



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

GRANDE CHAMBRE

AFFAIRE JALLOH c. ALLEMAGNE

(Requête n° 54810/00)

ARRÊT

STRASBOURG

11 juillet 2006

En l'affaire Jalloh c. Allemagne,

La Cour européenne des droits de l'homme, siégeant en une Grande Chambre composée de :

Luzius Wildhaber, *président*,
Christos Rozakis,
Nicolas Bratza,
Boštjan M. Zupančič,
Georg Ress,
Giovanni Bonello,
Lucius Caflisch,
Ireneu Cabral Barreto,
Matti Pellonpää,
András Baka,
Rait Maruste,
Snejana Botoucharova,
Javier Borrego Borrego,
Elisabet Fura-Sandström,
Alvina Gyulumyan,
Khanlar Hajiyev,
Ján Šikuta, *juges*,

et de Lawrence Early, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 23 novembre 2005 et le 10 mai 2006,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 54810/00) dirigée contre la République fédérale d'Allemagne et dont un ressortissant sierraléonais, M. Abu Bakah Jalloh (« le requérant »), a saisi la Cour le 30 janvier 2000 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le requérant a été représenté par M^e U. Busch, avocat à Ratingen. Le gouvernement allemand (« le Gouvernement ») a été représenté d'abord par M. K. Stoltenberg, *Ministerialdirigent*, puis par M^{me} A. Wittling-Vogel, *Ministerialdirigentin*, tous deux agents.

3. Le requérant soutenait en particulier que le fait de lui avoir administré de force un émétique afin d'obtenir la preuve d'une infraction à la législation sur les stupéfiants avait constitué un traitement inhumain et dégradant et avait donc méconnu l'article 3 de la Convention. Il estimait également que l'utilisation de ces éléments de preuve, recueillis selon lui de manière illicite, dans le cadre de la procédure dirigée contre lui avait porté

atteinte à son droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention.

4. La requête a été attribuée à la troisième section de la Cour. Par une décision du 26 octobre 2004, elle a été déclarée partiellement recevable par une chambre de ladite section, composée de Ireneu Cabral Barreto, président, Georg Ress, Lucius Caflisch, Rıza Türmen, Boštjan M. Zupančič, Margarita Tsatsa-Nikolovska et Alvin Gyulumyan, juges, et de Vincent Berger, greffier de section.

5. Le 1^{er} février 2005, la chambre s'est dessaisie au profit de la Grande Chambre, aucune des parties ne s'y étant opposée (articles 30 de la Convention et 72 du règlement).

6. La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux articles 27 §§ 2 et 3 de la Convention et 24 du règlement. Georg Ress, dont le mandat a expiré le 31 octobre 2004, a continué à siéger (articles 23 § 7 de la Convention et 24 § 4 du règlement). Jean-Paul Costa, Rıza Türmen et Margarita Tsatsa-Nikolovska, empêchés pour l'audience, ont été remplacés par András Baka, Giovanni Bonello et Ján Šikuta (article 24 § 2 a) et § 3 du règlement). Lors des deuxièmes délibérations, Ljiljana Mijović, empêchée, a été remplacée par Snejana Botoucharova, juge suppléante (article 24 § 3 du règlement).

7. Tant le requérant que le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire.

8. Une audience s'est déroulée en public au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 23 novembre 2005 (article 59 § 3 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M^{me} A. WITTLING-VOGEL, *Ministerialdirigentin*, *agente*,
 M. H. BRÜCKNER, *Oberregierungsrat*,
 M^{me} C. KREIS, procureur,
 MM. J. KLAAS, procureur général,
 K. PÜSCHEL, professeur
 (Institut de médecine légale, Hambourg),
 H. KÖRNER, procureur général, *conseillers* ;

– *pour le requérant*

M^e U. BUSCH, avocat, *conseil*,
 M. A. BUSCH, conseil d'entreprise, *conseiller*.

La Cour a entendu les déclarations de M. A. Busch et M^{me} Wittling-Vogel, ainsi que leurs réponses et celle de M. Püschel aux questions qui leur ont été posées.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Le requérant, né en 1965, réside à Cologne (Allemagne).

10. Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties, peuvent se résumer comme suit.

