

Prof. Nicole LaViolette  
Faculty of Law, University of Ottawa  
April 25, 2007

## Ottawa Hearing of the ICJ Eminent Jurists Panel

It is a pleasure to have this opportunity today to appear at this hearing of the ICJ's Eminent Jurists Panel. Je suis professeure à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa. Je consacre ma recherche principalement aux domaines des droits de la personne au niveau international, du droit international humanitaire, et du droit des réfugiés. Mes propos porteront sur les « Principes d'Ottawa relatifs à la lutte au terrorisme et aux droits de l'homme ». Je crois que vous avez tous des copies des Principes? Je suis consciente que la journée a été longue aujourd'hui et je m'efforcerai d'être brève pour ne pas prolonger la journée et pour permettre une courte période de question. Je prévois faire ma présentation en anglais mais je suis évidemment bien disposé à répondre à vos questions en français si vous préférez.

### *II. The process that led to the Ottawa Principles on Anti-Terrorism and Human Rights*

As I mentioned, I am here today to present to the Panel a set of principles on anti-terrorism and human rights that were developed over the course of the past year by a number of national and international experts. We have called these the *Ottawa Principles on Anti-Terrorism and Human Rights*. Speaking on behalf of the many experts who participated in the drafting of the *Ottawa Principles*, it is our hope that the Panel will take these principles into consideration in developing their own set of recommendations at the end of your process and deliberations.

Let me start by giving you a brief background on the process that led to the drafting of *Ottawa Principles on Anti-Terrorism and Human Rights*. The Principles are the collective work product of an international Colloquium that was held here in Ottawa in June 2006. The idea for the international colloquium first came from Lorne Waldman, a prominent Canadian immigration lawyer, who I believe appeared before you yesterday in Toronto. As you certainly know, Lorne Waldman spent several years representing Maher Arar. Back in 2005, Lorne expressed frustration at the absence of serious debates on the place of human rights in the global struggle against terrorism. On his initiative, we formed a small steering committee of human right experts to discuss strategies by which we could move public debates towards more substantive and critical examinations of how States should reconcile anti-terrorism policies with their human rights obligations.

The main objective was to develop a human rights-based approach to fighting terrorism. We agreed to bring together highly regarded scholars and thinkers from around the world to Ottawa, for a workshop, to grapple with the interrelationship between anti-terrorism policies and human rights obligations. I should mention that we were very aware of this very ICJ process was underway and Prof Goldman might recall that we tried very hard to have him come last June but scheduling problems made that impossible. Eventually thirty five international experts agreed to participate in the event. Their names are listed at the very end of the *Ottawa Principles*.

### *III. The Ottawa Principles on Human Rights and Anti-terrorism*

The main goal of the three day workshop was the finalization of a specific document, the *Ottawa Principles on Human Rights and Anti-terrorism* which was designed to articulate precise standards in almost a dozen different areas of counter-terrorism and human rights. So the event was more than a simple exchange of views. It was our intent that during the course of the meetings, the participants would adopt a set of ‘principles’ addressing various aspects of the interrelationship between anti-terrorism and human rights.

We were in fact successful in drafting a final document, through what was in the end a very intense process. The final version was achieved through preliminary drafts prepared by several pre-workshop working groups; intensive drafting sessions at the workshop, both in break-out and plenary sessions; and post-workshop communications during the the balance of the summer of 2006. The final English language version was translated into French in the Fall of 2006, in order to have the *Principles* published in at least two of the official UN languages. It is this final version that you have before you.

It is important to note that the *Ottawa Principles* benefited from previous international initiatives. First, we modelled our initiative on the *Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information* (which have since been endorsed by the UN Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, invoked by the UN Human Rights Commission and cited with approval by the House of Lords).

Second, the Ottawa Principles build on the work of non-governmental organizations in developing guidelines on several critical areas implicated by human rights and anti-terrorism. Most importantly, our group of experts were well

aware of the June 2004 Berlin *Declaration on Upholding Human Rights and the Rule of Law in Combating Terrorism*. Similar to the Berlin Declaration, the *Ottawa Principles* also articulate how the rule of law can be respected in addressing terrorism. The challenge we gave ourselves was to build on the Berlin Declaration's 11 principles, and draft more detailed and precise standards to guide State's in developing counter-terrorism policies.

So you will note that the *Ottawa Principles* tackle ten areas of government policy and legislation. Within each of the ten areas, we have drafted a significant number of principles that consider both the goals of anti-terrorism and the obligations imposed by human rights instruments.

I should take a few minutes to highlight some of the contextual issues that guided the drafting of the *Principles*. First, the *Principles* focus on areas for which there have been numerous, consistent and universal legislative and policy initiatives in the area of counter terrorism. The *Principles* however could be expanded to additional areas of governmental activity (development policies for instance) . Some of our participants will be expanding on those possible new areas in the book we plan to publish this Fall.

Second, Colloquium participants agreed to ground the guidelines in universally accepted human rights obligations. In some policy areas, this posed some challenges as will be outline below. While there has been a considerable expansion of international human right norms since the end of World War II, there remains gaps. You will certainly note that in some areas our group did push the borders of existing human rights norms. For instance, on torture, Principle 4.4 deals with remedies, and some of those principles suggest that the obligation to ensure that victims have effective remedies includes suggestions that States should take jurisdiction to allow for tort claims wherever the torture occurred, and should consider modifying the law on state immunity.

Third, the *Principles* should be viewed as a foundation for further iterations, rather than a final pronouncement on the relationship between anti-terrorism policies and human rights obligations. We encourage further critical thinking about the *Principles* themselves, and more generally, the ways in which States can effectively counter terrorism while safeguarding fundamental human rights. The very process you are engage in today is a perfect example such an opportunity. We hope that the Panel will seriously consider the *Ottawa Principles* as a substantive attempt to more the debate forward, and we certainly welcome any

recommendations you might have about how the *Ottawa Principles* serve as the foundation for further discussions of these issues.

Finally, the international experts invited to the Colloquium participated in their individual capacities in the drafting of the *Principles*. Their participation should not be viewed as an endorsement by the various institutions with which they may be affiliated.

In preparing for my talk today, I reviewed the issues that the Panel has identified as critical to your review. I would like to suggest that they mirror those we tackled at the Colloquium and in the *Ottawa Principles*. I cannot necessarily answer very specific questions you might have about individual principles as my own individual focus was coordinating and drafting the section on torture. I certainly would be happy to try and answer any questions, particularly about the torture principles, or more generally about Canada's policies on torture. To conclude, let me just highlight quickly for you the areas we did cover.

- A. General Principles on Anti-Terrorism and Human Rights
- B. Anti-terrorism, Human Rights and Criminal Law
- C. Anti-terrorism, Human Rights and the Use of Force
- D. Prevention of and Responses to the Use of Torture
- E. Administrative and De Facto Detention and Other Practices
- F. Anti-terrorism and Consular and Diplomatic Protection
- G. Anti-terrorism, Human Rights and Information Disclosure
- H. Anti-terrorism, Human Rights and the Use and Exchange of Information and Intelligence
- I. Oversight, Review and Control of Security Intelligence Agencies
- J. Anti-terrorism, Human Rights and the Role of the United Nations Security Council

I do hope the Panel will be able to review closely the *Ottawa Principles*. We will continue to disseminate them internationally. And to close, I should mention that the Principles, and the papers presented at the Ottawa colloquium will be published this fall in book form, by Irwin Books. We would be happy to notify the panel when the publication is available.

I am happy now to turn it over to you for any questions you might have.

Thank you.

# **Ottawa Principles on** **Anti-terrorism and Human Rights**

## **Introduction**

In June 2006, experts on human rights and terrorism met in their individual capacities at the Faculty of Law, University of Ottawa, Ottawa, Canada to develop the following Principles on Anti-terrorism and Human Rights. They shared a common view that the preservation of human rights – not least the right to life – is the central motivator of anti-terrorism. They also believed that human rights constitute an elemental and immutable constraint on how anti-terrorism is conducted. The struggle for collective security must not be an assault on the individual's life, liberty and security of the person. This document is the product of their deliberations.

## **Part 1: General Principle on Anti-terrorism and Human Rights**

### ***Principle 1.1: Right to non-discrimination and respect for the Rule of Law***

- 1.1.1 All persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law.
- 1.1.2 All measures taken by states to fight terrorism must respect human rights and the rule of law, while excluding any form of arbitrariness as well as any discriminatory or racist treatment, and must be subject to appropriate supervision.
- 1.1.3 State activities to prevent, investigate or prosecute acts of terrorism must not involve discrimination based on race, color, sex, sexual orientation, language, religion, political or other opinion, national or social origin, nationality, property, birth, immigration status, or other status.
- 1.1.4 In particular, state activities to prevent, investigate or prosecute acts of terrorism must not subject particular groups to increased scrutiny or differential treatment on the basis of their status or personal characteristics. State officials must not use race, ethnicity or other personal characteristics as the basis for stopping, searching, detaining or in other ways restricting the rights and freedoms of affected individuals, except in relation to a specific suspect description, relevant to a particular offence, place and time.

## **Part 2: Anti-Terrorism, Human Rights and the Criminal Law**

***Principle 2.1: Application of principles of criminal law and procedure; enactment of specific terrorism offences***

- 2.1.1 States should use the existing criminal law to respond to terrorism and, in doing so, states have a continuing obligation to ensure that their criminal justice systems embody the highest standards of procedural and substantive fairness. These standards include principles of legality, non-retroactivity, non-discrimination, proportionality, proof of individual fault and responsibility, and the presumption of innocence.
- 2.1.2 States should only enact specific terrorism offences and procedures to the extent strictly necessary because of demonstrable inadequacies in existing criminal law and procedures. Terrorist offences should be defined domestically to respect the principle of legality by including a narrow and precise definition of terrorism that should be no broader than: “any action intended to cause death or serious harm to civilians with the purpose of intimidating a population or compelling a government or political or international organization to do, or abstain from doing, an act.” Definitions of terrorism should recognize that state actors can also commit terrorist offences.

*Commentary:* In many countries, existing criminal law adequately addresses terrorist acts and omissions. The danger of creating new criminal law provisions to respond to terrorism is that they will be redundant, vague and overbroad. As well, they have the potential to unduly complicate the application of the criminal law and to undermine important criminal law principles and democratic values. Moreover, whether terrorism is addressed through an expansive interpretation of the ordinary criminal law, or whether it is addressed through a legislative scheme specifically aimed at terrorist acts, we have seen throughout history that these responses will seep into the ordinary criminal law and become generalized in their application.

There is also the risk that, contrary to the principle of restraint in using the criminal law power, states may amend their general criminal law provisions to provide for the aggressive prosecution of inchoate acts, or the creation of broad financing and association-based offences so that those states will have the tools they believe are required to address the risk of terrorist attack. This can cause the net of criminal law to be cast too widely. States should therefore use the utmost care and restraint in creating or amending offences because of perceived inadequacy in existing criminal law. Any new criminal law initiatives taken in response to the threat of terrorist attack should respect the highest standards of procedural and substantive fairness, and avoid the pitfalls identified above.

Recognizing that some states have or will enact provisions aimed specifically at terrorist acts, those provisions must be confined to the purposes for which they are intended. Where terms such as "terrorism" are employed, they should be defined so as to satisfy the principle of legality. The definition should avoid making motive an element of offences, and in particular religious or political motive. If religious or political motive were to be included in the definition, this could unduly restrict political and religious expression and make evidence about the accused's political and religious beliefs admissible regardless of its prejudicial effects on the trier of fact. Nevertheless, terrorism can be distinguished from ordinary crime by requiring that terrorist acts be committed with the intent to intimidate a population or compel a governmental, political or international organization to behave in a certain manner. This purpose element is important, because without it, the definition of terrorism could cast the net too wide. Finally, the definition of terrorism in the domestic criminal law should be such that terrorism can apply to both state actors as well as non-state actors, since states, like individuals, can commit terrorist acts.

2.1.3 Offences involving terrorism should require that the state prove beyond a reasonable doubt that the defendant intended to cause the specified harm.

2.1.4 Any person accused, arrested or detained in relation to the commission of a terrorist offence has, at a minimum, the following rights:

- a) the right not to be arbitrarily detained or imprisoned;
- b) the right to be presumed innocent;
- c) the right to be promptly informed, in a language that the person can understand, of the reason for arrest or detention and the right to a translator when one is required to understand and participate in the hearings;
- d) the right to be informed without delay of the offence charged;
- e) the right to prompt access to legal counsel of choice and to be informed of this right;
- f) the right to have the lawfulness of detention determined as soon as possible;
- g) the right to pre-trial release unless the state has just cause to deny such release;
- h) the right not to have adverse inferences drawn from pre-trial silence;
- i) the right to a fair public trial within a reasonable time before an independent, impartial and regularly constituted tribunal;
- j) the right to full disclosure of the state's case and to adequate time to prepare a defence;
- k) the right not to be a witness in proceedings against oneself;
- l) the right to examine prosecution witnesses and call defence witnesses;
- m) the right to appeal the decision of the tribunal; and
- n) the right not to be tried again for an offence following either an acquittal or finding of guilt and punishment.

2.1.5 Secret detention centres for persons suspected, charged or convicted of terrorist offences should be prohibited under international law and states that have secret detention centres should be subject to sanction. The international community must declare all secret detention centres illegal. Detainees should be held in places that are publicly recognized and there must be proper registration of the names of detainees and places of detention.

2.1.6 When releasing a person whom the state has arrested and detained in relation to the commission of a terrorist act, the state must use the means that are least restrictive of rights while consistent with the protection of the public and must in no case limit rights in a manner inconsistent with international human rights law.

Commentary: Conditions imposed on persons released from arrest or detention should limit rights only on credible public safety grounds. Further, in no circumstance should they limit rights in a manner not anticipated by the *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR), including the requirement that permissible derogations from that instrument be justified by a *bona fide* threat to the life of the nation as set out in a formal statement to that effect. Specific attention must be drawn to the absolutely non-derogable nature of some ICCPR rights. These non-derogable rights may never be abridged as part of conditions on release from detention.

2.1.7 The state must disclose all relevant evidence in its possession to a person accused of committing a terrorist act so as to ensure that the defendant can prepare a full and effective defence, and to ensure that the defendant has a fair trial.

2.1.8 An exception to Principle 2.1.7 is permissible if the state can demonstrate that non-disclosure is necessary to protect national security. To justify non-disclosure, the state must:

- a) permit defence counsel with the appropriate security clearance and undertakings with respect to non-disclosure to review the evidence; or
- b) permit an independent advocate with the appropriate security clearance and undertakings with respect to non-disclosure to review the evidence and challenge it; and
- c) either way, demonstrate to a tribunal in an adversarial process that:
  - i. the refusal to disclose the evidence is a proportionate limit on the accused's right to disclosure that is necessary to protect the legitimate national security interests of the state, including the safety of sources and the exchange of information between states; and
  - ii. the refusal to disclose is consistent with a fair trial. If a fair trial is not possible because the defendant has not received sufficient disclosure, the appropriate response will be the termination of the proceedings.

***Principle 2.2: Application of human rights standards***

2.2.1. Any measures, criminal, quasi-criminal, or otherwise, taken by or on behalf of a state to prevent terrorism, must comply with international human rights standards.

2.2.2 Expression may only be subject to criminal sanction on grounds of terrorism if it constitutes incitement of terrorism (as described in Principle 2.1.2) with the intent and likelihood that a terrorist offence will be committed. In particular, publication of information issued by, or about, groups that have been labelled as terrorist, or by or about any of their members, should not be criminalized. Attempts to justify terrorist acts in writing or speech should also not be criminalized.

***Principle 2.3: Departures from ordinary criminal law principles and human rights standards***

2.3.1 Any departures from ordinary principles of criminal law and procedure or derogable international human rights standards must be strictly necessary to prevent the identified harm and be rationally connected to the achievement of this goal; they should infringe the rights of those subject to the law as little as possible; and their effectiveness should be weighed against the degree of rights infringement that they permit. Any such departures must also be reviewable on this basis by a regularly constituted court or tribunal.

