visant à assurer que la légalité de la détention peut être révisée par le biais d'une démarche de *habeas corpus* ou autre démarche similaire constitue un garde-fou procédural important. Dans les cas impliquant la torture ou d'autres violations similaires de l'intégrité physique, le meilleur élément

132 Directives et principes concernant le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique, ACHPR /Res.41(XXVI) 99 (1999) (désigné ci-après par «Directives de procès équitable»).

133 Lignes directrices et mesures d'interdiction et de prévention de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en Afrique, Seizième Rapport d'activités, annexe VI 33, ACHPR /Res.61(XXXII) 02 (2002) (désigné ci-après par «Lignes directrices de Robben Island»), figurant à l'annexe 4 au présent volume.

134 Communication 102/93, *Constitutional Rights Project and Another c. Nigéria*, Douzième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 191 (CADHP 1998), par. 55, notre traduction.

135 Communication 250/2002, *Zegveld and Ephrem c. Erythrée*, Dix-septième Rapport d'activités (désigné ci-après par «*Zegveld and Ephrem*»).

136 *Ibid.*, par. 55.

137 *Ibid.*, par. 56.

de preuve est presque toujours le corps de la victime. C'est la raison pour laquelle le *habeas corpus* est souvent une voie de droit efficace. Un refus du droit à bénéficier d'une procédure de *habeas corpus* donne ainsi lieu à une exception à l'exigence d'épuisement des voies de recours internes.¹³⁸ Dans *Constitutional Rights Project, Civil Liberties Organisation and Media Rights Agenda c. Nigéria*, la Commission a toutefois été ambiguë quant aux conséquences exactes d'un refus du droit aux procédures de *habeas corpus* en termes de responsabilité des Etats en vertu de la Charte. En l'occurrence, il était établi que le gouvernement du Nigéria avait refusé à certains journalistes détenus le droit à l'accès au *habeas corpus* par l'utilisation de clauses d'exception. Dans le cadre d'un raisonnement qui ne brille pas par sa clarté, la Commission a conclu que la «privation du droit de *habeas corpus* ne constitue pas à elle seule une violation de l'article 6 (liberté de la personne)».¹³⁹ La Commission a considéré que la détention sans procès ou motif contrevient à l'article 6. Cependant, pour ce qui est du *habeas corpus*, elle a argué que la véritable question doit être de savoir «si le droit du *habeas corpus*, comme il a été établi par les systèmes de droit commun, est un corollaire nécessaire de la protection de l'article 6 et si sa suspension constitue une violation de cet article».¹⁴⁰ La décision de la Commission est décevante par le fait qu'elle s'abstient de répondre à cette question. Toutefois, elle y répond par l'affirmative dans une autre décision,¹⁴¹ et dans une troisième affaire, la Commission conclut que quoi qu'il arrive, le refus du droit au *habeas corpus* constitue une violation du droit à avoir sa cause entendue en vertu de l'article 7(1)(a).¹⁴²

La Commission a examiné dans le détail la question de l'interdiction de la torture et des garde-fous contre la privation arbitraire de la vie dans les affaires *Soudan*¹⁴³ et les affaires *Mauritanie*.¹⁴⁴ Dans les affaires *Soudan*, les actes de torture allégués incluaient le fait de contraindre les détenus à se coucher sur le sol, de les asperger d'eau froide, d'enfermer les détenus par groupes de quatre dans des cellules mesurant 1,8 mètre de largeur au sol par un mètre de haut, d'inonder les cellules délibérément et de faire claquer fréquemment les portes

138 Communication 153/96, *Constitutional Rights Project c. Nigéria*, Treizième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 248 (CADHP 1999), par. 10.

139 *Ibid.*, par. 24.

140 *Ibid.*, par. 25.

141 Communication 205/97, *Kazeem Aminu c. Nigéria* Treizième, Rapport d'activités, (2000) AHRLR 258 (CADHP 2000), par.21.

142 *Constitutional Rights Project c. Nigéria*, note *supra* 138, par. 18.