A. La procédure d'instruction

11. Le 29 octobre 1993, quatre policiers en civil virent le requérant à deux occasions différentes au moins retirer un petit sachet en plastique de sa bouche et le remettre à une autre personne contre de l'argent. Soupçonnant que les sachets contenaient des stupéfiants, les policiers appréhendèrent le requérant, lequel avala alors un autre petit sachet qu'il avait encore dans la bouche.

12. Les policiers ne trouvèrent pas de drogue sur l'intéressé. Etant donné que si l'on attendait on risquait de compromettre la conduite de l'enquête, le procureur ordonna qu'un médecin administrât un émétique (*Brechmittel*) au requérant pour provoquer le rejet (*Exkorporation*) du sachet.

13. L'intéressé fut conduit dans un hôpital de Wuppertal-Elberfeld. D'après le Gouvernement, le médecin qui devait administrer l'émétique interrogea le requérant sur ses antécédents médicaux (procédure d'anamnèse). Le requérant, qui s'inscrit en faux contre cette assertion, soutient qu'aucune anamnèse n'a été pratiquée par un médecin. Etant donné que l'intéressé refusait de prendre les médicaments nécessaires pour provoquer les vomissements, quatre policiers durent le maintenir et l'immobiliser. Le médecin lui administra alors de force une solution saline et du sirop d'ipécacuanha par une sonde nasogastrique. Il lui injecta également de l'apomorphine, substance émétique dérivée de la morphine. Sous l'effet de ce traitement, le requérant régurgita un petit sachet de 0,2182 gramme de cocaïne. Environ une heure et demie après avoir été arrêté et conduit à l'hôpital, il fut examiné par un médecin et déclaré apte à la détention.

14. Lorsque la police lui rendit visite dans sa cellule deux heures après l'administration de l'émétique, le requérant indiqua dans un mauvais anglais – on s'aperçut alors qu'il ne parlait pas l'allemand – qu'il était trop fatigué pour faire une déposition au sujet de l'infraction alléguée.

15. Le 30 octobre 1993, l'intéressé fut placé en détention provisoire, en vertu du mandat d'arrêt émis par le tribunal de district de Wuppertal.

16. Le requérant soutient qu'il n'a pu boire que de la soupe durant les trois jours qui ont suivi le traitement auquel il avait été soumis et qu'il n'a cessé de saigner du nez pendant deux semaines en raison des blessures

provoquées par l'insertion de la sonde. Le Gouvernement combat ces allégations, soulignant que le requérant n'a soumis aucun rapport médical pour les prouver.

17. Deux mois et demi après l'administration de l'émétique, le requérant subit une gastroscopie à l'hôpital de la prison après s'être plaint de douleurs persistantes dans la région supérieure de l'estomac. On diagnostiqua qu'il souffrait d'irritations dans la partie inférieure de l'œsophage, qui étaient causées par le reflux d'acide gastrique. Le rapport médical n'associait pas expressément ces maux à l'administration forcée de l'émétique.

18. Le requérant fut libéré le 23 mars 1994. Il affirme avoir dû suivre un autre traitement médical pour ses douleurs à l'estomac résultant de l'administration de force de l'émétique. Il n'a produit aucune pièce confirmant qu'il a bénéficié d'un traitement médical. Le Gouvernement, quant à lui, maintient que l'intéressé n'a fait l'objet d'aucun traitement médical.

B. La procédure judiciaire interne

19. Dans les observations du 20 décembre 1993 qu'il adressa au tribunal de district de Wuppertal, le requérant, qui fut représenté par un avocat tout au long de la procédure, s'opposa à l'utilisation à son procès des éléments de preuve obtenus par l'administration de l'émétique, méthode qu'il tenait pour illicite. Selon l'intéressé, en provoquant de force la régurgitation du petit sachet de cocaïne, les policiers et le médecin concernés s'étaient rendus coupables de coups et blessures dans l'exercice de leurs fonctions (*Körperverletzung im Amt*). En effet, l'administration de substances toxiques était interdite par l'article 136a du code de procédure pénale (paragraphe 34 ci-dessous). Le requérant soutint qu'il y avait eu manipulation de ses fonctions organiques, car on avait provoqué des réactions physiologiques en supprimant les réactions de contrôle du cerveau et du corps. Il avança que, quoi qu'il en soit, l'administration de l'émétique était une mesure disproportionnée et donc non autorisée par l'article 81a du code de procédure pénale (paragraphe 33 et 35-40 ci-dessous). Il aurait été possible d'obtenir la preuve de l'infraction présumée en attendant que le sachet en question fût évacué par les voies naturelles. D'après le requérant, la seule autre méthode autorisée par l'article 81a du code de procédure pénale aurait été un lavage d'estomac.