2.3.2 Any law enacted to deal with a threat from terrorism, war, invasion, general insurrection, disorder, natural disaster or other public emergency:

- a) must only apply prospectively;

- b) must be subject to strict and express time limits that are determined in accordance with the principles of necessity and proportionality; and
- c) must not indemnify the state or any person in respect of an unlawful act.

***Principle 2.4: States of emergency and derogations***

2.4.1 Any state of emergency must be prescribed by the law of the state and officially declared. A state of emergency must be understood as an exceptional measure to which resort may be made only in situations of a genuine threat to the life of the nation, its independence or its security. In proclaiming a state of emergency, a state must articulate in detail the nature of the threat, as well as the scope of any derogation taken and the reason(s) for which this derogation is deemed necessary.

2.4.2 A declaration of a state of emergency will be effective only if:

- a) it applies prospectively;
- b) it is subject to strict and express time limits that are determined in accordance with the principles of necessity and proportionality; and
- c) it is subject to legislative ratification as soon as practicable after it has been proclaimed.

2.4.3 Renewal of a declaration of a state of emergency must be:

- a) preceded by a public debate in a democratically-elected assembly; and
- b) adopted by a greater majority of a democratically-elected assembly than was required to ratify the initial declaration of a state of emergency.

2.4.4 If a state declares a state of emergency, any law that the state enacts in consequence of this declaration must meet the following conditions:

- a) the law must only apply prospectively;
- b) the law must be subject to strict and express time limits that are determined in accordance with the principles of necessity and proportionality;
- c) the law must be strictly necessary to achieve the legitimate aim of the state in declaring the state of emergency;
- d) the law must be consistent with the state's obligations under international law applicable to states of emergency;
- e) the law must not indemnify the state or any person in respect of an unlawful act;
- f) the law must be made public promptly after enactment; and
- g) the law must only infringe rights in a way that is strictly necessary and proportional to the harm to be avoided.

2.4.5 The declaration of a state of emergency must be capable of being challenged before an independent and impartial tribunal, which will determine:

- a) the validity of a declaration of a state of emergency;

- b) the necessity of extending a declaration of a state of emergency; or
- c) the validity of any law enacted or action taken in consequence of the declaration.

2.4.6 In enacting a law in consequence of a declaration of a state of emergency, derogations from the human rights guaranteed by the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) must comply with Article 4 of that convention, and in particular, may not extend to the following rights:

- a) life;
- b) security of the person, including:
  - i. freedom from torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, and freedom from medical or scientific experimentation to which the person has not freely consented;
  - ii. freedom from slavery;
  - iii. freedom from servitude;
- c) the right not to be discriminated against, at the very least, on the basis of:
  - i. race;
  - ii. ethnicity;
  - iii. place of origin;
  - iv. citizenship status; or
  - v. religion;
- d) freedom of thought, conscience and religion. This right includes freedom to have, to adopt or to refuse a religion or belief of a person's choice, and freedom, either individually or in community with others and in public or private, to manifest this religion or belief in worship, observance, practice and teaching. Freedom to manifest one's religion or beliefs must only be subject to such limitations as are prescribed by law and are necessary to protect public safety, order, health, or morals or the fundamental rights and freedoms of others;
- e) the right not to be found guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence under national or international law at the time it was committed;
- f) the right to be protected against arbitrary deprivations of liberty;
- g) the right to a fair trial, including the presumption of innocence and habeas corpus/recurso de amparo;
- h) the right to the judicial guarantees essential for the protection of non-derogable rights.

Commentary: Additional state obligations may be non-derogable if they are needed to protect the non-derogable rights listed above. The United Nations Human Rights Committee used this reasoning to extend protection to certain procedural rights in its General Comment 29 on States of Emergency (Article 4) of the *International Covenant on Civil and Political Rights* (U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2001)).

## **Part 3: Anti-Terrorism, Human Rights and the Use of Force**

### ***Principle 3.1: Exceptional nature of the use of military force***

3.1. As a general rule, terrorist acts are criminal acts subject to applicable domestic, transnational and/or international criminal law enforcement measures. The international use of armed force by states in response to terrorist acts is only permissible in accordance with international law regulating such use of force.

### ***Principle 3.2: International rules on the use of force continue to apply***

3.2.1 Anti-terrorism goals do not change the international rules on the use of force by one state against another or within the territory of another: use of military force must comply with the requirements of the United Nations Charter in being either explicitly authorized by the UN Security Council or a *bona fide* exercise of collective or individual self-defence within the constraints of Article 51.

3.2.2 Self-defence justifies the use of force against a state or within the territory of that state only in response to an act of terrorism that:

- a) rises to the level of an “armed attack” within the meaning of international law;
- b) has already occurred or is evidently about to occur; and
- c) is properly attributable, as a matter of international law, to the state against which the act of self-defence is directed.

3.2.3 The force used in self-defence must be necessary and proportionate in accordance with international law.

3.2.4 In accordance with Article 51 of the UN Charter, all uses of force in self-defence must be immediately reported to the UN Security Council and may continue only until the Security Council has taken measures necessary to maintain international peace and security.

3.2.5 “Pre-emptive self-defence” – the use of force in response to a feared security threat that is not evidently about to occur – is a violation of international law and is not a legitimate basis for use of military force.

### ***Principle 3.3: International humanitarian law and human rights law***

3.3.1 In any situation of armed conflict, applicable customary and treaty-based international humanitarian law is to be observed by the combatants.

3.3.2 In a situation of armed conflict, international human rights obligations remain in force except where recognized international derogation provisions such as Article 4 of the ICCPR apply. International human rights and international humanitarian law are complementary and mutually reinforcing, and should be interpreted in light of each other.

## **Part 4: Prevention of and Responses to the Use of Torture**

### ***Principle 4.1: The absolute prohibition against torture and cruel, inhuman or degrading treatment or punishment***

- 4.1.1 No person, including those suspected or convicted of terrorist related offences, shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.
- 4.1.2 Principle 4.1.1 is a peremptory norm of international law (*jus cogens*). No circumstances whatsoever, including a state of war, a threat of war, a threat to national security, an emergency threatening the life of the nation, internal political instability or any other public emergency, may be invoked by a state as a justification for torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

### ***Principle 4.2: Obligations to respect and ensure the right to be free from torture and cruel, inhuman or degrading treatment or punishment***

- 4.2.1 States shall take all necessary effective legislative, administrative, judicial or other measures to prevent torture and cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. Without limitation, these shall include the establishment of a system of regular visits undertaken by international and national independent bodies to all places where people are deprived of their liberty, in order to prevent torture and cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.
- 4.2.2 States shall prohibit by law torture and cruel, inhuman or degrading treatment or punishment and make any violations of such prohibitions subject to appropriate sanctions, including criminal penalties.
- 4.2.3 States shall ensure that complaints and reports of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment are promptly, effectively and impartially investigated. States shall ensure, including through cooperation with other states, that persons against whom there is sufficient evidence of having committed torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment are prosecuted.
- 4.2.4 States shall take all necessary steps to ensure that they do not aid or assist in the commission of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.
- 4.2.5 No state shall transfer any person, or aid or assist another state to transfer any person – no matter what her or his status or suspected crime – to another state where there are grounds for believing that the individual would be in danger of being subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment in that State.
- 4.2.6 States may only transfer persons to other states pursuant to a legal process that accords with internationally recognized standards of legality and fairness. Without limitation, such

processes must include the opportunity for individuals to interpose claims against transfer on the basis that they fear torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment upon transfer and an opportunity for effective, independent and impartial review of the decision to transfer.

- 4.2.7 Diplomatic assurances against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment shall not be relied upon to effect transfers. Such assurances do not provide an effective safeguard against such abuse and they are legally insufficient to overcome the transferring state's obligation to refrain from transferring an individual to a known risk.

***Principle 4.3: Statements, evidence and information obtained under torture***

- 4.3.1 States shall ensure that statements, evidence or other information obtained by torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment cannot be used in any judicial, administrative or other proceedings, other than for the purpose of establishing the occurrence of the act of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

- 4.3.2 Information, data, or intelligence that has been obtained through torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment may not be used as a basis for:

- (a) the deprivation of liberty;
- (b) the transfer, through any means, of an individual from the custody of one state to another;
- (c) the designation of an individual as a person of interest, a security threat or a terrorist or by any other description purporting to link that individual to terrorist activities; or
- (d) the deprivation of any other internationally protected human right.

***Principle 4.4: Remedies and reparations***

- 4.4.1 Each state shall ensure that victims of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment have equal and effective access to a judicial remedy and have an enforceable right to full and effective reparations, including the following:

- (a) restitution;
- (b) compensation;
- (c) rehabilitation;
- (d) satisfaction; and
- (e) guarantees of non-repetition.

Reparations should be proportional to the gravity of the violations and the harm suffered.

- 4.4.2 States and their courts shall not apply or develop legal doctrine, including doctrines of judicial deference, that fail to give effect to the duty to ensure the right to be free from torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, including such doctrines

as “act of state,” “political questions,” “non-justiciability,” “comity,” “state secrecy,” “national security confidentiality” and the like.

- 4.4.3 A state that has engaged in, participated in, aided, assisted, been complicit in, or acquiesced to torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment committed abroad must provide an enforceable right to compensation in its own courts against itself, its officials and any persons, including corporate actors and foreign state officials, with whom the state has been involved.
- 4.4.4 Each state has, at the very least, the international legal jurisdiction to provide access to its courts for purposes of adjudicating compensation claims for torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment wherever it occurs in the world.
- 4.4.5 In view of the *jus cogens* nature of the duty to ensure the right to be free from torture and cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, states and states’ courts should modify or develop the law on state immunity so as not to grant immunity to foreign states or persons who are or were officials of a foreign state from adjudicative jurisdiction over compensation claims for torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

## **Part 5: Administrative and De Facto Detention and Other Practices**

### **Principle 5.1: Administrative and de facto deprivation of liberty**

- 5.1.1 Persons deprived of their liberty by a state are entitled, without delay, to a procedure that allows them, at a minimum and in accordance with due process guarantees under international human rights law, to challenge the legal basis for their detention and have an opportunity to have their detention independently reviewed by an independent and impartial court of law.
- 5.1.2. Every state with effective control over an individual deprived of his or her liberty must:
  - (a) ensure access by independent monitoring bodies to all detainees and places where persons are deprived of their liberty;
  - (b) ensure that the monitoring bodies have confidential access to the detainees;
  - (c) register all persons it detains; this registration must contain full details on the circumstances of the detention, the identity of the detainee, and information about any release or transfer of the detainee; and
  - (d) ensure that all facilities where individuals are deprived of their liberty meet internationally recognized principles for the treatment of prisoners and/or detainees.
- 5.1.3. Administrative measures must not be used to deprive an individual of his or her liberty without a proceeding that recognizes the individual’s legal personality and complies with international human rights standards regarding due process. At a minimum, these procedures must comply with the following:

- (a) the burden of proof on a balance of probabilities must always rest with the state;
- (b) the person must have a right to effective independent counsel;
- (c) the person must have a right to access to family members, consular officials (where the person is a foreign national) and to his or her counsel;
- (d) the acts that lead to the administrative proceeding must be attributable to the person who is the subject of the proceeding;
- (e) the individual must be provided with sufficient information to be able to know and meet the case against him/her;
- (f) the proceeding must comply with principles of non-discrimination;
- (g) in an immigration context, there must be a principle of presumptive release. Where detention is to secure removal, it cannot exceed a reasonable time and may only be effected where strictly necessary; and
- (h) the deprivation of liberty must be for a reasonable period of time.

***Principle 5.2: Enforced disappearances***

- 5.2.1 States must not subject a person to enforced disappearance, nor assist nor aid in such an act. Enforced disappearance is a crime under international law and persons responsible for, or complicit in, the commission or attempted commission of enforced disappearance should be brought to justice.
- 5.2.2 States responsible for enforced disappearance must provide to victims a full and effective remedy and reparation, in accordance with international standards.
- 5.2.3 No state shall transfer a person to another state where there are substantial grounds for believing that he or she would be in danger of being subjected to enforced disappearance.
- 5.2.4 Enforced disappearance includes holding persons in secret, unacknowledged or inaccessible detention.

***Principle 5.3: Transfer, immigration remedies and due process***

- 5.3.1 Compliance with international legal obligations to prosecute or extradite individuals engaged or suspected of engaging in terrorist activities must be the preferred method of dealing with such individuals.
- 5.3.2 In circumstances where immigration remedies are pursued in relation to terrorism concerns, procedures must comply with international principles of non-discrimination and due process of law and:
  - a) the burden of proof on a balance of probabilities must always rest with the state;
  - b) sanctions should be strictly limited to cases where individual responsibility is established; and

- c) consistent with penal principles of law, states must enact measures that provide fair and transparent procedures for recognizing rehabilitation in the immigration context.

5.3.3 More generally, any state effecting the transfer of a detainee to the jurisdiction or effective control of another state may only effect this in accordance with international due process norms and is under a continuing obligation to ensure that the receiving state respects international standards in respect of detention, including those set out above.

***Principle 5.4: National and regional security lists***

5.4.1 States should not create security lists except where there is a pressing and substantial security reason for doing so. Moreover, security lists should only include the names of persons or groups that present a real, substantial and established danger to the national security of the state or the international or regional collectivity creating the list. States must not adopt listings, made by other countries or entities, that do not meet this test, or use security lists for reasons not related to national security.

5.4.2 States should avoid using the terms “terrorist” or “terrorism” as a criterion for listing because of the definitional problems associated with the terms, but if they do, those terms must be precisely and narrowly defined by law (see Principle 2.1.2 above), so that they do not capture legitimate political activity, expression, association or insurgency.

5.4.3 The precise national security criteria for listing, and the consequences of listing, must be clearly prescribed by law and not subject to discretion.

5.4.4 The standard of proof for making a listing should be clear and convincing proof and, where criminalization is a consequence, the criminal standard of proof – beyond a reasonable doubt – should apply.

5.4.5 States must ensure that no evidence which may have been obtained through torture may be used to support a listing.

5.4.6 Due to the serious consequences of listing an individual or group, including infringements of constitutional and international human rights, affected parties must be afforded, at a minimum: a right to reasonable notice of the intent to list; a right to know the allegations and evidence offered in support of the listing; and a right to respond, including the right to call evidence and witnesses. Parties should also be afforded a right to a *de novo* appeal before an impartial judicial body with power to grant relief.

5.4.7 Each listing by a state should be reviewed on a yearly basis. States should also provide a mechanism by which individuals and groups may periodically seek delisting and call new evidence in support of their case. There should be automatic delisting after a reasonable period of time, subject to renewal through the same processes used in the initial listing.

5.4.8 The criteria states adopt for listing groups must also take into account the scope and degree of activity within the group which threatens national security. Where only certain

individuals within a group are engaged in violent activity targeting civilians, the individuals and not the group should be listed.

- 5.4.9 If the legislative branch of government is called upon to ratify a state's listings, that ratification must take place on a case by case basis.

*Commentary:* Since the events of September 11, 2001, states have created a large number of security lists intended for a variety of purposes and using a variety of methodologies. Such lists include proscription lists, domestic and border watch lists, no fly lists, asset freezing lists, known terrorist lists, and lists of "potential" terrorists produced by highly questionable data mining programs. In most cases no due process is afforded to the affected individual or group before the listing takes place and no or minimal recourse is available to challenge the listing. These practices violate existing constitutional guarantees, human rights treaty obligations, criminal process rights and administrative law principles regarding due process.

Notably, the consequences of listing an individual as a security threat, terrorist, or terrorist supporter will almost invariably be the devastation of his or her livelihood and reputation, and the consequences of listing a group will be its destruction or criminalization (and a consequent infringement of its members' rights to association and expression). In these circumstances, due process protections are essential.