143 Affaires *Soudan*, note *supra* 28.

144 Affaires *Mauritanie*, note *supra* 28.

pour empêcher les détenus de se coucher, de forcer les détenus à subir des simulacres d'exécution et d'interdire aux détenus de prendre un bain ou de se laver. D'autres actes de torture incluaient des brûlures causées aux détenus par des cigarettes, le fait de les attacher avec des cordes de façon à couper délibérément la circulation du sang dans certaines parties de leur corps, de les frapper durement avec des bâtons au point que leur corps soit lacéré, puis de traiter les blessures occasionnées à l'acide.¹⁴⁵ Concluant à des violations de l'article 5, la Commission a formulé la déclaration suivante :

Comme les actes de torture allégués n'ont pas été réfutés ou expliqués par le gouvernement, la Commission considère que ces actes illustrent, collectivement ou séparément, la responsabilité du gouvernement pour violations des dispositions de l'article 5 de la Charte africaine.¹⁴⁶

Les allégations de torture émises dans les affaires *Mauritanie* incluent le fait de loger les détenus dans de petites cellules sombres et souterraines, de les forcer à dormir sur des sols froids pendant les nuits d'hiver dans le désert, d'affamer délibérément les prisonniers, de leur refuser l'accès aux soins médicaux, de leur plonger la tête dans l'eau jusqu'à la suffocation, de leur jeter du poivre dans les yeux, d'administrer du courant électrique de forte tension dans les parties génitales. Les agents de sécurité brûlaient également les détenus et les enterraient dans le sable du désert où les attendait une mort lente, les frappaient régulièrement et violaient les prisonnières.¹⁴⁷ La Commission a considéré que ces actes constituaient une violation de l'article 5¹⁴⁸ :

Le gouvernement n'a produit aucun argument à l'encontre de ces faits. Pris ensemble ou séparément, ces actes prouvent une utilisation généralisée de la torture et de traitements cruels, inhumains et dégradants et constituent une violation de l'article 5. Le fait de laisser des prisonniers mourir de mort lente (par. 10) constitue également une violation de l'article 5 de la Charte.

Dans ces deux affaires, la Commission a également conclu que les décès résultant d'actes de torture ou d'exécutions au terme de procès menés en infraction avec les garanties de procès équitable énoncées à l'article 7 violaient l'interdiction de la privation arbitraire de la vie prévue à l'article 4 de la Charte.

145 *Ibid.*, par. 5.

146 *Ibid.*, par. 57.

147 *Ibid.*, par. 115-117.

148 *Ibid.*, par. 118.

Lorsqu'une conduite constituant une violation de l'article 4 ou 5 se produit, l'Etat est tenu de mener une enquête indépendante et d'assurer une peine appropriée à l'encontre des personnes impliquées. Dans les affaires *Soudan*, la Commission a considéré que des allégations selon lesquelles « des prisonniers ont été exécutés après des procès sommaires et arbitraires et [...] des civils non armés ont aussi subi des exécutions extrajudiciaires ».¹⁴⁹ Faisant par ailleurs remarquer que le gouvernement « ne donne pas d'informations spécifiques aux dites exécutions », la Commission a poursuivi :

Tout comme les personnes citées dans les communications, il y a des milliers d'autres exécutions au Soudan. Même s'il ne s'agit pas des agissements des seules forces de sécurité, le gouvernement a la responsabilité de protéger toutes les personnes vivant sous sa juridiction (voir ACHPR/74/91:93, *Union des Jeunes Avocats c. Tchad*). Même si le Soudan vit une situation de guerre civile, les populations civiles résidant dans les zones de conflits sont particulièrement vulnérables et l'Etat doit prendre toutes les dispositions pour qu'elles soient traitées conformément au droit international humanitaire. Les enquêtes menées par le gouvernement constituent une étape positive mais leur étendue et leur sérieux manquent de force suffisante pour prévenir et sanctionner les exécutions extrajudiciaires. Des enquêtes doivent être menées par des personnalités totalement indépendantes, ayant à leur disposition les ressources nécessaires, et leurs conclusions doivent être rendues publiques et les poursuites initiées suivant les informations trouvées. La mise sur pied d'une Commission composée du Procureur de District et des responsables de la police et de la sécurité, comme cela est le cas avec la Commission d'enquête de 1987 instituée par le gouverneur du Sud Darfour, passe outre le fait que la police et les forces de sécurité peuvent être impliquées dans les mêmes massacres dont elles sont chargées d'éclaircir les circonstances par des enquêtes. Cette commission d'enquête, de par sa composition, ne présente pas, de l'avis de la Commission, toutes les garanties d'impartialité et d'indépendance requises.