20. Le 23 mars 1994, le tribunal de district de Wuppertal condamna le requérant à un an d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve pour trafic de stupéfiants. Il rejeta l'argument de la défense selon lequel l'administration de l'émétique constituait une mesure disproportionnée au regard de l'article 81a du code de procédure pénale pour recueillir un sachet contenant seulement 0,2 gramme de cocaïne.

21. Le requérant interjeta appel de ce jugement.

22. Le 17 mai 1995, le tribunal régional de Wuppertal confirma le verdict, tout en ramenant la peine à six mois d'emprisonnement avec sursis. Il ordonna en outre la confiscation (*Verfall*) des 100 marks allemands qui avaient été trouvés sur le requérant au moment de son arrestation, au motif que cette somme provenait de la vente de deux petits sachets de drogue.

23. Le tribunal régional estima recevables les éléments de preuve obtenus sur l'ordre du procureur de provoquer la régurgitation du sachet de cocaïne. La mesure avait été mise en œuvre car un temps d'attente aurait pu compromettre la conduite de l'enquête. L'administration des produits en question, même contre le gré du suspect, était licite en vertu de l'article 81a du code de procédure pénale. L'intervention avait été nécessaire pour recueillir la preuve de l'infraction de trafic de stupéfiants. Elle avait été pratiquée par un médecin, dans le respect des règles de l'art. Il n'y avait eu ni danger pour la vie de l'accusé ni atteinte au principe de proportionnalité.

24. Le requérant se pourvut en cassation contre cet arrêt, soutenant en particulier que l'article 81a du code de procédure pénale n'autorisait pas l'administration d'un émétique puisque cette disposition interdisait de faire ingurgiter au moyen de méthodes dangereuses des substances risquant d'entraîner la mort. En outre, l'article 81a prohibait les mesures, telles que celle qui était dénoncée, qui avaient pour effet de forcer en réalité le suspect à contribuer activement à sa propre condamnation. Le requérant arguait par ailleurs que la mesure litigieuse méconnaissait les articles 1 et 2 de la Loi fondamentale (*Grundgesetz* – paragraphes 31-32 ci-dessous), et portait surtout atteinte au droit au respect de la dignité humaine.

25. Le 19 septembre 1995, la cour d'appel de Düsseldorf rejeta le recours de l'intéressé, au motif que l'arrêt du tribunal régional ne faisait apparaître aucune erreur de droit défavorable à l'accusé.

26. Le requérant saisit alors la Cour constitutionnelle fédérale d'un recours dans lequel il répéta que l'administration de l'émétique était disproportionnée au regard de l'article 81a du code de procédure pénale.

27. Le 15 septembre 1999, la Cour constitutionnelle fédérale déclara le recours irrecevable en application du principe de subsidiarité.

28. D'après cette juridiction, l'administration de substances vomitives, dont l'apomorphine, un dérivé de la morphine, soulevait au regard de la Constitution, relativement au droit à l'intégrité physique (article 2 § 2 de la Loi fondamentale – paragraphe 32 ci-dessous) et au principe de proportionnalité, d'importantes questions que les juridictions pénales n'avaient pas encore abordées.

29. La Cour constitutionnelle fédérale estima que le requérant n'avait pas fait usage de tous les recours (*alle prozessualen Möglichkeiten*) qui lui auraient permis de contester la mesure devant les juridictions pénales pour empêcher une appréciation erronée de l'importance et de la portée du droit énoncé à l'article 2 § 2, première phrase, de la Loi fondamentale (*um eine*

Verkennung von Bedeutung und Tragweite des Grundrechts des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG zu verhindern).