***Principle 5.5: Listing pursuant to U.N Security Council Resolution 1267***

- 5.5.1 States should call on the UN Security Council to adopt as quickly as possible a fair and clear procedure to govern the listing and de-listing of individuals and groups pursuant to Security Council Resolution 1267.
- 5.5.2 The procedure must stipulate the standard of proof required to list an individual or group. Given the serious consequences of listing for the party, the standard of proof should be higher than a balance of probabilities. The UN Security Council must also develop guidelines or jurisprudence regarding the weight to be given different kinds of evidence and must stipulate that no evidence which may have been obtained through torture can be used to support a listing.
- 5.5.3 States must respect and meet the standard of proof stipulated by the procedure when asking the 1267 Committee to list an individual or group, and must not seek listing for illegitimate reasons. States should be liable under their domestic law for negligently, maliciously or fraudulently seeking the UN listing of individuals and groups.
- 5.5.4 The procedure adopted must provide affected parties with a right to reasonable notice of the intent to list, a right to know the allegations and evidence offered in support of the listing, a right to respond, including the right to call evidence and witnesses, and a right to a *de novo* appeal before an impartial judicial or quasi judicial body with power to grant relief.
- 5.5.5 The procedure should include: yearly reviews of each listing; a mechanism by which individuals and organizations may periodically seek delisting and call new evidence in support of their case; and automatic delisting after a reasonable period of time, subject to renewal through the same processes used in the initial listing.

- 5.5.6 The procedure adopted must also ensure that listed individuals who have their assets frozen are not deprived of their livelihood by allowing specific exceptions or arrangements to be made by the Security Council, or the State freezing the assets, on humanitarian grounds.
- 5.5.7 The procedure should provide redress in the form of monetary compensation and other remedies to individuals and groups who have been wrongly listed.
- 5.5.8 Until a procedure, like that described above, is adopted by the Security Council, States have a duty to assist their citizens and residents in seeking delisting from the 1267 list. This duty includes helping the individual, or individuals belonging to a group, to ascertain the allegations made, and the evidence used in support of, the listing and appealing to the Security Council and the foreign state, if any, that put forward the listing.
- 5.6.9 No person should be detained as a result of listing on a United Nations or a domestic list of terrorists or terrorist groups.

*Commentary:* UN Security Council Resolution 1267 (as amended) provides for the listing of “members of the Al-Qaida organization and the Taliban and other individuals, groups, undertakings and entities associated with them”. The resolution calls on States to freeze the assets of, and prevent arms sales to, listed entities, as well as to deny listed individuals entry to, and transit through, their territory. In its 2005 World Summit Outcome document, the General Assembly called for the development of “fair and clear procedures” in respect of the 1267 list, and the 1267 Committee is currently examining a number of proposed reforms. In administering the 1267 list, the Security Council is bound by the U.N Charter and international customary law, including customary human rights norms. Due process is a principle of international customary law and the prohibition on torture is a customary human rights norm.

## **Part 6: Anti-Terrorism and Consular and Diplomatic Protection**

### ***Principle 6.1: Consular protection***

6.1.1 A foreign state must:

- (a) advise foreign persons, upon being imprisoned, placed in custody or detained, of their right to be in contact with the consular authorities of the state of nationality. Should the person request such contact then the foreign state shall notify, without delay, the consular post of the state of nationality;
- (b) make arrangements for initial and ongoing contact between the person imprisoned, placed in custody or detained and the consular officials of the state of nationality;
- (c) ensure that all communications between the consular authorities of the state of nationality and the person imprisoned, in custody or detained are confidential and conducted in private. Officials of the foreign state will not attend

meetings between the consular authorities of the state of nationality and the person imprisoned, in custody or detained unless invited to do so by the consular authorities of the state of nationality; and

- (d) permit the state of nationality to provide assistance and support to the person imprisoned, in custody or detained in accordance with Paragraph (a) above.

6.1.2 At the request of a national imprisoned or detained by a foreign state, the state of nationality should:

- (a) contact in person, in writing and by electronic devices its nationals who have been imprisoned, held in custody or detained within 24 hours of the deprivation of their liberty;
- (b) maintain contact, in person, in writing and by electronic devices, with its nationals who have been imprisoned, held in custody or detained on a basis to be determined by the state of nationality;
- (c) communicate in private with persons imprisoned, held in custody or detained and obtain confidentially for all written and electronic communications;
- (d) on a regular basis provide persons in prison, in custody or in detention with appropriate personal articles and material including those relating to leisure, intellectual and academic pursuits, hygiene, diet, medical, and dental treatment;
- (e) obtain information from appropriate officials of the foreign state on the reasons for the imprisonment, custody or detention of its national and the legal or regulatory process to which they will be subjected;
- (f) arrange for visits by family and friends to persons imprisoned, in custody or detained;
- (g) arrange for legal, forensic and investigatory assistance, as appropriate, to the person imprisoned, in custody or detained; and
- (h) maintain regular contact with family members of detained persons and keep them fully informed.

***Principle 6.2: Diplomatic protection***

6.2. Diplomatic protection consists of resort to diplomatic action or other means of peaceful settlement by a state adopting in its own right the cause of its national in respect of an injury to that national arising from an internationally wrongful act of another state. It includes (but is not limited to) the following:

- (a) representations by the injured person's state to the foreign state at various levels up to and including heads of state and government;
- (b) provision of written information, both interpretative and factual;
- (c) appeals to appropriate members of the legislative branch of government;
- (d) appeals to the judicial organs of the foreign state;
- (e) appeals to other bodies of the foreign state as may be appropriate;
- (f) representations to appropriate international bodies and agencies; and
- (g) legal action against the foreign state before an international agency, tribunal or court.

### ***Principle 6.3: Nationality***

- 6.3.1 The state that exercises consular or diplomatic protection is a state of nationality. A state of nationality means a state whose nationality the protected individual has acquired by birth, descent, succession of states, naturalization or in any other manner not inconsistent with international law.
- 6.3.2 Any state of which a dual or multiple national is a national may exercise consular or diplomatic protection in respect of that national against a state of which that individual is not a national.
- 6.3.3 A state of nationality may exercise consular or diplomatic protection in respect of a person against a foreign state of which that person is also a national provided that the person has the predominant nationality of the claimant state. In determining “predominant nationality”, states should consider:
- (a) habitual residence;
  - (b) state of passport used and/or issuance of visa by the foreign state;
  - (c) the amount of time spent in each country of nationality;
  - (d) date of naturalization (i.e., the length of the period spent as a national of the protecting state before the claim or representation arose);
  - (e) place, curricula and language of education;
  - (f) employment and financial interests including bank accounts, social security insurance;
  - (g) place of family life;
  - (h) family ties in each country; and
  - (i) language used by immediate family.
- 6.3.4 In the event states of nationality are unable to agree on the predominant nationality of a claimant for consular or diplomatic protection, then the matter should be referred to a mutually agreed third party for resolution.
- 6.3.5 States are encouraged to enter into bilateral agreements in order to resolve conflicts of nationality between their respective citizens.

### ***Principle 6.4: Exception to nationality***

- 6.4 Any state may exercise consular or diplomatic protection in relation to persons injured by a violation of international norms with *erga omnes* status.

### ***Principle 6.5: Obligation to extend consular and diplomatic protection***

- 6.5.1 States should extend consular and diplomatic protection to their nationals. When there is reason to believe that a national is being mistreated by a foreign state in violation of *jus cogens* norms, including the prohibition against torture, states have an even greater responsibility to extend consular or diplomatic protection at the request of the national

being imprisoned or detained by the foreign state or at the request of his or her family members.

- 6.5.2 States should draw up an additional optional protocol to the Vienna Convention on Consular Relations aimed at providing detailed rules concerning consular and diplomatic protection.

## **Part 7: Anti-Terrorism, Human Rights and Information Disclosure**

### **Part 7 A: Rights of Access, Possession and Communication**

#### **Principle 7.1 Securing access to information**

- 7.1 Subject to the justifiable limitations listed below, everyone has the right to obtain information from a state in accordance with Principles 12 -14 of the *Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information* and to possess and to impart that information to anyone, orally, in writing, or through any other media of his or her choice, including information considered by a state to relate to the protection of national security or public safety from terrorist threat. Principles 12 – 14 of the Johannesburg Principles provide:

##### Principle 12: Narrow Designation of Security Exemption

A state may not categorically deny access to all information related to national security, but must designate in law only those specific and narrow categories of information that it is necessary to withhold in order to protect a legitimate national security interest.

##### Principle 13: Public Interest in Disclosure

In all laws and decisions concerning the right to obtain information, the public interest in knowing the information shall be a primary consideration.

##### Principle 14: Right to Independent Review of Denial of Information

The state is obliged to adopt appropriate measures to give effect to the right to obtain information. These measures shall require the authorities, if they deny a request for information, to specify their reasons for doing so in writing and as soon as reasonably possible, and shall provide for a right of review of the merits and the validity of the denial by an independent authority, including some form of judicial review of the legality of the denial. The reviewing authority must have the right to examine the information withheld.

#### ***Principle 7.2: Released information***

7.2 Subject to the justifiable limitations listed below, everyone has the right to receive, possess, and impart to anyone orally, in writing or through any other medium of his or her choice, any terrorism-related information that is released by a person who obtained the information by virtue of government service, either with or without government approval.

***Principle 7.3: Disclosure of information and open proceedings***

7.3.1 Subject to the justifiable limitations listed below (and in immigration or refugee cases, subject to the consent of the applicant), all proceedings brought by a state that threaten to infringe or deny the life, liberty, or human rights of anyone shall be open to the public, and publication bans or related orders shall not be made.

7.3.2 Subject to the justifiable limitations listed below and to Principle 2.1.9 (in criminal matters), everyone whose life, liberty, or human rights are put at risk in a proceeding brought by a state on anti-terrorism grounds has the right: (a) to effective means to challenge the credibility, reliability or accuracy of any information relied upon by the state in those proceedings; and (b) to the disclosure and use of any information known to, or in the possession of, the state that could reasonably assist in defending against the state's case.

**Part 7 B: General principles on justifiable limits and anti-terrorism**

***Principle 7.4: General principles on justifiable limits and anti-terrorism***

7.4.1 Subject to the more specific rule for criminal matters found in Principle 2.1.9, to limit or deny the rights provided for in Principles 7.1-7.3 using justifications related to anti-terrorism, a state must demonstrate before a tribunal that has powers of full and effective scrutiny that the restriction:

- a) is prescribed by a law that is accessible, unambiguous, drawn narrowly and with precision so as to enable individuals to foresee whether a particular action is unlawful, and which provides adequate safeguards against abuse, including prompt and effective judicial scrutiny of the validity of the restriction by an independent court or tribunal;
- b) is necessary in a free and democratic society to protect against a serious threat to a legitimate national security or public safety interest;
- c) poses a rational means of protecting national security or public safety interests and is proportional to the specific risks that disclosure would present, and the benefit achieved for national or public security interests outweighs the damage done by denying access to information; and
- d) is compatible with democratic principles.

7.4.2 Restrictions on access to government information, or penalties or consequences relating to unauthorized access to government information, can be justified as necessary in the interests of preventing terrorist acts only if they relate to national security interests as defined in Principle 2 of the Johannesburg Principles, or to the public safety interests in

protecting against the reasonable apprehension of serious bodily harm or substantial damage to property. Principle 2 of the Johannesburg Principles provides:

- (a) A restriction sought to be justified on the ground of national security is not legitimate unless its genuine purpose and demonstrable effect is to protect a country's existence or its territorial integrity against the use or threat of force, or its capacity to respond to the use or threat of force, whether from an external source, such as a military threat, or an internal source, such as incitement to violent overthrow of the government.
- (b) In particular, a restriction sought to be justified on the ground of national security is not legitimate if its genuine purpose or demonstrable effect is to protect a government from embarrassment or exposure of wrongdoing, or to conceal information about the functioning of its public institutions, or to entrench a particular ideology, or to suppress industrial unrest.

7.4.3 Justifiable limitations on obtaining information shall be based on the contents of the information alone and not on its class or the manner by which it was acquired.

***Principle 7.5: Disclosure of information policies***

7.5 Everyone has the right to obtain agreements, guidelines and policy statements regarding information-sharing among states, subject to the justifiable exceptions above. Confidentiality rules that apply to information-sharing agreements between states may not take precedence over the right of citizens to access information from their governments.

***Principle 7.6: Penalties***

7.6.1 No person may be punished on national security or public safety grounds for the receipt or possession of information from whatever source obtained if: (1) the receipt, possession or disclosure of that information does not actually harm and is not likely to harm a legitimate national security or public safety interest; or (2) the public interest in knowing the information outweighs the harm from disclosure.

7.6.2 No person may be punished on national security or public safety grounds for disclosing information that he or she learned by virtue of government service if the public interest in knowing the information outweighs the harm from disclosure.

7.6.3 Protection of national security or public safety may not be used as a reason to compel a journalist to reveal a confidential source.

***Principle 7.7: Appeal rights***

7.7 Any decisions concerning the suppression of information, including the sanctioning of those who receive, possess or impart such information, whether arrived at in open court or not, should be subject to appeal.

## **Part 8: Anti-terrorism, Human Rights and the Use and Exchange of Information and Intelligence**

### ***Principle 8.1: General principles on information, privacy and intelligence***

8.1.1 Everyone has the right to protection of personal information concerning him or herself. This includes the right to:

- (a) know what information is held about him or herself, subject to justifiable limitations applied *mutatis mutandis* from Principle 7.4;
- (b) be notified as soon as possible, consistent with justifiable limitations applied *mutatis mutandis* from Principle 7.4, that information has been collected;
- (c) have personal information corrected or deleted; and
- (d) compensation from states or private entities where injury arises from the misuse of information.

8.1.2. Unless there are credible grounds to believe that information, data or intelligence is accurate and reliable and that it has not been obtained either by torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, that information, data or intelligence may not be used as a basis for:

- (a) the deprivation of liberty;
- (b) the transfer, through any means, of an individual from the custody of one state to another;
- (c) the designation of an individual as a person of interest, a security threat or a terrorist or by any other description purporting to link that individual to terrorist activities; or
- (d) the deprivation of any other internationally protected human rights.

### ***Principle 8.2: The collection and use of personal data by states***

8.2.1. Personal information must be obtained by lawful means and processed in accordance with statutory rules and procedures that safeguard the rights set out above.

8.2.2. All state agencies involved in the collection and storage of personal information must ensure that:

- (a) data are protected against unauthorized access, use or disclosure;
- (b) data are only used in connection with the purpose for which they were collected; and
- (c) data are only held for as long as necessary and are destroyed thereafter.

8.2.3. States should ensure that their privacy laws prevent private companies from being forced to disclose personal data to state agencies in the absence of an order to do so from an independent judicial authority. Private companies should only be compelled by states to

retain personal data for law enforcement purposes on a case-by-case basis subject to an order from an independent judicial authority. Mandatory “data retention” regimes should be repealed and prohibited. Data mining” and other practices that involve the processing of large amounts of personal data in the absence of specific criminal investigations should also be prohibited.

- 8.2.4. All states should establish independent data protection supervisory bodies with the power to adjudicate individual complaints and conduct audits of public and private entities.
- 8.2.5. All state agents involved in intelligence collection and information-sharing must receive ongoing and up-to-date training concerning human rights obligations and data protection rules.

***Principle 8.3: Exchanges of personal data between states***

- 8.3.1. States must ensure that their receipt, dissemination and use of any information, data, or intelligence to and from other states does not result in the violation of human rights.
- 8.3.2. States should only share information on a case-by-case basis and only where there are reasonable grounds for believing that it is accurate and reliable. Prior to the exchange of data the sending state must ensure that the receiving state will treat the information to an adequate level of data protection. Bulk transfers of personal information must be prohibited.
- 8.3.3. States sharing information have an obligation to correct information once they learn of its unreliability. States agencies and/or private companies involved must be subject to shared, joint and several liability where errors or abuses occur.
- 8.3.4. Confidentiality rules that apply to information-sharing agreements between states may not be used as grounds to deny individual data protection rights or take precedence over the right of citizens to access information from their governments.
- 8.3.5. All international agreements authorizing the exchange of personal information should be agreed at ministerial level and subject to parliamentary scrutiny. Such agreements must also be subject to regular examination by an independent review body.
- 8.3.6. All international agreements and practices authorizing the exchange of personal information must be reviewed in order to ensure their compliance with human rights law and data protection standards. Adequate safeguards must be introduced where necessary.
- 8.3.7. The UN member states should develop and adopt an international instrument affirming privacy and data protection as fundamental human rights and laying down minimum standards for protection in accordance with these principles.