La Commission a par ailleurs considéré que le fait qu'un procès légal précède la peine ne porte pas atteinte à l'obligation de respecter les droits à la vie et à la dignité humaine. Lorsqu'une procédure judiciaire viole la Charte, la peine en résultant constitue également une violation de la Charte. Dans les affaires *Soudan*, la Commission a décidé que l'exécution de 28 officiers de l'armée au terme de leur procès était illicite parce que le droit au conseil en vertu de l'article 7 était également violé.¹⁵⁰

149 Affaires *Soudan*, note *supra* 28, par. 48; voir également affaires *Mauritanie*, note *supra* 28, par. 119.

150 Affaires *Soudan*, note *supra* 28, par. 65-66.

Les communications *Soudan* alléguaient que les 28 officiers exécutés le 24 avril 1990 n'ont pas été autorisés à avoir une représentation juridique. Le gouvernement a affirmé que sa législation nationale autorise l'accusé à être assisté dans sa défense pendant le procès par un conseiller juridique ou toute autre personne de son choix. Devant les tribunaux spéciaux, l'accusé a le droit d'être défendu par un ami avec le consentement de la cour. Le gouvernement a argué que ces procédures judiciaires ont été rigoureusement respectées dans le cas de ces officiers. Sur la base de la contradiction dans les témoignages donnés par le gouvernement et le plaignant, la Commission a conclu que dans le cas des 28 officiers de l'armée exécutés, les normes fondamentales en matière de procès équitable n'étaient pas respectées.¹⁵¹ De fait, le gouvernement soudanais n'a pas fourni à la Commission de réponse convaincante quant à la nature équitable des cas qui ont abouti à l'exécution des 28 officiers. La Commission a estimé insuffisante l'affirmation du gouvernement selon laquelle ces exécutions ont été menées en conformité avec sa législation interne. Au lieu de cela, le gouvernement devrait fournir des preuves du fait que ses lois sont conformes aux dispositions de la Charte africaine, et que lors de la conduite des procès, le droit des accusés à être défendus a été scrupuleusement respecté.¹⁵²

i. Refoulement et déplacement forcé

L'article 5 de la Charte oblige également les Etats parties à s'abstenir de refouler des réfugiés vers un lieu où ils peuvent être soumis à la torture ou à des traitements cruels, inhumains et dégradants. L'Etat est tenu d'observer strictement les normes de procès équitable avant de renvoyer des réfugiés ou des personnes recherchant une protection en tant que réfugiés.¹⁵³ La Commission africaine a par conséquent considéré que les garanties de procès équitable figurant à l'article 7 de la Charte africaine s'appliquent au renvoi involontaire d'une personne de son Etat de résidence ou de son Etat hôte.¹⁵⁴ La Commission a examiné en détail le fait que le droit de l'individu à l'article 7 inclut une obligation pour le gouvernement de fournir les structures permettant l'exercice du droit.¹⁵⁵ Cela implique une obligation pour l'Etat d'étendre l'assistance juri-

151 *Ibid.*

152 Voir *Ken Saro-Wiwa Jr.*, note *supra* 101, par. 101-103.

153 *OMCT et al. c. Rwanda*, note *supra* 91, par. 34.

154 *Ibid.*

155 Communication 87/93, *Constitutional Rights Project (au nom de Zamani Lekwot et 6 autres) c. Nigéria*, Huitième Rapport d'activités, (2000) AHRLR 183 (CADHP 1995) (désigné ci-après par «*Lekwot*»).

dique et autre assistance matérielle aux personnes cherchant asile sur le territoire de l'Etat et aux personnes subissant des procédures de renvoi de son territoire. Ainsi, une expulsion collective d'étrangers est interdite en vertu de la Charte en tant qu'atteinte au droit au respect de la dignité humaine aussi bien qu'au droit à un procès équitable.¹⁵⁶

Qui plus est, l'article 12(3) de la Charte prévoit que « toute personne a le droit, en cas de persécution, de rechercher et de recevoir asile en territoire étranger, conformément à la loi de ces pays et aux conventions internationales ». L'interdiction du refoulement, en tant qu'élément du droit international général, est présente dans la Charte sur la base de cette disposition et de l'article 5.