30. Elle ajouta que l'administration de l'émétique ne soulevait pas de problème constitutionnel de principe quant à la protection de la dignité humaine garantie par l'article 1 § 1 de la Loi fondamentale et au droit à ne pas s'incriminer soi-même garanti par l'article 2 § 1 combiné avec l'article 1 § 1 de la Loi fondamentale.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES, LE DROIT ET LA PRATIQUE COMPARÉS, ET LE DROIT INTERNATIONAL PERTINENTS

1. *Le droit et la pratique internes*

a) **La Loi fondamentale**

31. L'article 1 § 1 de la Loi fondamentale est ainsi libellé :

« La dignité de l'être humain est intangible. Tous les pouvoirs publics ont l'obligation de la respecter et de la protéger. »

32. Le passage pertinent de l'article 2 énonce :

« 1. Chacun a droit au libre épanouissement de sa personnalité pourvu qu'il ne porte pas atteinte aux droits d'autrui ni n'enfreigne l'ordre constitutionnel ou la loi morale [*Sittengesetz*].

2. Chacun a droit à la vie et à l'intégrité physique. (...) »

b) **Le code de procédure pénale**

33. Le passage pertinent en l'espèce de l'article 81a du code de procédure pénale se lit ainsi :

« 1. Un examen physique du prévenu peut être ordonné en vue de l'établissement de faits importants pour la procédure. A cet effet, les prises de sang et autres actes d'intrusion physique sont licites, même sans le consentement du prévenu, s'ils sont effectués par un médecin dans les règles de l'art à des fins d'investigation et si des conséquences négatives pour la santé du prévenu ne sont pas à craindre.

2. Le pouvoir de prendre de telles ordonnances est conféré au juge et, lorsqu'un temps d'attente compromettrait la réussite de l'examen, au parquet et à ses agents (...) »

34. L'article 136a du code de procédure pénale, qui traite des méthodes d'investigation interdites (*verbotene Vernehmungsmethoden*), énonce :

« 1. La libre expression de la volonté du prévenu ne doit pas être entravée par des sévices, l'épuisement, des interventions physiques, l'administration de substances, des souffrances, la tromperie ou l'hypnose. La contrainte ne peut être utilisée que si les

ARRÊT JALLOH c. ALLEMAGNE

règles de procédure pénale le permettent. Il est interdit de menacer le prévenu de mesures non autorisées par ces règles ou de lui laisser entrevoir la perspective d'un avantage non prévu par la loi.

2. Sont interdites les mesures qui altèrent la mémoire du prévenu ou sa faculté de comprendre et d'accepter une situation donnée [*Einsichtsfähigkeit*].

3. Les interdictions énoncées aux alinéas 1 et 2 s'appliquent que le prévenu ait ou non donné son consentement. Les déclarations obtenues au mépris de cette interdiction ne doivent pas être utilisées, même si le prévenu accepte qu'elles le soient. »

35. Les juridictions pénales et la doctrine allemandes sont en désaccord sur le point de savoir si l'article 81a du code de procédure pénale autorise ou non l'administration d'un émétique à un trafiquant de drogue présumé ayant avalé des stupéfiants au moment de son arrestation.

36. La plupart des cours d'appel allemandes (voir, notamment, la décision de la cour d'appel de Brême du 19 janvier 2000, *NStZ-RR* 2000, p. 270, et l'arrêt de la cour d'appel de Berlin du 28 mars 2000, *JR* 2001, pp. 162-164) sont d'avis que l'article 81a du code de procédure pénale peut constituer la base légale de l'administration d'un émétique en pareilles circonstances.

37. Par exemple, dans son arrêt susmentionné, la cour d'appel de Berlin a connu du cas d'un trafiquant présumé de stupéfiants qui avait accepté de prendre du sirop d'ipécaouana après qu'on l'eut menacé de le lui administrer par une sonde nasogastrique s'il refusait. Elle a estimé :

« En vertu de l'article 81a § 1, première phrase, du code de procédure pénale, un examen physique du prévenu peut être ordonné en vue de l'établissement de faits importants pour la procédure. (...)

a) Contrairement à l'avis exprimé par l'appelant, la doctrine admet quasi unanimement que l'administration d'un émétique en vue de l'obtention de stupéfiants que le prévenu a avalés constitue un acte d'intrusion physique au sens de cette disposition (*HK-Lemke, StPO* [code de procédure pénale], 2^e édition, § 9 ; Dahs dans Löwe-Rosenberg, *StPO*, 24^e édition, § 16 ; *KK-Senge, StPO*, 4^e édition, §§ 6, 14 ; concernant l'article 81a du code de procédure pénale, respectivement Rogall, *SK-StPO*, article 81a, § 48, et *NStZ* 1998, pp. 66-67 ; Schaefer, *NJW* 1997, pp. 2437 et suiv. ; et, en sens contraire, cour d'appel de Francfort, *NJW* 1997, p. 1647 avec une note de Weßlau, *StV* 1997, p. 341).