**Part 9: Oversight, Review and Control of Security Intelligence Agencies**

***Principle 9.1: Monitoring regime for security intelligence activities***

9.1.1 States must ensure that security intelligence activities, including law enforcement activities related to national security, are subject to a multi-faceted regime of safeguards and scrutiny, which should include:

- a) clear statutory and internal controls;
- b) oversight and accountability by the executive branch of government;
- c) review by an independent body;
- d) review by a body of the legislative branch of government;
- e) judicial scrutiny;
- f) human rights, data protection, freedom of information, financial audit and whistleblower protection instruments; and
- g) free and independent civil society institutions, including the media and advocacy groups.

9.1.2 The objective of this monitoring regime should be to ensure:

- a) the propriety of security intelligence activities;
- b) the effectiveness of security intelligence activities;
- c) maximal transparency of security intelligence activities;
- d) the legitimacy of security intelligence activities; and
- e) the accountability of the government and security intelligence agencies for their activities.

9.1.3 These principles apply to all security intelligence activities, whether carried out by specialized security intelligence agencies, other governmental or public agencies, non-state actors or foreign actors on behalf of, or for the use of, the state or its agencies. The regime of safeguards and scrutiny may vary according to the risks posed by the activity or combination of activities in question. Law enforcement activities related to national security should in particular be subject to specialized safeguards and scrutiny.

9.1.4 States must ensure that the joint or integrated conduct of security intelligence activities by state actors, foreign actors and non-state actors does not undermine these principles or diminish the protections afforded by a state's monitoring regime.

9.1.5 In principle, the powers and resources available to independent agencies that review national security activities should be commensurate with the national security activities being reviewed.

***Principle 9.2: Oversight and accountability by the executive branch of government***

9.2.1 The executive branch of government must be accountable for the effectiveness and propriety of security intelligence activities. It must oversee these activities by directing them and scrutinizing them on an ongoing basis.

9.2.2 There must be safeguards against impropriety by the executive branch in its oversight of security intelligence activities.

***Principle 9.3: Review by an independent body***

9.3.1 Security intelligence activities must be reviewed by a body that is independent of government and the agencies that it reviews.

9.3.2 The review body must at minimum be charged with auditing and reviewing the propriety of the security intelligence activities.

9.3.3 The review body must at minimum be empowered to:

- a) review and investigate, where and how it sees fit, the activities and policies of the agencies within its purview;
- b) compel any information, including all levels of secure information, from any person;
- c) investigate and resolve complaints, including ensuring effective access, representations and remedies for complainants;
- d) make public reports of its findings and recommendations; and
- e) take all reasonable steps to protect the confidentiality of information that is subject to national security confidentiality.

***Principle 9.4: Scrutiny by a body of the legislative branch***

9.4 Security intelligence activities should be scrutinized by a body of members of the legislative branch, independent from the executive branch, with power to compel any information, including all levels of secure information, from any person.

***Principle 9.5: Scrutiny and control by the judicial branch***

9.5 States must ensure that independent, impartial and regularly constituted tribunals play a role in the scrutiny and control of intrusive powers.

***Principle 9.6: Role of other instruments and institutions***

9.6.1 States must ensure that security intelligence activities are subject to human rights, data protection, freedom of information, financial audit and whistleblower protection instruments.

9.6.2 States must ensure the freedom and independence of civil society institutions that play a role in scrutinizing security intelligence activities, including the media and advocacy groups.

## Part 10: Anti-terrorism, Human Rights and the Role of the United Nations Security Council

### *Principle 10.1: UN Charter is binding*

10.1 The UN Security Council is bound by the UN Charter to act in accordance with the purposes and principles of the Charter, including human rights.

### *Principle 10.2: jus cogens human rights*

10.2 The UN Security Council may not limit or derogate from human rights that are of a *jus cogens* character, including the right not to be subject to torture.

## Appendix

These Principles were developed at a workshop at the University of Ottawa, Faculty of Law. That workshop was made possible through the generous financial support of the Canadian Social Sciences and Humanities Research Council, Rights & Democracy and the University of Ottawa.

Contact Point for the Principles:

Professor Craig Forcese  
Faculty of Law  
University of Ottawa  
57 Louis Pasteur  
Ottawa, On K1N 6N5

Tel: 613-562-5800 ext 2524  
Fax: 613-562-5124  
[cforcese@uottawa.ca](mailto:cforcese@uottawa.ca)

PART 1: The following experts participated in their individual capacities in the colloquium held to draft these Principles. Organizations and affiliations are listed strictly for purposes of identification and not as an indication of organizational endorsement of these Principles:

1. Ron Atkey Q.C., Osler, Hoskin and Harcourt LLP, Canada
2. Sharryn Aiken, Faculty of Law, Queen's University, Canada
3. Warren Allmand, former Solicitor General of Canada
4. Michael Byers, University of British Columbia, Canada
5. Sandra Coliver, Open Society Justice Initiative, United States
6. John Currie, Faculty of Law, University of Ottawa, Canada
7. Edward J. Flynn, Human Rights Advisor, United Nations
8. Ben Hayes, Statewatch, UK
9. Carla Ferstman, REDRESS, UK

10. Craig Forcese, University of Ottawa, Faculty of Law, Canada
11. Vera Gowlland-Debbas, Graduate Institute of International Studies, Switzerland
12. Susheel Gupta, Lawyer and Air India victim family member, Canada
13. Julia Hall, Human Rights Watch, United States
14. Barbara Jackman, Jackman & Associates, Canada
15. François Larocque, Faculty of Law, University of Ottawa, Canada
16. Nicole LaViolette, University of Ottawa, Faculty of Law, Canada
17. Graham Mayeda, University of Ottawa, Faculty of Law, Canada
18. Alex Neve, Secretary General, Amnesty International Canada
19. Lisa Oldring, Rule of Law and Democracy Unit, UN Office of the High Commissioner for Human Rights
20. Juliet O'Neill, Journalist, *Ottawa Citizen*, Canada
21. David Paccioco, University of Ottawa, Faculty of Law, Canada
22. Gar Pardy, Former Director General, Consular Affairs Bureau, Canadian Department of Foreign Affairs, Canada
23. Cathleen Powell, Faculty of Law, University of Cape Town, South Africa
24. Victor V. Ramraj, Faculty of Law, National University of Singapore
25. Kent Roach, Faculty of Law, University of Toronto, Canada
26. Alasdair Roberts, Maxwell School, Syracuse University, United States
27. Margaret Satterthwaite, NYU School of Law, United States
28. Craig Scott, Osgoode Hall Law School, York University, Canada
29. Roch Tasse, International Civil Liberties Monitoring Group, Canada
30. Lorne Waldman, Waldman & Associates, Canada
31. Stephen Watt, American Civil Liberties Union, United States
32. Maureen Webb, Legal Counsel, Canadian Association of University Teachers, Canada
33. Rick Wilson, Washington College of Law, American University, United States
34. Andrea Wright, Former Legal Counsel, Policy Review, Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Canada

PART 2: The following people were present and participated in the discussions but are not able to take a position on the Principles because of their organizational affiliations or for other reasons:

1. Ian Seiderman, Senior Legal Advisor, Amnesty International, International Secretariat, UK

# Les Principes d'Ottawa relatifs à la lutte au terrorisme et aux droits de l'homme

## Introduction

En juin 2006, des spécialistes des droits de l'homme et de la lutte au terrorisme se sont réunis, à titre individuel, à la faculté de droit de l'Université d'Ottawa, à Ottawa, Canada pour élaborer les Principes suivants relatifs à la lutte au terrorisme et aux droits de l'homme. Ils ont tous partagé le point de vue voulant que la protection des droits de l'homme et, au premier chef, le droit à la vie, constitue l'élément moteur de la lutte au terrorisme. Ils ont également estimé que les droits de l'homme restreignent de façon essentielle et immuable la manière dont la lutte au terrorisme est menée. La lutte pour la sécurité collective ne doit pas constituer une atteinte à la vie, à la liberté et à la sécurité des personnes. Ce document est le fruit de leurs délibérations.

## Partie 1 : Principe général relatif à la lutte au terrorisme et aux droits de l'homme

### *Principe 1.1 : Droit à la non-discrimination et respect de la primauté du droit*

- 1.1.1 Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit, sans aucune discrimination, à une égale protection de la loi.
- 1.1.2 Toutes les mesures prises par les États pour combattre le terrorisme doivent respecter les droits de l'homme et la primauté du droit, exclure toute forme d'arbitraire de même que tout traitement discriminatoire ou raciste, et être assujetties à un contrôle adéquat.
- 1.1.3 Les activités d'un État visant à prévenir les actes terroristes, à enquêter sur de tels actes ou à poursuivre des terroristes devant les tribunaux ne doivent comporter aucune discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, l'orientation sexuelle, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la nationalité, la fortune, la naissance, le statut d'immigrant, ou tout autre statut.
- 1.1.4 En particulier, les activités d'un État visant à prévenir les actes terroristes, à enquêter sur de tels actes ou à poursuivre des terroristes devant les tribunaux ne doivent pas assujettir des groupes en particulier à une surveillance plus soutenue ou à un traitement différent en fonction de leur statut ou de leurs caractéristiques personnelles. Les représentants de l'État ne doivent pas se fonder sur la race, l'ethnicité ou d'autres caractéristiques personnelles pour interpellier, fouiller, détenir des personnes ou autrement restreindre les droits et libertés de personnes, à moins qu'on ne leur ait fourni le signalement d'un

suspect en particulier en ce qui concerne à une infraction particulière commise à une date et dans un lieu qu'on aura précisés.

## **Partie 2 : Lutte au terrorisme, droits de l'homme et droit pénal**

### ***Principe 2.1 : Application des principes de droit pénal et de procédure pénale; promulgation d'infractions précises de terrorisme***

- 2.1.1 Les États doivent appliquer le droit pénal en vigueur pour combattre le terrorisme et, ce faisant, les États doivent respecter en tout temps leur obligation de voir à ce que leurs systèmes de justice de droit pénal appliquent les standards d'équité procédurale et substantielle les plus élevés. Ces standards comprennent notamment les principes de légalité, de non-rétroactivité, de non-discrimination, de proportionnalité, de preuve de la faute et de la responsabilité individuelles ainsi que celui de la présomption d'innocence.
- 2.1.2 Les États ne doivent pas promulguer d'infractions ni de procédures précises de terrorisme que dans la mesure strictement nécessaire et lorsqu'il est démontrable que le droit pénal et la procédure pénale existants contiennent des carences. Un État doit définir les infractions de terrorisme de sorte à respecter le principe de légalité en employant une définition étroite et précise du terrorisme dont la portée se limiterait à ce qui suit : « toute action menée avec l'intention de provoquer la mort ou d'infliger de graves sévices corporels à des civils dans le but d'intimider une population ou encore d'induire un gouvernement ou une organisation internationale à poser un geste, ou à s'en abstenir ». Les définitions de terrorisme doivent également reconnaître que des représentants de l'État peuvent aussi commettre des infractions de terrorisme.

*Commentaire :* Dans un grand nombre de pays, le droit pénal traite convenablement des actes terroristes et des omissions. Lorsque l'on crée de nouvelles dispositions de droit pénal pour contrer le terrorisme, on court le risque que ces dispositions soient redondantes, vagues et trop larges. Ces dispositions risquent également de compliquer indûment l'application du droit pénal et de saper d'importants principes de droit pénal et d'importantes valeurs démocratiques. De plus, que l'on prenne des mesures antiterroristes en donnant une interprétation large aux dispositions usuelles de droit pénal ou en adoptant un régime de dispositions visant tout particulièrement les actes de terrorisme, l'histoire nous démontre que ces réponses s'infiltreront dans le droit pénal usuel et qu'elles deviendront d'usage courant.

Il y a également le risque que les États passent outre au principe de retenue dont ils doivent faire preuve lorsqu'ils appliquent leurs pouvoirs en droit pénal et modifient leurs dispositions générales de droit pénal pour favoriser une judiciarisation agressive d'actes inchoatifs ou créer des infractions de financement ou d'association avec des terroristes ayant une large portée, dans le but de se doter de moyens qu'ils estiment nécessaires pour affronter le risque d'attaques terroristes. Les dispositions de droit pénal pourraient alors être d'une portée exagérée. Les États doivent donc faire preuve d'un soin et d'une retenue extrêmes lorsqu'ils créent ou modifient des infractions parce qu'ils ont perçu une carence dans le droit pénal existant. Toute initiative en droit pénal qui répond à une menace d'attaque terroriste doit respecter les plus hauts standards d'équité procédurale et substantielle et éviter les écueils mentionnés ci-dessus.

Nous reconnaissons que certains États ont déjà entériné ou entérineront des dispositions législatives concernant particulièrement les actes terroristes; il est donc nécessaire que ces dispositions ne servent qu'aux fins auxquelles elles sont destinées. Lorsque des termes comme « terrorisme » sont utilisés,

ils doivent être définis de sorte à satisfaire au principe de légalité. La définition doit éviter de considérer le motif, notamment les motifs d'ordre religieux ou politique, comme un élément des infractions. Si les motifs d'ordre religieux ou politique étaient inclus dans la définition, cela restreindrait indûment l'expression religieuse et politique, et la preuve relative aux croyances politiques et religieuses de l'accusé serait admissible, sans égard aux effets préjudiciables qu'elle pourrait avoir sur le juge des faits.

Il est toutefois possible d'établir une distinction entre le terrorisme et une infraction criminelle courante en exigeant que les actes terroristes aient été perpétrés avec l'intention d'intimider une population ou de forcer un État ou une organisation internationale à se comporter d'une façon donnée. Ce volet de l'intention a son importance, car en son absence la définition du terrorisme aurait une trop grande portée. Enfin, le libellé de la définition de terrorisme dans le droit pénal interne doit être tel qu'il puisse s'appliquer aussi bien aux acteurs étatiques qu'aux acteurs non étatiques, étant donné que les États, tout comme les personnes, peuvent commettre des actes terroristes.

2.1.3 Les infractions impliquant le terrorisme doivent comporter l'obligation pour l'État de prouver hors de tout doute raisonnable que l'accusé avait l'intention de causer le préjudice qu'il est censé avoir voulu causer.

2.1.4 Toute personne inculpée, appréhendée ou détenue en relation avec la perpétration d'une infraction de terrorisme doit pouvoir invoquer, à tout le moins, les droits suivants :

- a) le droit à la protection contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires;
- b) le droit d'être présumée innocente;
- c) le droit d'être informée dans les plus brefs délais, et dans une langue qu'elle comprend, des motifs de l'arrestation ou de la détention et le droit à un interprète lorsqu'il devient nécessaire d'y recourir pour comprendre les débats et y participer;
- d) le droit d'être informée sans délai de l'infraction dont elle est accusée;
- e) le droit d'accès, dans les plus brefs délais, à un avocat et d'être informée de ce droit;
- f) le droit à ce que la légalité de la détention soit établie dans les meilleurs délais possible;
- g) le droit à une mise en liberté avant le procès, sauf si l'État a un motif valable de refuser une telle libération;
- h) le droit à ce qu'aucune inférence défavorable ne soit tirée de son silence avant procès;
- i) le droit à un procès public et équitable devant un tribunal indépendant, impartial et dûment constitué;
- j) le droit à la divulgation complète du dossier de l'État et à un délai raisonnable pour préparer une défense;
- k) le droit de ne pas témoigner dans sa propre cause;
- l) le droit de contre-interroger les témoins de la poursuite et d'assigner ses propres témoins en défense;
- m) le droit d'en appeler de la décision du tribunal; et,
- n) le droit de ne pas subir un nouveau procès pour une infraction dont elle a été acquittée ou déclarée coupable et punie.