Par ailleurs, la Charte garantit la « paix et [...] la sécurité tant sur le plan national que sur le plan international » en tant que droit des peuples.¹⁵⁷ La Commission africaine a interprété cette disposition de la Charte comme incluant « la responsabilité de la protection » à l'égard des ressortissants du pays qui incombe à l'Etat.¹⁵⁸ Dans *Commission Nationale des Droits de l'Homme et des Libertés*,¹⁵⁹ la Commission a conclu que l'article 23(1) incluait une obligation pour les Etats d'assurer la sécurité et la stabilité pour les habitants de leurs territoires, y compris les victimes de déplacements forcés. Les dispositions de la Charte en matière de dignité humaine deviennent ainsi pertinentes même dans les situations de déplacement forcé.¹⁶⁰

j. Détention *incommunicado*

En septembre 2001, onze anciens membres du gouvernement érythréen qui avaient ouvertement exprimé leurs critiques vis-à-vis des politiques gouvernementales dans une lettre ouverte, ont été arrêtés et détenus *incommunicado* et sans motif d'accusation. Nul ne savait où ils se trouvaient et ils n'avaient pas accès à leurs avocats et leurs familles. Dans une communication présentée en leur nom, *Zegveld and Ephrem*, la Commission a considéré qu'il y a eu violation, entre autres dispositions, du droit à la liberté et à la sécurité de la personne prévu à l'article 6 et du droit de ne pas être détenu arbitrairement. Dans son

156 Charte africaine, note *supra* 9, art. 12(5); affaire *Modise*, note *supra* 31.

157 Charte africaine, note *supra* 9, art. 23(1).

158 Affaires *Mauritanie*, note *supra* 28, par. 140.

159 *Commission Nationale des Droits de l'Homme et des Libertés*, note *supra* 28, par. 22.

160 Voir *Elmi c. Australie*, Comité contre la torture, Vingt-deuxième Session, U.N. Doc. CAT/C/22/D/120/1998 (25 mai 1999), disponible à l'adresse : <<http://unbisnet.un.org/webpacbin/wgbroker?1106184915075418274+1+scan+select+1+0>>.

raisonnement, la Commission décrit la détention *incommunicado* comme étant «une grave violation des droits de l'homme qui peut entraîner d'autres violations telles que la torture, le mauvais traitement».¹⁶¹ En d'autres termes, la détention *incommunicado* en tant que telle constitue une violation de l'article 6, et peut également conduire à une violation d'autres dispositions, telles que l'article 5. La Commission ajoute toutefois que la détention *incommunicado*, à elle seule, peut constituer une forme de châtiment ou de traitement cruelle, inhumaine ou dégradante si elle est «prolongée» et si elle implique un «isolement cellulaire».¹⁶² Etant donné cette déclaration, il est surprenant que la Commission n'ait pas conclu à une violation de l'article 5, puisque la durée de la détention *incommunicado* atteignait déjà plus de deux ans (de septembre 2001 à novembre 2003, date de la conclusion de la Commission). Il est difficilement concevable que la définition de la «période prolongée en détention» ne s'applique pas aux faits énoncés dans cette affaire, mais la Commission, dans sa conclusion, n'a pas abordé explicitement ce point.

Dans l'exposé de sa décision, la Commission a également affirmé qu'il ne devrait pas y avoir de «détention au secret» et que «les Etats doivent indiquer que quelqu'un est détenu en précisant le lieu de sa détention».¹⁶³

VII. Normes substantives en vertu d'autres traités des droits de l'homme

1. Interdiction de la torture dans la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant

L'interdiction de la torture dans la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant (Charte africaine des droits de l'enfant) repose sur la reconnaissance du fait que dans son développement, l'enfant, pour devenir un adulte équilibré, «a besoin d'une protection légale dans des conditions de liberté, de dignité et de sécurité».¹⁶⁴

161 *Zegveld and Ephrem c. Erythrée*, note *supra* 135, par. 55.

162 *Ibid.*

163 *Ibid.*

164 Charte africaine des droits de l'enfant, note *supra* 22, préambule. Il convient par ailleurs de noter que la Charte africaine des droits de l'enfant définit un enfant comme étant une personne âgée de moins de 18 ans. *Ibid.*, art. 2.