Cet acte intrusif ne porte pas non plus atteinte à la dignité humaine protégée par l'article 1 § 1 de la Loi fondamentale ni au droit, consacré par l'article 2 § 1 combiné avec l'article 1 § 1 de la Loi fondamentale, de ne pas contribuer à sa propre incrimination. En vertu de l'article 2 § 2, troisième phrase, de la Loi fondamentale, les atteintes à ces droits fondamentaux sont autorisées si elles reposent sur une base légale. La Cour constitutionnelle fédérale a déjà estimé à plusieurs reprises que l'article 81a du code de procédure pénale, en tant que disposition légale adoptée par le Parlement, satisfait à cette exigence (...) En outre, elle a considéré plus précisément que l'administration d'un émétique en vertu de cette disposition ne donnait pas non plus lieu à une quelconque objection de principe du point de vue constitutionnel (voir

Cour constitutionnelle, *StV* 2000, p. 1 – *la décision rendue en l'espèce*). Elle n'a donc pas jugé utile d'examiner dans le détail l'avis exprimé par la cour d'appel de Francfort-sur-le-Main (*NJW* 1997, pp. 1647-1648) que partage parfois la doctrine (Weßlau, *StV* 1997, pp. 341-342), (...) selon lequel l'administration d'un émétique contraint le prévenu à contribuer à sa propre condamnation et à faire activement quelque chose contre sa volonté, à savoir régurgiter. La cour de céans ne partage pas non plus l'avis de [la cour d'appel de Francfort], étant donné que le fait qu'un prévenu doive tolérer une intervention qui provoque simplement des « réactions physiologiques involontaires » ne porte pas atteinte à son droit de demeurer passif. (...)

e) (...) la présente cour n'est pas appelée à décider si les éléments de preuve obtenus grâce à l'administration d'un émétique peuvent être utilisés lorsque le prévenu a refusé de se plier à l'obligation de tolérer la mesure et que l'on est venu à bout de sa résistance en lui posant une sonde nasale par la force. Il ne s'agit pas de cela en l'espèce (...) Le tribunal régional (...) a déclaré que [au vu des faits de] l'affaire sur laquelle la cour d'appel de Francfort-sur-le-Main a statué, lui aussi aurait exclu l'utilisation des éléments de preuve obtenus, en raison du caractère manifestement disproportionné de la mesure. Il a cependant démontré expressément et de manière convaincante que les faits de l'espèce étaient différents. »

38. Or, dans son arrêt du 11 octobre 1996, la cour d'appel de Francfort-sur-le-Main avait dit que l'article 81a du code de procédure pénale n'autorisait pas l'administration d'un émétique. L'affaire concernait l'administration de force par une sonde gastrique d'une dose excessive de sirop d'ipéacuanha et l'injection d'apomorphine à un trafiquant présumé de stupéfiants. La cour d'appel avait déclaré :

« L'administration de force d'un émétique n'est pas couverte par le code de procédure pénale. Même l'article 81a ne la justifie pas. D'une part, cette mesure ne constitue ni un examen physique ni une intrusion physique pratiqués par un médecin à des fins d'investigation au sens de cette disposition. L'article 81a peut certes justifier la recherche de corps étrangers dans l'organisme (...) Toutefois, l'émétique a été utilisé non pas pour rechercher des corps étrangers, mais pour récupérer des objets – dont la présence était pour le moins probable – en vue de les utiliser comme preuves (...) Ce but s'apparente davantage à celui d'une fouille ou d'une saisie au sens des articles 102, 94 et suivants du code de procédure pénale qu'à celui d'un examen physique (...) – bien que ces dispositions excluent *a priori* de porter éventuellement atteinte par la force à l'intégrité physique d'une personne. (...)