2.1.5 Le droit international doit interdire les centres secrets de détention pour les personnes soupçonnées, accusées ou reconnues coupables d'infractions de terrorisme et doit sanctionner les États qui y recourent. La communauté internationale doit proclamer l'illégalité de tels centres secrets de détention. Les détenus doivent être incarcérés dans des endroits qui sont connus du public et, de plus, leur identité et le lieu de leur détention doivent être consignés de façon appropriée.

2.1.6 Lors de la mise en liberté d'une personne qu'il a appréhendée et détenue en relation avec la perpétration d'un acte terroriste, l'État doit prendre les mesures qui n'enfreignent les droits de cette personne que dans la plus stricte mesure tout en assurant la protection du public, et, en aucun cas, l'État ne doit prendre des mesures qui restreignent les droits de la personne d'une façon qui va à l'encontre des lois internationales relatives aux droits de l'homme.

Commentaire : Les conditions imposées aux personnes mises en liberté ne doivent pas restreindre leurs droits que pour des motifs crédibles liés à la sécurité publique. De plus, ces conditions ne doivent, en aucune circonstance, restreindre les droits de la personne d'une manière non prévue par le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (PIRDPC) et ne pas respecter l'exigence selon laquelle les dérogations à cet instrument doivent être justifiées par une crainte raisonnable d'une menace envers la vie de la nation, telle qu'énoncée dans une déclaration officielle à cet effet. On doit porter une attention toute particulière au fait que certains des droits prévus dans le PIRDPC sont de natures absolument inviolables. Ces droits inviolables ne peuvent être brimés lorsqu'on impose des conditions à une mise en liberté.

2.1.7 Pour qu'une personne accusée d'avoir commis un acte terroriste puisse préparer une défense pleine et entière et avoir un procès équitable, l'État doit lui divulguer toute la preuve pertinente en sa possession.

2.1.8 Il peut être fait exception au Principe 2.1.7, si l'État démontre qu'il est nécessaire de ne pas divulguer une certaine preuve pour protéger la sécurité nationale. Pour justifier un refus de divulgation, l'État doit :

- a) soit autoriser l'avocat de la défense, qui est titulaire de l'attestation de sécurité appropriée et qui a pris l'engagement de ne pas divulguer la preuve, à examiner la preuve; ou
- b) soit autoriser un avocat indépendant, qui est titulaire de l'attestation de sécurité appropriée et qui a pris l'engagement de ne pas divulguer la preuve, à examiner et à contester la preuve; et
- c) dans les deux cas, établir devant un tribunal, dans le cadre d'un processus contradictoire que :
  - i. le refus de divulguer la preuve constitue une restriction proportionnelle au droit de l'accusé à la divulgation et est nécessaire pour protéger les intérêts légitimes de l'État en matière

- de sécurité nationale, notamment la sécurité des sources et le partage d'information entre États; et
- ii. le refus de divulguer la preuve est conforme aux règles d'un procès équitable. Si la tenue d'un procès équitable devenait impossible parce que l'accusé n'a pas bénéficié d'une divulgation suffisante, l'arrêt des procédures s'avérerait alors le remède approprié.

### ***Principe 2.2 : Application des normes relatives aux droits de l'homme***

2.2.1 Toute mesure pénale, quasi pénale ou autre prise par un État ou en son nom, pour contrer le terrorisme, doit respecter les normes internationales relatives aux droits de l'homme.

2.2.2 L'expression ne peut faire l'objet de sanction pénale pour motifs de terrorisme que si elle constitue une incitation au terrorisme (selon la description dans le Principe 2.1.2) dans l'intention qu'une infraction de terrorisme soit commise et qu'une infraction de terrorisme sera vraisemblablement commise. Tout particulièrement, ni la publication d'informations par ou concernant des groupes qui ont été étiquetés comme des groupes terroristes, ni la publication d'information sur ou concernant les membres de tels groupes ne doivent constituer une infraction. Le fait de tenter de justifier, par des écrits ou en paroles, des actes terroristes ne doit également pas constituer une infraction.

### ***Principe 2.3 : Dérogations aux principes usuels en droit pénal et aux normes en matière des droits de l'homme***

2.3.1 Toute dérogation aux principes usuels et à la procédure usuelle en droit pénal ou aux normes internationales relatives aux droits de l'homme doit s'avérer absolument nécessaire pour éviter le préjudice identifié et doit logiquement avoir un lien avec l'atteinte de cet objectif; de plus, elle doit porter le moins possible atteinte aux droits de ceux qui sont assujettis à la loi; et son efficacité doit être soupesée par rapport à l'importance de la violation des droits qu'elle permet. De telles dérogations doivent également pouvoir être examinées, en fonction de ces principes, par une cour de justice ou un tribunal dûment constitué.

2.3.2 Toute loi adoptée en vue de contrer une menace provenant du terrorisme, d'une guerre, d'une invasion, d'une insurrection générale, d'un désordre interne, d'une catastrophe naturelle ou d'une autre situation d'urgence :

- a) doit seulement s'appliquer que pour le futur;
- b) doit être assujettie à des limites de temps rigoureuses et définies, elles-mêmes établies en conformité avec les principes de nécessité et de proportionnalité; et
- c) ne doit pas procurer réparation à un État ou à une personne pour un acte illégal.

### ***Principe 2.4 : États d'urgence et dérogations***

2.4.1 L'état d'urgence doit être prescrit dans une loi de l'État et proclamé officiellement. On doit considérer l'état d'urgence comme une mesure d'exception à laquelle on ne doit recourir qu'en situation de menace réelle à la vie de la nation, à son indépendance ou à sa sécurité. Lorsque l'état d'urgence est proclamé, un État doit expliquer la nature de la menace de façon détaillée, l'étendue de toute dérogation prévue autorisée et les raisons pour lesquelles une dérogation est présumée nécessaire.

2.4.2 Une déclaration d'état d'urgence n'entre en vigueur que si :

- a) elle ne s'applique que pour le futur;
- b) elle est assujettie à des limites de temps rigoureuses et spécifiques, elles-mêmes établies selon les principes de nécessité et de proportionnalité; et
- c) elle doit faire l'objet d'une ratification législative dès que possible après sa proclamation.

2.4.3 Le renouvellement d'une déclaration d'état d'urgence doit être :

- a) précédé d'un débat public au sein d'une assemblée démocratiquement élue; et
- b) adopté à une plus grande majorité d'une assemblée démocratiquement élue que celle exigée pour ratifier la déclaration d'urgence initiale.

2.4.4 Si l'État a déclaré l'état d'urgence, toute loi qui en découle doit satisfaire aux conditions suivantes :

- a) elle ne doit s'appliquer que pour le futur;
- b) elle doit être assujettie à des limites de temps rigoureuses et définies, elles-mêmes établies selon les principes de nécessité et de proportionnalité;
- c) elle doit s'avérer d'une nécessité absolue pour atteindre l'objectif légitime visé par l'État quand il a proclamé l'état d'urgence;
- d) elle doit respecter les obligations d'un État en vertu des normes de droit international s'appliquant aux états d'urgence;
- e) elle ne doit pas procurer réparation à un État ou à une personne pour un acte illégal;
- f) elle doit être rendue publique aussitôt après son adoption; et
- g) elle ne doit porter atteinte aux droits que dans la mesure strictement nécessaire et proportionnelle au dommage contre lequel on veut se prémunir.

2.4.5 La déclaration d'état d'urgence doit pouvoir être contestée devant un tribunal indépendant et impartial qui devra se prononcer sur :

- a) la validité de la déclaration d'état d'urgence;
- b) la nécessité de prolonger la déclaration d'état d'urgence; et
- c) la validité de toute loi adoptée ou de toute mesure prise suite à la déclaration d'état d'urgence.

2.4.6 Lors de l'adoption d'une loi à la suite d'une déclaration d'état d'urgence, les dérogations aux droits de l'homme garantis par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIRDCP) doivent respecter les dispositions de l'article 4 de cet instrument, et plus particulièrement, elles ne doivent pas s'appliquer aux droits suivants :

- a) le droit à la vie;
- b) le droit à l'intégrité et à la sécurité de la personne humaine, notamment :
  - i. l'interdiction de recourir à la torture et à autre peine ou traitement cruel, inhumain ou dégradant, et l'interdiction d'expérience médicale ou scientifique à laquelle la personne n'a pas librement consenti;
  - ii. l'interdiction de l'esclavage;
  - iii. l'interdiction de l'asservissement.
- c) le droit de ne pas faire l'objet de discrimination, à tout le moins, en raison de :
  - i. la race;
  - ii. l'ethnicité;
  - iii. le lieu d'origine;
  - iv. le statut de citoyenneté;
  - v. la religion;
- d) le droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Ce droit implique la liberté pour une personne de choisir, de pratiquer, ou de refuser une religion ou une conviction et la liberté, exercée soit individuellement, soit collectivement, en public ou en privée, d'afficher cette religion ou conviction par le culte, l'accomplissement de rites, les pratiques et l'enseignement. La liberté d'afficher sa religion ou ses convictions ne doit être assujettie qu'aux seules restrictions imposées par la loi et qui s'avèrent nécessaires à la protection de la sécurité, de l'ordre, de la santé, de la moralité publique, des droits fondamentaux et des libertés d'autrui;
- e) le droit de ne pas être condamné pour une infraction pénale suite à un acte ou une omission qui ne constitue pas un acte délictueux en vertu du droit national ou international au moment où elle est commise;
- f) le droit à la protection contre la privation arbitraire de liberté;
- g) le droit à un procès équitable, notamment à la présomption d'innocence et à l'habeas corpus/recurso de amparo;
- h) le droit aux garanties judiciaires essentielles à la protection des droits auxquels on ne peut déroger.

*Commentaire :* Les États peuvent être astreints à des obligations additionnelles auxquelles on ne peut déroger, dans la mesure où elles s'avèrent nécessaires à la protection des droits auxquels on ne peut déroger mentionnés ci-dessus. C'est le raisonnement qu'a adopté le Comité des droits de l'homme de l'ONU afin de procurer une protection aux droits relatifs à la procédure, tel que rapporté dans son Commentaire général 29 relatif aux états d'urgence (article 4) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (U.N.Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.11(2001)).

### **Partie 3 : Lutte au terrorisme, droits de l'homme et recours à la force**

### ***Principe 3.1 : Caractère exceptionnel du recours aux forces militaires***

3.1 Règle générale, les actes terroristes sont des actes criminels qui sont assujettis aux dispositions pertinentes de mise en application du droit pénal national, transnational ou international. Au plan international, les États ne peuvent recourir aux forces armées pour contrer des actes de terrorisme qu'en conformité avec le droit international réglementant un tel usage des forces armées.

### ***Principe 3.2 : Les règles du droit international concernant l'usage de la force continuent à s'appliquer***

- 3.2.1 Des objectifs liés à la lutte au terrorisme ne modifient en rien les règles internationales sur le recours à la force par un État à l'encontre d'un autre État, ou sur le territoire d'un autre État. Ainsi, le recours à la force militaire doit se conformer aux formalités de la Charte des Nations Unies : il doit être expressément autorisé par le Conseil de Sécurité de l'ONU ou il doit constituer l'exercice *bona fide* du droit individuel ou collectif de légitime défense à l'intérieur des limites de l'article 51.
- 3.2.2 La légitime défense justifie le recours à la force à l'encontre d'un État ou sur le territoire d'un État seulement en réponse à un acte terroriste qui :
- a) atteint les proportions d'une « agression armée » au sens du droit international;
  - b) est déjà survenu ou est manifestement sur le point de survenir;
  - c) est légitimement attribuable, en droit international, à l'État à l'encontre duquel le geste de légitime défense est dirigé.
- 3.2.3 La force utilisée en légitime défense doit s'avérer nécessaire et proportionnelle selon les critères du droit international.
- 3.2.4 Conformément à l'article 51 de la Charte des N.-U., toutes les utilisations de la force en légitime défense doivent être immédiatement signalées au Conseil de Sécurité des N.-U, et elles peuvent continuer de s'appliquer seulement jusqu'à ce que le Conseil de Sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationale.
- 3.2.5 Les « attaques préemptives », soit le recours à la force en réponse à une menace à la sécurité appréhendée n'offrant aucune preuve quant à l'imminence de sa survenance, contreviennent au droit international et ne confèrent aucune légitimité au recours à des forces armées.

### ***Principe 3.3: Droit international humanitaire et droit international des droits de l'homme***

- 3.3.1 En situation de conflit armé, les combattants doivent observer les dispositions pertinentes du droit international humanitaire issues tant du droit coutumier que de celui des traités.

- 3.3.2 En situation de conflit armé, les obligations relatives aux droits de l'homme en droit international demeurent en vigueur, sauf en cas d'application de dispositions dérogatoires internationales reconnues comme celles de l'article 4 du PIRDGP. Les droits internationaux de l'homme et le droit international humanitaire sont complémentaires et supplétifs, et doivent, en conséquence, s'interpréter à la lumière l'un de l'autre.

## **Partie 4 : Prévention de la torture et réponses à l'usage de la torture**

### ***Principe 4.1 : Interdiction absolue de la torture ou des peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants***

- 4.1.1 Nul, notamment les personnes soupçonnées ou trouvées coupables d'infractions liées au terrorisme, ne sera soumis à la torture ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- 4.1.2 Le Principe 4.1.1 constitue une norme impérative de droit international (*jus cogens*). Aucune circonstance, quelle qu'elle soit, notamment un état de guerre, une menace de guerre ou à la sécurité nationale, une urgence mettant en péril la vie de la nation ou la stabilité politique intérieure et toute autre situation d'urgence ne peut être invoquée par un État pour justifier la torture ou les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

### ***Principe 4.2: Obligations de garantir le droit à la protection contre la torture ou les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et de veiller à la protection de ce droit***

- 4.2.1 Les États prennent toutes les mesures législatives, administratives, judiciaires ou autres qui sont nécessaires et efficaces pour prévenir la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Sans restreindre la généralité de ce qui précède, ces mesures comprennent l'implantation d'un système de visites régulières par des organisations nationales et internationales indépendantes de tous les endroits où des personnes sont privées de leur liberté pour prévenir la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- 4.2.2 Les États adoptent des lois qui interdisent la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et qui prescrivent que tout manquement à cette interdiction est passible de sanctions appropriées, notamment de sanctions pénales.
- 4.2.3 Les États s'assurent de mener une enquête rapide, efficace et impartiale sur les plaintes au sujet de la torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et sur les rapports en faisant état. Les États s'assurent, notamment en coopérant avec d'autres États, que les personnes à l'égard desquelles il existe des preuves suffisantes qu'elles ont torturé des personnes ou qu'elles ont imposé à des personnes des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants sont poursuivies devant les tribunaux.

- 4.2.4 Les États prennent toutes les mesures nécessaires pour s'assurer qu'ils n'aident pas à la perpétration d'actes de torture ou à l'imposition de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- 4.2.5 Nul État ne transfère une personne, ni n'aide un autre État à transférer une personne, quel que soit son statut ou le crime qu'elle est soupçonnée d'avoir commis, vers un autre État, s'il existe des motifs de croire que cette personne serait en danger de se voir soumise à la torture ou de se voir imposer des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants dans cet État.
- 4.2.6 Les États ne peuvent transférer des personnes vers d'autres États que dans le cadre d'un processus juridique qui respecte les normes de légalité et de justice internationalement reconnues. Sans limiter la généralité de ce qui précède, un tel processus doit comprendre : premièrement, la possibilité pour les personnes de faire valoir des arguments à l'encontre du transfert au motif qu'elles craignent, de ce fait, d'être soumises à la torture ou de se voir imposer des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et, deuxièmement, la possibilité pour ces personnes d'obtenir une révision efficace, indépendante et impartiale de la décision de transférer.
- 4.2.7 Nul État n'autorise le transfert d'une personne sur la base de garanties diplomatiques qui excluent la possibilité de torture ou de peines et de traitements cruels, inhumains et dégradants. Ces garanties ne fournissent pas de protection adéquate à l'encontre de ces mauvais traitements et, sur le plan juridique, elles ne sont pas insuffisantes pour libérer un État de son obligation de s'abstenir de transférer une personne vers un endroit où il est su qu'elle court un risque.