Dans son traitement des aspects du problème de la torture touchant les enfants en Afrique, la Charte africaine des droits de l'enfant identifie cinq aspects spécifiques de l'interdiction de la torture, à savoir: les pratiques traditionnelles, la protection contre le travail des enfants, la protection des enfants contre les abus et la violence, la protection en matière de procès équitable et la protection des enfants dans les conflits armés ou dans des situations de déplacement forcé. La Charte demande aux Etats de décourager les pratiques coutumières, culturelles ou religieuses incompatibles avec les droits humains de l'enfant.¹⁶⁵ La Charte définit ces pratiques comme incluant celles qui sont «préjudiciables à la santé, voire à la vie de l'enfant» ou discriminatoires à l'égard de l'enfant pour des raisons de sexe.¹⁶⁶ Dans ce contexte, la Charte africaine des droits de l'enfant interdit la promesse de mariage tant pour les garçons que pour les filles et fixe à 18 ans l'âge du consentement au mariage.¹⁶⁷ Il ressort clairement, de ces dispositions et des autres dispositions décrites ci-dessous, que l'interdiction de la torture et du traitement cruel, inhumain et dégradant ne se limite pas aux actes commis par les agents de l'Etat; la Charte africaine des droits de l'enfant inclut des dispositions qui traitent de la torture et autres mauvais traitements envers les enfants commis par des acteurs non étatiques.¹⁶⁸

L'éventail de mesures qu'un Etat peut prendre pour décourager les pratiques préjudiciables devient plus clair à la lecture des dispositions de la Charte africaine des droits de l'enfant traitant du travail des enfants et de la protection de l'enfant. Ces dispositions obligent les Etats parties à prendre des mesures législatives et administratives, y compris le recours à des sanctions pénales, de même qu'à veiller à l'éducation et l'information du public,¹⁶⁹ à protéger les enfants de «toute forme d'exploitation économique et de l'exercice d'un travail qui comporte probablement des dangers ou qui risque de perturber l'éducation de l'enfant ou de compromettre sa santé ou son développement physique, mental, spirituel, moral et social».¹⁷⁰

De la même façon, la Charte africaine des droits de l'enfant oblige les Etats à prendre des «mesures législatives, administratives, sociales et éducatives» afin de protéger les enfants de la torture et des traitements inhumains et dégra-

165 *Ibid.*, art. 1(3).

166 *Ibid.*, art. 21(1)(a)-(b).

167 *Ibid.*, art. 21(2).

168 *Ibid.*, art. 1(3), 10, 15, 16, 19(1), 20-21.

169 *Ibid.*, art. 15(2)(c)-(d).

170 *Ibid.*, art. 15(1).

dants¹⁷¹. La Charte africaine des droits de l'enfant met l'accent sur l'interdiction « d'abus physique ou mental, de négligence ou de mauvais traitements, y compris les sévices sexuels » à l'encontre d'enfants.¹⁷² Les mesures de protection en vertu de la Charte sont notamment les suivantes :¹⁷³

Des procédures effectives pour la création d'organismes de surveillance chargés de fournir à l'enfant et à ceux qui en ont la charge le soutien nécessaire ainsi que d'autres formes de mesures préventives, et pour la détention et le signalement des cas de négligences ou de mauvais traitements infligés à un enfant, l'engagement d'une procédure judiciaire et d'une enquête à ce sujet, le traitement du cas et son suivi.

S'agissant des protections en matière de procès équitable en lien avec la torture et les abus d'enfants, la Charte africaine des droits de l'enfant interdit l'application de la peine capitale à l'encontre d'enfants,¹⁷⁴ et la torture ou les mauvais traitements à l'égard d'enfants privés de leur liberté.¹⁷⁵ La Charte demande spécifiquement que les enfants privés de leur liberté soient séparés des adultes dans leurs lieux de détention ou d'emprisonnement,¹⁷⁶ et demande que les Etats parties fixent un âge minimal en-deçà duquel les enfants sont présumés ne pas avoir la capacité d'enfreindre les lois pénales nationales.¹⁷⁷

Dans les situations de conflits armés, y compris les conflits armés internes,¹⁷⁸ les Etats parties à la Charte africaine des droits de l'enfant s'engagent à respecter les normes du droit international humanitaire portant sur les enfants, y compris l'interdiction de faire participer les enfants directement aux hostilités ou d'enrôler des enfants en tant que soldats.¹⁷⁹ La Charte étend également la protection de toutes les conventions internationales relatives aux réfugiés aux enfants réfugiés et, *mutatis mutandis*, aux enfants vivant des situations de déplacement interne.¹⁸⁰ Cela signifie, par exemple, que des enfants ne peuvent pas être renvoyés ou transférés vers des territoires étrangers ou vers des régions intérieures où ils peuvent subir ou être exposés à la torture, des traite-

171 *Ibid.*, art. 16(1).