D'autre part, un prévenu n'est pas l'objet de la procédure pénale (...) L'administration forcée d'un émétique viole le principe de la passivité [*Grundsatz der Passivität*], puisqu'elle a pour but de contraindre le prévenu à faire activement quelque chose contre sa volonté, à savoir régurgiter. Cette façon de procéder n'est ni autorisée par l'article 81a du code de procédure pénale ni compatible avec la position du prévenu dans le cadre de la procédure pénale. (...)

La conduite des autorités de poursuite constitue par conséquent une atteinte illicite à l'intégrité physique du prévenu (article 2 § 1, première phrase, de la Loi fondamentale). (...)

L'administration forcée d'un émétique en l'absence de base légale méconnaît également l'obligation de protéger la dignité humaine et les droits généraux de la personne (articles 1 § 1 et 2 § 1 de la Loi fondamentale). (...)

L'interdiction de recueillir des preuves [de cette manière] et les autres circonstances de l'affaire font que ces éléments ne peuvent pas être utilisés en justice. (...) »

39. Selon une grande partie de la doctrine, l'article 81a du code de procédure pénale autorise l'administration d'un émétique à des trafiquants présumés de stupéfiants en vue de l'obtention d'éléments de preuve (voir également les auteurs cités au paragraphe 37 ci-dessus). C'est l'opinion, par exemple, de Rogall (*NStZ* 1998, pp. 66-68 et *Systematischer Kommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz*, Munich 2005, article 81a du code de procédure pénale, § 48) et de Kleinknecht et Meyer-Goßner (*StPO*, 44^e édition, article 81a, § 22 – selon lesquels l'administration d'émétiques est autorisée aux fins de l'investigation d'infractions graves).

40. Une partie considérable de la doctrine est toutefois d'avis que le code de procédure pénale et, en particulier, l'article 81a, n'autorisent pas l'administration d'émétiques. Cette opinion est avancée par exemple par Dallmeyer (*StV* 1997, pp. 606-610, et *KritV* 2000, pp. 252-259), qui estime que l'article 81a interdit de procéder à des recherches – par opposition à un examen – à l'intérieur du corps d'un prévenu. Vetter (*Problemschwerpunkte des § 81a) StPO – Eine Untersuchung am Beispiel der Brechmittelvergabe im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren*, Neuried 2000, pp. 72-82, 161) considère que l'administration de force d'un émétique par une sonde nasogastrique est incompatible avec les règles de la médecine, disproportionnée, et de nature à nuire à la santé du prévenu.

c) L'avis des experts médicaux sur l'administration de force d'un émétique à des trafiquants présumés de stupéfiants

41. Les opinions des experts médicaux divergent sur le point de savoir si l'administration de force d'un émétique par l'insertion d'une sonde nasogastrique est indiquée du point de vue médical. Si certains experts estiment qu'il faut administrer un émétique à un suspect pour protéger sa santé, même si l'intéressé oppose de la résistance à un tel traitement, d'autres considèrent que pareille mesure présente de graves risques pour la santé de la personne concernée et qu'il ne faudrait donc pas y recourir.

42. Les experts médicaux qui préconisent l'administration de force d'émétiques soulignent que même si cette mesure n'est pas principalement appliquée pour des raisons médicales, elle peut néanmoins contribuer à empêcher une intoxication risquant d'entraîner la mort. Etant donné que l'emballage de la drogue avalée au moment de l'arrestation est souvent médiocre, il est préférable, d'un point de vue médical, d'administrer un émétique. Cette mesure comporte très peu de risques, alors que l'élimination par les voies naturelles peut être mortelle. Il est possible de récupérer la

drogue dans l'estomac jusqu'à une heure, parfois deux heures, après son ingestion. L'administration d'un émétique est un moyen sûr et rapide (la substance produisant généralement ses effets dans un délai de 15 à 30 minutes) pour recueillir la preuve d'une infraction à la législation sur les stupéfiants, car il est rare que cette méthode échoue. Même si la pose de force d'une sonde nasale peut causer des douleurs, elle ne présente aucun risque pour la santé puisque la déglutition peut être induite par la stimulation mécanique provoquée par l'introduction de la sonde dans la gorge (voir, notamment, Birkholz, Kropp, Bleich, Klatt, Ritter, « *Exkorporation von Betäubungsmitteln – Erfahrungen im Lande Bremen* », *Kriminalistik* 4/97, pp. 277-283).