***Principe 4.3: Déclarations, preuves et informations obtenues sous l'effet de la torture***

- 4.3.1 Les États veillent à ce que les déclarations, preuves et autres informations obtenues sous l'effet de la torture ou par suite de l'imposition de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants ne puissent être utilisées dans le cadre d'instances judiciaires, administratives ou autres, sauf s'il s'agit d'établir la commission d'un acte de torture ou l'imposition d'une peine ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- 4.3.2 Les informations, les données ou les renseignements obtenus sous l'effet de la torture ou par suite de l'imposition de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants ne peuvent motiver :
- a) la privation de liberté;
  - b) le transfert, de quelque façon que ce soit, d'une personne d'un État qui a la garde à un autre État;
  - c) la désignation d'une personne comme personne d'intérêt, une menace à la sécurité ou terroriste ou, encore, de tout autres manières visant à établir un lien entre cette personne et des activités terroristes; ou
  - d) la privation de tout autre droit de l'homme jouissant d'une protection internationale.

#### ***Principe 4.4 : Recours et réparations***

4.4.1 Chaque État veille à ce que les victimes de torture, de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants bénéficient d'un accès égal et utile au recours judiciaire et jouissent du plein exercice de leur droit à une réparation pleine et entière, notamment :

- a) à la restitution;
- b) à la compensation;
- c) à la réhabilitation;
- d) à la satisfaction; et
- e) à des garanties de non-répétition.

Les indemnisations doivent s'établir en proportion de la gravité des violations et du préjudice subi.

4.4.2 Les États et leurs tribunaux n'appliquent ni ne formulent de théories juridiques, notamment des théories de retenue judiciaire, qui feraient échec au devoir d'assurer la protection du droit de ne pas être soumis à la torture ou aux peines et aux traitements cruels, inhumains ou dégradants et notamment des théories comme celles de l'« acte d'État », des « questions politiques », de la « non-judiciarisation », de la « courtoisie internationale », du « secret d'État », de la « confidentialité liée à la sécurité nationale » et ainsi de suite.

4.4.3 Un État qui a commis un acte de torture ou imposé des peines ou des traitements cruels, inhumains ou dégradants à l'étranger, a participé à, a donné son appui à, ou a prêté assistance à un acte de torture ou à l'imposition de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants à l'étranger, a été complice d'un acte de torture ou de l'imposition de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants à l'étranger, ou a approuvé un acte de torture ou l'imposition de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants à l'étranger doit accorder un recours en réparation exécutoire devant ses propres tribunaux contre lui-même, ses fonctionnaires et toute personne, notamment les représentants d'entreprises et les fonctionnaires d'États étrangers, auprès desquelles l'État est intervenu.

4.4.4 Tout État possède, à tout le moins, la compétence juridique internationale d'accorder un accès à ses tribunaux, aux fins d'adjudication des recours en réparation pour des actes de torture et l'imposition de peines et de traitements cruels, inhumains ou dégradants où que ce soit dans le monde.

4.4.5 Étant donné le caractère *jus cogens* du devoir de garantir le droit de ne pas être soumis à la torture et aux peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, les États et leurs tribunaux doivent modifier et interpréter la loi sur l'immunité des États de sorte à ne pas accorder à des États étrangers ou à des personnes qui sont ou ont été des fonctionnaires d'un État étranger une immunité contre la compétence juridictionnelle en matière de demande de réparation alléguant la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

## **Partie 5 : Détention administrative, détention de fait et autres pratiques**

### ***Principe 5.1 : Perte de liberté administrative et de fait***

- 5.1.1 Les personnes privées de leur liberté par un État ont droit sans délai à une instance qui leur permet, à tout le moins et conformément aux garanties d'application régulière de la loi que prescrit le droit international des droits de l'homme, de contester le fondement juridique de leur détention et elles peuvent, sans délai, demander à un tribunal indépendant et impartial d'effectuer un examen indépendant de leur détention.
- 5.1.2 L'État qui a le contrôle effectif d'une personne privée de sa liberté doit :
- a) veiller à ce que les organismes indépendants de surveillance aient accès à tous les détenus et à tous les endroits où des personnes sont privées de leur liberté;
  - b) veiller à ce que les organismes de surveillance aient un accès confidentiel aux détenus;
  - c) inscrire toute personne qu'il détient; cette inscription doit contenir les circonstances détaillées de la détention, l'identité du détenu et les informations relatives à la libération ou au transfert du détenu; et
  - d) veiller à ce que les installations où des personnes sont privées de leur liberté répondent aux principes reconnus internationalement relatifs au traitement des prisonniers ou des détenus.
- 5.1.3 L'on ne peut utiliser de mesures administratives pour priver une personne de sa liberté sans que soit tenue une instance dans le cadre de laquelle on reconnaît la personnalité juridique de la personne et qui satisfait aux normes du droit international des droits de l'homme en matière d'application régulière de la loi. Ces instances doivent, à tout le moins, respecter les critères suivants :
- a) le fardeau de la preuve selon la prépondérance des probabilités doit toujours incomber à l'État;
  - b) la personne doit avoir droit d'être représentée de façon utile par un avocat indépendant;
  - c) la personne doit avoir un droit d'accès aux membres de sa famille, aux fonctionnaires consulaires (si la personne est un ressortissant étranger) et à son avocat;
  - d) les actes qui ont donné ouverture à l'instance administrative doivent être attribuables à la personne qui fait l'objet de l'instance;
  - e) des informations suffisantes doivent être fournies à la personne pour lui permettre de prendre connaissance de la cause et de se défendre;
  - f) l'instance doit respecter les principes de non-discrimination;
  - g) en matière d'immigration, le principe de date prévue pour la libération doit s'appliquer. Si la détention est aux fins d'expulsion, elle ne peut s'exercer que pour une période de temps raisonnable et ne doit s'exercer qu'en cas de stricte nécessité; et
  - h) la privation de liberté ne doit prévaloir que pour une période de temps raisonnable.

### ***Principe 5.2 : Disparitions forcées***

- 5.2.1 Les États ne doivent assujettir personne à une disparition forcée, ni la favoriser ou y prêter son assistance. La disparition forcée constitue un crime en vertu du droit international et les personnes responsables d'avoir commis ce crime, qui ont tenté de le commettre, ou qui en ont été complices doivent faire face à la justice.
- 5.2.2 Les États responsables de disparition forcée doivent procurer aux victimes un recours utile et une réparation complète conformément aux normes internationales.
- 5.2.3 Nul État ne doit transférer une personne à un autre État s'il y existe des motifs sérieux de croire qu'elle serait en danger d'être soumise à une disparition forcée.
- 5.2.4 La disparition forcée inclut le fait de détenir des personnes au secret, de ne pas reconnaître que des personnes sont détenues et de refuser tout accès aux personnes détenues.

***Principe 5.3 : Transfert, recours en matière d'immigration et application régulière de la loi***

- 5.3.1 Respecter les obligations juridiques internationales selon lesquelles les personnes qui commettent des activités terroristes ou sont soupçonnées de les avoir commis doivent faire l'objet de poursuite devant les tribunaux ou d'une extradition doit être la méthode préférée de contrer les activités de ces personnes.
- 5.3.2 Lorsque des recours en immigration sont intentés en relation avec des situations liées au terrorisme, ces procédures doivent se conformer aux principes internationaux de non-discrimination et d'application régulière de la loi et, de plus :
  - a. le fardeau de la preuve selon la prépondérance des probabilités doit toujours incomber à l'État;
  - b. des sanctions ne doivent être imposées que dans les cas où une responsabilité personnelle est établie;
  - c. conformément aux principes de droit pénal, les États doivent adopter des dispositions instaurant des procédures justes et transparentes pour reconnaître la réhabilitation dans le contexte de l'immigration.
- 5.3.3. De façon plus générale, l'État qui procède au transfert d'un détenu sous la compétence d'un autre État, ou qui le place sous le contrôle effectif d'un autre État, ne peut le faire qu'en conformité avec les normes internationales en matière d'application régulière de la loi et il demeure astreint à respecter l'obligation de veiller à ce que l'État qui accueille la personne respecte les normes internationales relatives à la détention, notamment celles formulées ci-dessus.

***Principe 5.4 : Listes de sécurité nationales et régionales***

- 5.4.1 Sauf pour des raisons impérieuses et primordiales de sécurité, les États ne doivent pas établir de listes de sécurité. Qui plus est, ces listes ne doivent pas se composer que des noms de personnes ou de groupes qui représentent un danger réel, important et avéré envers la sécurité nationale de l'État ou de la collectivité internationale ou régionale qui créent la liste. Les États ne doivent pas adopter de listes élaborées par d'autres pays ou entités et qui ne répondent pas à ces critères, pas plus qu'ils ne doivent avoir recours aux listes de sécurité pour des raisons qui ne sont pas liées à la sécurité nationale.
- 5.4.2 Les États doivent éviter l'utilisation des termes « terroriste » et « terrorisme » comme critère d'inscription sur une liste, en raison des difficultés que pose leur définition. Si les États utilisent tout de même ces termes, ils doivent être définis par une loi qui leur attribue un sens étroit et précis (voir le Principe 2.1.2 ci-dessus) de façon à ce qu'ils ne comprennent pas l'activité politique, l'expression, l'association ou l'insurrection exercées légitimement.
- 5.4.3 Le critère spécifique lié à la sécurité nationale en ce qui concerne la création d'une liste, de même que les conséquences de l'inscription sur une liste doivent être clairement établis par la loi sans qu'aucune discrétion y soit associée.
- 5.4.4 Une preuve explicite et convaincante doit constituer la norme en matière de preuve pour la création des listes et, là où une criminalisation en découle, la norme de preuve pénale - hors de tout doute raisonnable - doit alors s'appliquer.
- 5.4.5 Les États doivent veiller à ce qu'aucune preuve qui a peut-être été obtenue sous l'effet de la torture ne puisse être utilisée pour la création de listes.
- 5.4.6 En raison des sérieuses conséquences affectant les personnes ou les groupes inscrits sur une liste, notamment les atteintes aux droits constitutionnels et aux droits internationaux de l'homme, les parties visées doivent, à tout le moins, pouvoir invoquer le droit : à un avis raisonnable de l'intention de les inscrire sur une liste; de connaître les allégations et la preuve présentée à l'appui de leur inscription sur une liste; de se défendre, notamment de produire des preuves et de convoquer des témoins. Les parties doivent également pouvoir bénéficier d'un droit d'appel *de novo* devant une entité judiciaire dotée du pouvoir de décréter des mesures de redressement.
- 5.4.7 Chaque inscription sur une liste par un État doit être examinée annuellement. Les États doivent aussi établir un processus permettant aux personnes et aux groupes de tenter périodiquement d'obtenir le retrait de leur inscription sur une liste et de présenter de nouvelles preuves à l'appui de leur cause. Un retrait automatique de l'inscription doit s'opérer après une période de temps raisonnable, sous réserve du renouvellement des inscriptions selon le même processus que lors de la création de la liste initiale.
- 5.4.8 Les critères que les États appliquent pour inscrire des groupes sur une liste doivent également prendre en considération l'envergure des activités et le niveau d'activités régnant à l'intérieur du groupe qui menace la sécurité nationale. Si seulement certaines personnes dans le groupe sont impliquées dans des activités violentes ciblant des civils, les personnes, et non les groupes, doivent être inscrites sur les listes.

5.3.4. Dans la mesure où il est demandé au pouvoir législatif d'un gouvernement de ratifier les listes dressées par un État, cette ratification ne s'effectue qu'au cas par cas.

*Commentaire* : Depuis les événements du 11 septembre 2001, les États ont dressé, en utilisant une grande variété de méthodes, une pléthore de listes de sécurité dont l'utilisation revêt une foule de variantes. On retrouve parmi celles-ci des listes de proscription, de surveillance interne et frontalière, d'interdiction de voyager par avion, de gel d'actif, de terroristes reconnus et de terroristes en devenir, toutes ces listes ayant été créées à l'aide de logiciels d'exploration de données fort discutables. Dans la plupart des cas, les personnes ou les groupes visés ne bénéficient d'aucune application régulière de la loi avant que les listes ne soient créées et, une fois que les listes sont dressées, ils ne disposent soit, d'aucun recours utile, soit uniquement d'un recours de portée très limitée pour contester leur inscription sur les listes. Ces pratiques violent les garanties constitutionnelles existantes, les obligations relatives aux droits de l'homme découlant de traités, les droits associés au respect du processus judiciaire et les principes de droit administratif en matière d'application régulière de la loi.

Il convient de souligner que l'inscription d'une personne sur une liste comme menace à la sécurité, comme terroriste ou comme partisane du terrorisme la privera presque invariablement de tout moyen de subsistance et ruinera presque invariablement sa réputation, alors que, d'autre part, les groupes aussi inscrits risquent quant à eux de disparaître et d'être criminalisés (et les droits d'association et d'expression des membres de tels groupes risquent d'être enfreints). En pareilles circonstances, les protections de l'application régulière de la loi s'avèrent essentielles.

***Principe 5.5 : Création de listes conformément à la résolution 1267 du Conseil de sécurité de l'ONU***

5.5.1 Les États doivent en appeler au Conseil de sécurité de l'ONU le presser d'adopter dans les plus brefs délais une procédure juste et explicite régissant l'inscription de personnes et de groupes sur une liste et la désinscription de personnes et de groupes d'une liste, conformément à la résolution 1267 du Conseil de sécurité.

5.5.2 La procédure doit énoncer la norme de preuve requise pour l'inscription d'un individu ou d'un groupe sur une liste. Compte tenu de la gravité des conséquences pour la partie de l'inscription sur une liste, la norme de preuve doit surpasser celle de la prépondérance des probabilités. Le Conseil de sécurité de l'ONU doit également élaborer des lignes directrices ou de la jurisprudence traitant du poids relatif attribuable à des preuves de nature différente et prescrire qu'aucune preuve qui a peut-être été obtenue sous l'effet de la torture ne puisse être utilisée à l'appui de l'inscription du nom d'une personne ou d'un groupe sur une liste.

5.5.3 Les États doivent satisfaire à la norme de preuve prescrite par la procédure lorsqu'ils demandent au Comité créé conformément à la résolution 1267 d'inscrire une personne ou un groupe sur une liste, et les États ne doivent jamais demander d'inscription pour des motifs illégitimes. Les États doivent supporter en vertu de leur droit interne la responsabilité de toute démarche négligente, malicieuse ou frauduleuse en vue d'obtenir l'inscription du nom d'une personne ou d'un groupe sur une liste.

- 5.5.4 La procédure adoptée doit garantir aux parties visées le droit : à un avis raisonnable de l'intention de les inscrire sur une liste; de connaître les allégations et la preuve présentée à l'appui de leur inscription sur une liste; de se défendre, notamment de produire des preuves et de convoquer des témoins. Les parties doivent également pouvoir bénéficier d'un droit d'appel *de novo* devant une entité judiciaire dotée du pouvoir de décréter des mesures de redressement.
- 5.5.5 La procédure doit prévoir : la revue annuelle de chaque liste; un processus permettant aux personnes et aux groupes de tenter périodiquement d'obtenir le retrait de leur inscription sur une liste et de présenter de nouvelles preuves à l'appui de leur cause; un retrait automatique de l'inscription après une période de temps raisonnable, sous réserve du renouvellement des inscriptions selon le même processus que lors de la création de la liste initiale.
- 5.5.6 La procédure adoptée doit également veiller à ce que les personnes inscrites sur une liste et dont l'actif a été gelé ne soient pas privées de tout moyen de subsistance en autorisant le Conseil de sécurité ou l'État ayant procédé au gel à convenir, pour des motifs humanitaires, de mesures spécifiques d'exception ou d'accommodements.
- 5.5.7 La procédure doit aussi prévoir une réparation aux personnes et groupes ayant été injustement inscrits sur une liste sous forme de compensation monétaire ou d'autres mesures de redressement.
- 5.5.8 D'ici l'adoption par le Conseil de sécurité d'une procédure similaire à celle décrite ci-dessus, les États ont l'obligation de soutenir leurs citoyens et leurs résidents dans leurs démarches visant leur désinscription d'une liste créée conformément à la résolution 1267. Les États doivent notamment aider les personnes et les membres d'un groupe à s'assurer de la véracité des allégations formulées et de la preuve présentée à l'appui de leur inscription sur la liste et à interjeter appel devant le Conseil de sécurité et, le cas échéant, devant l'État étranger responsable de l'inscription de la personne sur la liste.
- 5.5.9 Nul ne doit être détenu en raison de la mention de son nom sur une liste de terroristes ou de groupes de terroristes émanant soit des Nations Unies, soit d'un État.