172 *Ibid.*

173 *Ibid.*, art. 16(2).

174 *Ibid.*, art. 5(3).

175 *Ibid.*, art. 17(2).

176 *Ibid.*, art. 17(2)(b).

177 *Ibid.*, art. 17(4).

178 *Ibid.*, art. 22(3).

179 *Ibid.*, art. 22(1)-(2).

180 *Ibid.*, art. 23(1) et (4).

ments ou peines inhumaines ou dégradantes, des abus ou des négligences. Comme mentionné ci-dessus, le mécanisme de surveillance de ce traité, le Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être de l'enfant, n'a à ce jour exposé de considérations dans des cas concrets sur aucune de ces dispositions.

2. Interdiction de la torture dans le Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes en Afrique

A l'instar de la Charte africaine des droits de l'enfant, le Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes en Afrique (Protocole relatif aux droits des femmes en Afrique) complète l'article 5 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples en traitant des aspects de l'interdiction de la torture qui affectent spécifiquement les femmes, en particulier le droit à la dignité, l'interdiction des pratiques traditionnelles néfastes et de la violence à l'égard des femmes. Le Protocole définit les pratiques traditionnelles néfastes comme étant « tout comportement, attitude ou pratique qui affecte négativement les droits fondamentaux des femmes [et des filles], tels que le droit à la vie, à la santé, à l'éducation, à la dignité et à l'intégrité physique ».¹⁸¹ La violence à l'égard des femmes est définie par le Protocole comme suit :

Actes perpétrés contre les femmes causant ou pouvant causer aux femmes un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles, psychologiques ou économiques, y compris la menace d'entreprendre de tels actes, l'imposition de restrictions ou la privation arbitraire de libertés fondamentales, que ce soit dans la vie privée ou dans la vie publique, en temps de paix, en situation de conflit ou de guerre.¹⁸²

Cette définition montre clairement qu'en vertu de ce Protocole, l'interdiction de la torture peut inclure le traitement infligé par des acteurs étatiques aussi bien que par des entités non étatiques. Le Protocole interdit les pratiques traditionnelles néfastes et la violence à l'égard des femmes et oblige les États Parties à les interdire, à les prévenir, à les punir et à les éradiquer.¹⁸³ Le Protocole garantit la dignité des femmes et oblige les États parties à adopter

181 Protocole relatif aux droits des femmes en Afrique, note *supra* 22, art. 1.

182 *Ibid.*

183 *Ibid.*, art. 4-5.

« les mesures appropriées afin d'assurer la protection du droit de la femme au respect de sa dignité et sa protection contre toutes formes de violence, notamment la violence sexuelle et verbale ». ¹⁸⁴ De telles mesures peuvent inclure des mesures d'ordre législatif, administratif, social, éducatif ou économique, des poursuites et des sanctions pénales, des services de réhabilitation et de traitement des victimes, des dispositions budgétaires destinées au développement de services sociaux, ou d'autres mesures politiques. ¹⁸⁵

Dans les situations de conflit armé, y compris de conflit armé interne, les Etats parties au Protocole relatif aux droits des femmes en Afrique s'engage à respecter le droit international humanitaire applicable à la protection des femmes contre les formes de violence interdites, y compris la violence sexuelle, le viol et d'autres formes d'exploitation sexuelle en tant qu'instruments de guerre. En vertu du Protocole, de tels actes sont considérés comme des crimes de guerre ou crimes contre l'humanité. ¹⁸⁶ Ces dispositions doivent encore être clarifiées dans le contexte de communications soumises soit à la Commission africaine, soit à la Cour africaine des droits de l'homme.

184 *Ibid.*, art. 3(4).

185 *Ibid.*, art. 4.

186 *Ibid.*, art. 11.