Commentaire : La résolution 1267 du Conseil de sécurité de l'ONU (tel que modifiée) établit la liste des « membres de l'organisation Al-Qaëda et des taliban, autres personnes, groupes, entreprises et entités qui leur sont associés. » La résolution enjoint aux États de geler les actifs des entités mentionnées dans la liste, d'empêcher que des armes leur soient vendues et de refuser aux personnes inscrites sur la liste l'accès à leur territoire ainsi que tout transit par celui-ci. Dans son Document final sur le sommet mondial 2005, l'Assemblée générale demande la mise au point de « procédures justes et explicites » en ce qui concerne la liste établie conformément à la résolution 1267 et le Comité créé conformément à la résolution 1267 se penche présentement sur un certain nombre de propositions de réformes. Quand il gère la liste établie conformément à la résolution 1267, le Conseil de sécurité est lié par la Charte de l'ONU, le droit coutumier international, notamment les règles coutumières du droit de l'homme. Le principe de l'application régulière de la loi est un principe du droit coutumier international, et la prohibition de torture est une des règles coutumières du droit de l'homme.

## **Partie 6 : Lutte au terrorisme, protection consulaire et protection diplomatique**

### ***Principe 6.1 : Protection consulaire***

#### 6.1.1 Un État étranger doit :

- (a) informer les étrangers, dès l'instant où ils sont emprisonnés, placés en détention ou détenus, de leur droit de communiquer avec les autorités consulaires de l'État dont ils ont la nationalité. Si l'étranger requiert une telle communication, l'État étranger doit alors notifier, sans délai, le poste consulaire de l'État dont l'étranger a la nationalité;
- (b) prendre des dispositions en vue de la communication initiale et celles qui suivront entre l'étranger emprisonné, placé en détention ou détenu et les fonctionnaires consulaires de l'État dont l'étranger a la nationalité;
- (c) veiller à ce que toutes les communications entre l'étranger emprisonné, placé en détention ou détenu et les autorités consulaires de l'État dont l'étranger a la nationalité soient confidentielles et s'échangent en privé. À moins d'y avoir été invités par les autorités consulaires de l'État dont l'étranger a la nationalité, les fonctionnaires de l'État étranger ne peuvent assister aux réunions entre l'étranger emprisonné, placé en détention ou détenu et les autorités consulaires de l'État dont l'étranger a la nationalité; et
- (d) autoriser l'État dont le ressortissant étranger a la nationalité à porter aide et assistance à la personne emprisonnée, gardée ou détenue, conformément au sous-paragraphe (a) ci-dessus.

#### 6.1.2 À la demande d'un ressortissant emprisonné ou détenu par un État étranger, l'État dont le ressortissant a la nationalité doit :

- (a) communiquer en personne, par écrit ou par voie électronique avec ses ressortissants au plus tard dans les 24 heures suivant le moment où ils ont été privés de leur liberté;
- (b) demeurer en contact, en personne, par écrit ou par voie électronique avec ses ressortissants emprisonnés, placés en détention ou détenus selon la fréquence qu'il détermine lui-même;
- (c) communiquer en privé avec les personnes emprisonnées, placées en détention ou détenues et obtenir que toutes les communications écrites ou électroniques soient confidentielles;
- (d) procurer régulièrement aux personnes emprisonnées, placées en détention ou détenues les accessoires et effets personnels nécessaires, notamment ceux requis pour la détente, les activités intellectuelles, l'hygiène, le régime, les soins dentaires et médicaux;
- (e) obtenir de l'information des fonctionnaires en autorité de l'État étranger sur les motifs de l'emprisonnement, de la garde ou de la détention de leur ressortissant ainsi que sur le processus judiciaire ou réglementaire auquel il sera assujéti;

- (f) faire des démarches pour que des membres de la famille et des amis puissent visiter les personnes emprisonnées, gardées ou détenues;
- (g) faire en sorte que les personnes emprisonnées, gardées ou détenues puissent, selon leurs besoins, obtenir des services juridiques, médico-légaux et ceux d'enquêteurs; et
- (h) communiquer régulièrement avec les membres de la famille des personnes détenues et les tenir complètement informés.

***Principe 6.2 : Protection diplomatique***

- 6.2 La protection diplomatique s'entend du recours à une intervention diplomatique ou à toute autre méthode de règlement pacifique des différends utilisée par un État qui épouse la cause de son ressortissant qui a subi un préjudice par suite de l'acte fautif d'un autre État. La protection diplomatique comprend notamment ce qui suit :
- a) des représentations par l'État dont la personne qui a subi un préjudice a la nationalité à différents niveaux de l'État étranger jusqu'à et incluant les chefs de l'État et du gouvernement;
  - b) la fourniture d'information tant interprétative que factuelle;
  - c) des appels auprès des membres indiqués du pouvoir législatif du gouvernement;
  - d) des appels devant les tribunaux de l'État étranger;
  - e) le cas échéant, des appels devant d'autres organismes de l'État étranger;
  - f) des représentations à des organismes et agences internationaux; et
  - g) des procédures judiciaires contre l'État étranger devant un organisme, un tribunal ou une cour internationaux.

***Principe 6.3 : Nationalité***

- 6.3.1 L'État qui offre une protection consulaire ou diplomatique est un État dont une personne a la nationalité. Un tel État s'entend d'un État dont une personne a acquis la nationalité par naissance, hérédité, succession d'États, naturalisation ou de tout autres manières qui n'est pas incompatible avec le droit international.
- 6.3.2 Un État dont un ressortissant a la double ou une multiple nationalité peut accorder une protection consulaire ou diplomatique à ce ressortissant à l'encontre d'un État dont il n'est pas un ressortissant.
- 6.3.3 Un État peut accorder une protection consulaire ou diplomatique à une personne à l'encontre d'un État étranger dont cette personne est également le ressortissant à la condition que la nationalité prédominante de la personne soit celle de l'État revendicateur. Pour établir la « nationalité prédominante », les États doivent prendre en considération :
- h) le lieu habituel de résidence;
  - i) l'état du passeport en usage ou la délivrance d'un visa par l'État étranger;
  - j) la durée des séjours dans chacun des pays dont la personne a la nationalité;

- k) la date de naturalisation (c.-à-d., le laps de temps écoulé en tant que ressortissant du pays protecteur avant la survenance de la réclamation ou représentation);
- l) le lieu, le cursus et la langue d'enseignement;
- m) le travail et les intérêts financiers, notamment les comptes bancaires et la sécurité sociale;
- n) l'environnement de vie familiale;
- o) les liens familiaux dans chaque pays; et
- p) la langue des proches.

6.3.4 Si les États ne peuvent s'entendre sur la nationalité prédominante du demandeur de protection consulaire ou diplomatique, le règlement du différend doit alors être soumis à une tierce partie choisie d'un commun accord.

6.3.5 On incite les États à conclure des ententes bilatérales pour résoudre les différends portant sur la nationalité de leurs citoyens respectifs.

***Principe 6.4 : Exception à la nationalité***

6.4 Un État peut accorder une protection consulaire ou diplomatique aux personnes qui ont subi un préjudice par suite d'une violation de normes internationales *erga omnes*.

***Principe 6.5 : Obligation d'accorder la protection consulaire et diplomatique***

6.5.1 Les États doivent accorder une protection consulaire et diplomatique à leurs ressortissants. Lorsqu'il existe des raisons de croire qu'un État étranger inflige de mauvais traitements à un ressortissant en violation de normes *jus cogens*, notamment l'interdiction de soumettre une personne à la torture, si le ressortissant emprisonné ou détenu par un État étranger ou les membres de sa famille en font la demande, les États assument une plus grande responsabilité encore d'accorder une protection consulaire ou diplomatique à leur ressortissant.

6.5.2 Les États doivent établir un protocole optionnel supplémentaire à la Convention de Vienne sur les relations consulaires dans le but d'introduire des directives détaillées concernant la protection consulaire ou diplomatique.

## **Partie 7: Lutte au terrorisme, droits de l'homme et divulgation d'information**

### **Partie 7 A : Droits d'accès, possession et communication**

***Principe 7.1 : Assurer l'accès à l'information***

7.1 Sous réserve des restrictions justifiables dont la liste apparaît ci-dessous, quiconque a le droit d'obtenir des informations d'un État conformément aux Principes 12 à 14 énoncés

dans les Principes de Johannesburg relatifs à la sécurité nationale, à la liberté d'expression et à l'accès à l'information, de posséder et de dévoiler cette information, notamment l'information qui, selon les États, concerne la protection de la sécurité nationale ou de la sécurité du public contre la menace terroriste, à quiconque verbalement, par écrit ou par l'intermédiaire de tout autre médium de son choix. Les Principes 12 à 14 des Principes de Johannesburg stipulent :

**Principe 12 : Définition étroite de l'exception de sécurité**

Un État ne peut pas systématiquement refuser l'accès à toute information concernant la sécurité nationale, mais doit préciser dans la loi les catégories précises et étroites d'information qu'il est nécessaire de ne pas divulguer pour protéger un intérêt légitime de sécurité nationale.

**Principe 13 : Intérêt public de la divulgation**

Dans toutes les lois et décisions concernant le droit d'obtenir l'information, l'intérêt public de connaître cette information doit être une préoccupation primordiale.

**Principe 14 : Le droit à un contrôle indépendant du refus de donner l'information**

L'État est obligé d'adopter les mesures appropriées pour mettre en vigueur le droit d'obtenir l'information. Ces mesures doivent exiger que les autorités, si elles refusent de satisfaire une demande d'information, précisent le plus tôt raisonnablement possible les raisons du refus; et ces mesures doivent prévoir un droit de contrôle des raisons et de la validité du refus par une autorité indépendante, notamment une sorte de recours judiciaire de la légalité du refus. L'autorité de contrôle doit avoir le droit d'examiner l'information non divulguée.

***Principe 7.2 : Information divulguée***

7.2 Sous réserve des restrictions justifiables dont la liste apparaît ci-dessous, quiconque a le droit de recevoir, de posséder et de dévoiler à quiconque verbalement, par écrit ou par l'intermédiaire de tout autre médium de son choix, toute information concernant le terrorisme divulguée par une personne qui l'a obtenue grâce à des services gouvernementaux, avec ou sans l'approbation du gouvernement.

***Principe 7.3 : Divulgation d'information et instances publiques***

7.3.1 Sous réserve des restrictions justifiables dont la liste apparaît ci-dessous (et, sous réserve du consentement du requérant, dans les cas d'immigration ou de revendication du statut de réfugié), le public doit pouvoir assister à toutes les instances intentées par un État qui risquent d'enfreindre ou de nier le droit à la vie, le droit à la liberté ou les droits de

l'homme de quiconque, et aucune interdiction de publication ni autre ordonnance de semblable nature ne doivent être rendues.

- 7.3.2 Sous réserve des restrictions justifiables dont la liste apparaît ci-dessous et du Principe 2.1.9 (en matière pénale), quiconque voit sa vie, sa liberté ou ses droits de l'homme mis en péril dans des instances reliées à la lutte au terrorisme et intentées par un État jouit du droit : (a) d'accès aux ressources nécessaires pour contester la crédibilité, la fiabilité ou l'exactitude de toute information sur lesquelles l'État s'appuie dans le cadre de ces procédures; et (b) à la divulgation et à l'utilisation de toute information connue par l'État ou en sa possession et qui pourrait raisonnablement servir à contrer les prétentions de l'État.

### ***Partie 7 B : Principes généraux relatifs aux restrictions justifiables et à la lutte au terrorisme***

#### ***Principe 7.4 : Principes généraux relatifs aux restrictions justifiables et à la lutte au terrorisme***

- 7.4.1 Sous réserve de la règle plus précise en matière pénale énoncée au Principe 2.1.9, pour restreindre de nier les droits énoncés dans les Principes 7.1 à 7.3 en invoquant des justifications concernant la lutte au terrorisme, un État doit démontrer à un tribunal doté de pleins pouvoirs d'examen que la restriction :
- a) est prescrite par une loi qui peut être consultée, qui est sans équivoque et qui est rédigée avec rigueur et précision et qui offre une protection adéquate contre les abus, notamment un recours à un examen judiciaire rapide et utile portant sur la validité de la restriction par un tribunal indépendant;
  - b) est nécessaire dans une société libre et démocratique pour protéger contre une menace sérieuse envers un intérêt légitime de sécurité nationale ou de sécurité publique;
  - c) crée un processus logique de protection des intérêts de sécurité nationale et de sécurité du public tout en étant proportionnelle aux risques que la divulgation représente, et que le bénéfice qu'en tire la sécurité nationale et la sécurité du public l'emporte sur le préjudice causé par le refus de donner accès à l'information; et
  - d) s'accorde avec les principes de démocratie.
- 7.4.2 Les restrictions concernant l'accès à l'information gouvernementale, ou les pénalités et les conséquences concernant un accès non autorisé à l'information gouvernementale peuvent être justifiées comme étant nécessaires à la prévention d'actes terroristes seulement si elles concernent des intérêts de sécurité nationale tel que définis au Principe 2 des Principes de Johannesburg ou des intérêts de sécurité publique dans la protection contre une crainte raisonnable de sérieuses blessures corporelles ou de dommages considérables à des biens. Le Principe 2 des Principes de Johannesburg stipule que :

- a) une restriction qu'un gouvernement tenterait de justifier par des raisons de sécurité nationale n'est pas légitime à moins que son véritable but et son effet démontrable ne soient de protéger l'existence d'un pays ou son intégrité territoriale contre l'usage ou la menace d'usage de la force que cela vienne de l'extérieur, comme une menace militaire, ou de l'intérieur, telle l'incitation au renversement d'un gouvernement.
- b) en particulier, une restriction qu'un gouvernement tenterait de justifier par des raisons de sécurité nationale n'est pas légitime si son véritable but et son effet démontrable sont de protéger des intérêts ne concernant pas la sécurité nationale, comme de protéger un gouvernement de l'embarras ou de la découverte de ses fautes, ou pour dissimuler des informations sur le fonctionnement des institutions publiques, ou pour imposer une certaine idéologie, ou pour réprimer des troubles sociaux.

7.4.3 Les restrictions justifiables sur l'obtention d'information sont fondées seulement se fonder sur le contenu de l'information, et non sur sa catégorie ou la façon dont elle a été obtenue.

***Principe 7.5 : Divulgence des politiques d'information***

7.5 Sous réserve des exceptions justifiables mentionnées ci-dessus, quiconque a le droit d'obtenir les ententes, les directives et les énoncés de politique concernant le partage d'information entre États. Les règles de confidentialité s'appliquant aux ententes de partage d'information entre États ne peuvent pas avoir préséance sur le droit d'accès des citoyens aux informations émanant de leurs gouvernements.

***Principe 7.6 : Pénalités***

7.6.1 Nul ne doit se voir pénalisé pour des motifs liés à la sécurité nationale ou à la sécurité du public pour la réception ou la possession d'information obtenue de quelque source que ce soit si : (1) la réception, la possession ou la divulgation de cette information ne cause vraiment aucun préjudice ou n'est pas susceptible de nuire à un intérêt légitime de sécurité nationale ou de sécurité du public; ou (2) l'intérêt du public de connaître l'information l'emporte sur le tort résultant de la divulgation de l'information.

7.6.2 Nul ne doit se voir pénalisé pour des motifs liés à la sécurité nationale ou à la sécurité du public pour la divulgation d'informations acquises grâce aux services gouvernementaux, si l'intérêt du public de connaître l'information l'emporte sur le tort résultant de la divulgation de l'information.

7.6.3 La protection de la sécurité nationale ou de la sécurité du public ne peut constituer une raison valable pour contraindre un journaliste à dévoiler une source confidentielle.

***Principe 7.7 : Droits d'appel***

- 7.7 Il doit être possible d'interjeter appel de toutes les décisions concernant la suppression d'information, notamment celles qui sanctionnent ceux qui reçoivent, possèdent ou divulguent telle information, qu'elles aient été rendues lors d'une audience publique ou non.

## **Partie 8 : Lutte au terrorisme, droits de l'homme, utilisation et partage d'informations et de renseignements**

### ***Principe 8.1 Principes généraux relatifs à l'information, à la protection de la vie privée et au renseignement***

- 8.1.1 Quiconque a droit à la protection des renseignements personnels le concernant, et notamment le droit :

- a) sous réserve de l'application *mutatis mutandis* des restrictions justifiables visées au Principe 7.4, de savoir quels renseignements personnels sont détenus à son égard;
- b) conformément aux restrictions justifiables visées au Principe 7.4, d'être avisé dès que des renseignements personnels sont recueillis;
- c) de faire corriger ou enlever des renseignements personnels à son sujet; et
- d) d'obtenir une réparation d'États ou d'entités privées pour le préjudice subi par suite d'une utilisation inadéquate des renseignements personnels.

- 8.1.2 À moins qu'il existe des motifs plausibles de croire que les informations, les données ou les renseignements sont exacts et fiables et qu'ils n'ont pas été obtenus sous l'effet de la torture, ni à la suite de l'imposition de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants, ces informations, données ou renseignements ne peuvent justifier :

- a) la perte de liberté;
- b) le transfert d'une personne, par quelque moyen que ce soit, de la garde d'un État à un autre;
- c) la désignation d'une personne comme personne d'intérêt, menace à la sécurité ou terroriste ou de toute autre manière qui laisse supposer que cette personne a des liens avec des activités terroristes;
- d) la perte de tout autre droit de l'homme internationalement reconnu.

### ***Principe 8.2 : La collecte et l'utilisation de renseignements personnels par l'État***

- 8.2.1 Les renseignements personnels doivent être recueillis en toute légalité et être traités selon les règles et procédures prévues par la loi qui assurent la sauvegarde des droits exposés ci-dessus.

- 8.2.2 Tous les organismes gouvernementaux qui recueillent des renseignements personnels doivent s'assurer que les données :

- a) sont protégées contre un accès, une utilisation ou une divulgation non autorisée;
- b) ne sont utilisées que pour le motif pour lequel elles ont été recueillies;
- c) ne sont conservées que pour la période qui s'avère nécessaire et, par la suite, détruites.

- 8.2.3 Les États doivent s'assurer que leur législation concernant le respect de la vie privée empêche que les compagnies privées soient contraintes de divulguer des renseignements personnels à des organismes gouvernementaux, sauf si une autorité judiciaire indépendante l'ordonne. Les États ne doivent contraindre les compagnies privées à conserver des renseignements personnels à des fins d'exécution de la loi qu'au cas par cas et suivant une ordonnance émanant d'une autorité judiciaire indépendante. Les systèmes de rétention obligatoire des données doivent être abrogés et interdits. L'extraction de connaissances à partir de données et autres méthodes de traitement de renseignements personnels en vrac, sans qu'aucune enquête criminelle particulière n'y soit associée, doit également être interdite.
- 8.2.4 Tous les États doivent se doter d'organismes indépendants supervisant la protection des données et leur conférer les pouvoirs de se prononcer sur les plaintes de particuliers et de procéder à une vérification d'entités publiques et privées.
- 8.2.5 Tous les représentants de l'État qui interviennent dans la collecte et les ententes de partage d'information doivent recevoir une formation continue et actualisée en matière d'obligations relatives aux droits de l'homme et aux règles de protection des données.

### ***Principe 8.3 : Les échanges de renseignements personnels entre États***

- 8.3.1 Les États doivent s'assurer que ni la réception d'informations, de données ou de renseignements d'autres États, ni le partage d'informations, de données ou de renseignements avec d'autres États et que ni la diffusion ni l'utilisation de ces informations, de ces données ou de ces renseignements ne donnent lieu à des violations des droits de l'homme.
- 8.3.2 Les États ne doivent partager de l'information qu'au cas par cas et seulement s'il existe des motifs raisonnables de croire que l'information est exacte et fiable. Avant de partager de l'information, l'État qui la transmet s'assure que l'État qui la reçoit la protégera à un niveau approprié de protection des données. Les transferts en vrac de renseignements personnels doivent être interdits.
- 8.3.3 Les États qui partagent de l'information ont l'obligation de la corriger une fois qu'ils apprennent qu'elle n'est pas fiable. Les organismes gouvernementaux et les sociétés privées concernés doivent être assujettis à un régime de responsabilité partagée, conjointe et solidaire en cas d'erreurs ou d'abus.
- 8.3.4 Les règles de confidentialité régissant les ententes d'échange d'informations entre États ne peuvent être invoquées pour dénier les droits individuels à la protection des données et ne peuvent avoir préséance sur le droit d'accès des citoyens aux informations sous le contrôle de leurs gouvernements.

- 8.3.5 Toutes les ententes internationales permettant l'échange d'information doivent être conclues à l'échelon ministériel, être assujetties à un examen parlementaire ainsi qu'à un examen périodique par une commission indépendante d'examen.
- 8.3.6 Toutes les ententes et pratiques internationales permettant l'échange de renseignements personnels doivent être examinées pour s'assurer qu'elles respectent la législation sur les droits de l'homme et les normes de protection des données; le cas échéant, on doit mettre en place des mesures de protection adéquates.
- 8.3.7 Les États membres de l'ONU doivent mettre au point et adopter un instrument international confirmant que le respect à la vie privée et la protection des données constituent des droits de l'homme fondamentaux et instaurant des normes minimales de protection qui soient conformes à ces principes.

## **Partie 9 : Surveillance, examen et contrôle des organismes du renseignement de sécurité**

### ***Principe 9.1 Mesures de contrôle des activités des organismes du renseignement de sécurité***

- 9.1.1 Les États doivent s'assurer que les activités du renseignement de sécurité, notamment les activités de mise en application de la loi liées à la sécurité nationale, sont assujetties à un système de mesures de protection et d'examen à multiples volets qui doit comporter :
- a) des contrôles prévus par la loi et internes qui sont précis;
  - b) une surveillance par l'organe exécutif du gouvernement et une obligation de rendre compte à cet organe;
  - c) un examen par un organisme indépendant;
  - d) un examen par un organisme de l'organe législatif du gouvernement;
  - e) un examen judiciaire;
  - f) des instruments assurant le respect des droits de l'homme, la protection des données, la liberté de l'information, la vérification financière ainsi que la protection des dénonciateurs; et
  - g) des institutions civiles libres et indépendantes, notamment les médias et les groupes de revendication.
- 9.1.2 Ce système de suivi doit viser à assurer :
- a) le caractère adéquat des activités du renseignement de sécurité;
  - b) l'efficacité des activités du renseignement de sécurité;
  - c) la transparence maximale des activités du renseignement de sécurité;
  - d) la légitimité des activités du renseignement de sécurité;
  - e) l'imputabilité du gouvernement et des organismes du renseignement de sécurité pour leurs activités.

- 9.1.2 Ces principes s'appliquent à toutes les activités du renseignement de sécurité, qu'elles soient menées par les organismes spécialisés du renseignement ou d'autres organismes gouvernementaux ou publics, des acteurs non étatiques ou étrangers agissant pour le compte de l'État, de ses organismes ou à leur intention. Ce système de mesures de protection et d'examen peut varier en fonction du risque résultant des activités en question ou de leur combinaison. Les activités de mise en application de la loi liées à la sécurité nationale doivent, en particulier, faire l'objet de mesures de protection et d'examen spécialisés.
- 9.1.3 Les États doivent s'assurer que la conduite conjointe ou intégrée des activités du renseignement de sécurité par des acteurs étatiques, des acteurs étrangers ou des acteurs non étatiques ne sapent pas ces principes ou ne diminuent pas les protections intégrées dans le système de suivi de l'État.
- 9.1.4 Les pouvoirs et les ressources mis à la disposition des organismes indépendants chargés de l'examen des activités liées à la sécurité nationale doivent, en principe, être à la hauteur des activités examinées.

***Principe 9.2 : Surveillance et imputabilité de l'organe exécutif du gouvernement***

- 9.2.1 L'organe exécutif du gouvernement doit rendre compte du caractère efficace et adéquat des activités du renseignement de sécurité. Il doit superviser ces activités en les orientant et en les examinant de façon constante.
- 9.2.2 Des mesures de protection à l'encontre d'un acte irrégulier de l'organe exécutif du gouvernement posé dans l'exercice de sa surveillance des activités du renseignement de sécurité doivent être mises en place.

***Principe 9.3 : Examen par un organisme indépendant***

- 9.3.1 Les activités du renseignement de sécurité doivent être examinées par un organisme indépendant du gouvernement et des organismes qu'il examine.
- 9.3.2 Le mandat confié à l'organisme doit, à tout le moins, comprendre la vérification et l'examen du caractère adéquat des activités du renseignement de sécurité.
- 9.3.3 L'organisme d'examen doit, à tout le moins, être habilité à :
- a) revoir les activités et lignes de conduite des institutions qui sont de son ressort et mener des enquêtes à leur égard, au moment et à l'endroit qu'il jugera opportuns;
  - b) contraindre quiconque à fournir de l'information quelle que soit la cote de sécurité dont elle fait l'objet;
  - c) instruire et résoudre les plaintes, en assurant notamment aux plaignants un accès, un droit de représentation et des recours utiles;
  - d) publier des rapports sur ses conclusions et ses recommandations;

- e) prendre toutes les mesures raisonnables pour protéger la confidentialité des informations faisant l'objet de la confidentialité liée à la sécurité nationale.

***Principe 9.4 : Examen par un organisme du pouvoir législatif***

- 9.4 Les activités du renseignement et sécurité doivent être examinées par un organisme formé de membres du pouvoir législatif, indépendant du pouvoir exécutif et investi du pouvoir de contraindre quiconque à fournir de l'information quelle que soit la cote de sécurité dont elle fait l'objet.

***Principe 9.5 : Examen et contrôle par le pouvoir judiciaire***

- 9.5 Les États doivent s'assurer que des tribunaux indépendants, impartiaux et dûment constitués jouent un rôle dans l'examen et le contrôle des pouvoirs d'intrusion.

***Principe 9.6 : Rôle d'autres instruments et institutions***

- 9.6.1 Les États doivent s'assurer que les activités du renseignement de sécurité sont assujetties aux droits de l'homme, à la protection des données, à la liberté de l'information, à la vérification financière et aux instruments qui protègent les délateurs.
- 9.6.2 Les États doivent assurer la liberté et l'indépendance des institutions civiles, notamment les médias et les groupes de revendication, qui jouent un rôle dans l'examen des activités du renseignement de sécurité.

**Partie 10: Lutte au terrorisme, droits de l'homme et rôle du Conseil de sécurité des Nations Unies**

***Principe 10.1 : La Charte de l'ONU est exécutoire***

- 10.1 Le Conseil de sécurité de l'ONU a, aux termes de la Charte des Nations Unies, l'obligation d'agir conformément aux objectifs et aux principes de la Charte, notamment aux droits de l'homme.

***Principe 10.2 : Les droits de l'homme ayant atteint le seuil de jus cogens***

- 10.2 Le Conseil de sécurité de l'ONU ne peut restreindre les droits de l'homme, notamment celui de ne pas subir la torture, ayant atteint le seuil de *jus cogens*, ni y déroger.

Ces principes ont été élaborés au cours d'un atelier tenu à la faculté de droit de l'Université d'Ottawa. Cet atelier a pu être organisé grâce à la généreuse contribution financière du Conseil de recherches en sciences humaines du Canada, de Droits et démocratie et de l'Université d'Ottawa.

Personne-ressource en ce qui concerne les Principes :

Professeur Craig Forcese  
Faculté de droit  
Université d'Ottawa  
57, rue Louis Pasteur  
Ottawa (Ontario)  
K1N 6N5

Tél. : 613-562-5800, poste 2524

Télec. : 613-562-5124

[cforcese@uottawa.ca](mailto:cforcese@uottawa.ca)

PARTIE 1: Les spécialistes suivants ont participé en leur capacité personnelle au colloque tenu pour élaborer ces Principes. Les organisations et les affiliations ne sont mentionnées que pour permettre l'identification (des participants). Nul ne peut inférer que ces organisations ou affiliations endossent ces Principes :

35. Ron Atkey c.r., Osler, Hoskin and Harcourt S.E.N.C.R.L., Canada
36. Sharryn Aiken, Faculty of Law, Queen's University, Canada
37. Warren Allmand, ancien solliciteur général du Canada
38. Michael Byers, University of British Columbia, Canada
39. Sandra Coliver, Open Society Justice Initiative, États-Unis
40. John Currie, Faculté de droit, Université d'Ottawa, Canada
41. Edward J. Flynn, conseiller en matière de droits de l'homme, Nations-Unies
42. Ben Hayes, Statewatch, R.-U.
43. Carla Ferstman, REDRESS, R.-U.
44. Craig Forcese, Faculté de droit, Université d'Ottawa, Canada
45. Vera Gowlland-Debbas, Institut universitaire de hautes études internationales, Suisse
46. Susheel Gupta, avocat et membre de la famille d'une victime de l'attentat à la bombe du vol Air India, Canada
47. Julia Hall, Human Rights Watch, États-Unis
48. Barbara Jackman, Jackman & Associates, Canada
49. François Larocque, Faculté de droit, Université d'Ottawa, Canada
50. Nicole LaViolette, Faculté de droit, Université d'Ottawa, Canada
51. Graham Mayeda, Faculté de droit, Université d'Ottawa, Canada
52. Alex Neve, secrétaire général, Amnistie Internationale Canada
53. Lisa Oldring, Rule of Law and Democracy Unit, Bureau du haut commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme

54. Juliet O'Neill, journaliste, *Ottawa Citizen*, Canada
55. David Paccioco, Faculté de droit, Université d'Ottawa, Canada
56. Gar Pardy, ancien directeur général, Bureau des Affaires consulaires, ministère des Affaires étrangères, Canada
57. Cathleen Powell, Faculty of Law, University of Cape Town, Afrique du Sud
58. Victor Ramraj, Faculty of Law, National University of Singapore
59. Kent Roach, Faculty of Law, University of Toronto, Canada
60. Alasdair Roberts, Maxwell School, Syracuse University, États-Unis
61. Margaret Satterthwaite, NYU School of Law, États-Unis
62. Craig Scott, Osgoode Hall Law School, York University, Canada
63. Roch Tasse, International Civil Liberties Monitoring Group, Canada
64. Lorne Waldman, Waldman & Associates, Canada
65. Stephen Watt, American Civil Liberties Union, États-Unis
66. Maureen Webb, conseillère juridique, Association canadienne des professeures et professeurs d'université, Canada
67. Rick Wilson, Washington College of Law, American University, États-Unis
68. Andrea Wright, ancienne conseillère juridique, Examen de la politique, Commission d'enquête sur les actions des responsables canadiens relativement à Maher Arar, Canada

PARTIE 2: La personne suivante a assisté aux discussions et y a participé, mais elle n'a pu se prononcer sur la teneur des principes en raison de son appartenance ou affiliation à une organisation, ou pour d'autres motifs.

2. Ian Seiderman, conseiller juridique principal, Secrétariat d'Amnistie Internationale, R.-U.