43. Le sirop d'ipécacuanha, substance émétique, offre une grande marge de sécurité. Les effets secondaires prévisibles prennent simplement la forme de somnolences, diarrhées et vomissements prolongés. Parmi les complications, plus sérieuses mais rares, on peut citer le syndrome de Mallory-Weiss ou la pneumonie d'aspiration. Elles se produisent si la personne concernée avait déjà des lésions à l'estomac ou si les règles applicables à l'administration des émétiques – le patient doit notamment être totalement éveillé et conscient – ne sont pas observées (voir, par exemple, Birkholz, Kropp, Bleich, Klatt, Ritter précités, pp. 278-281, American Academy of Clinical Toxicology/European Association of Poisons Centres and Clinical Toxicologists, « *Position Paper : Ipecac Syrup* », *Journal of Toxicology, Clinical Toxicology*, vol. 42, n° 2, 2004, pp. 133-143, et plus particulièrement p. 141).

44. Les experts médicaux qui se prononcent contre l'administration de force d'émétiques soulignent notamment que le recours à une sonde nasogastrique pour ce traitement présente des risques considérables pour la santé. Même s'il est souhaitable d'éliminer les stupéfiants du corps du suspect aussi rapidement que possible, l'utilisation d'une sonde nasogastrique ou de toute autre méthode invasive peut être dangereuse en raison du risque de perforation de l'emballage de la drogue, ce qui peut avoir des conséquences fatales. Par ailleurs, si la sonde est mal positionnée, du liquide peut entrer dans les poumons et provoquer un étouffement. La régurgitation de force comporte également un risque d'inhalation des vomissures pouvant entraîner un étouffement ou une infection pulmonaire. Par conséquent, l'administration d'un émétique ne peut se justifier du point de vue médical sans le consentement de la personne concernée. A défaut de ce consentement, cette méthode d'obtention d'éléments de preuve sera incompatible avec l'éthique médicale, comme l'illustre en particulier le décès d'un suspect à la suite d'un tel traitement (voir, notamment, Odile Diamant-Berger, Michel Garnier et Bernard Marc, *Urgences médico-judiciaires*, 1995, pp. 24-33 ; Comité scientifique du Conseil médical fédéral, rapport daté du 28 mars 1996 en réponse à une demande de la Cour constitutionnelle fédérale tendant à l'appréciation des dangers liés à

l'administration de force de substances vomitives ; et la résolution adoptée par la 105^e Conférence médicale allemande, rapport d'activité de l'association fédérale des médecins, point 3).

d) La pratique concernant l'administration de force d'émétiques en Allemagne

45. Il n'existe aucune pratique uniforme dans les *Länder* allemands en ce qui concerne l'utilisation d'émétiques pour l'obtention d'éléments de preuve d'une infraction à la législation sur les stupéfiants. Depuis 1993, cinq des seize *Länder* (Berlin, Brême, Hambourg, Hesse et Basse-Saxe) appliquent régulièrement cette mesure. Si certains *Länder* ont suspendu l'application de ce traitement à la suite du décès d'un suspect, d'autres y ont toujours recours. Dans la grande majorité des cas dans lesquels des émétiques ont été utilisés, les suspects ont choisi d'avaler la substance eux-mêmes, après avoir été informés que, sinon, elle leur serait administrée de force. Dans d'autres *Länder*, aucun émétique n'est administré de force, en partie parce que certains experts médicaux considèrent qu'il s'agit d'une mesure disproportionnée et dangereuse, et en partie parce que cette mesure n'est pas perçue comme nécessaire à la lutte contre les infractions à la législation sur les stupéfiants.

46. En Allemagne, deux trafiquants de drogue présumés sont décédés à la suite de l'administration de force de sirop d'ipécaouana au moyen d'une sonde nasogastrique. En 2001, un ressortissant camerounais est mort à Hambourg. D'après l'enquête, l'intéressé avait été victime d'un arrêt cardiaque résultant du stress provoqué par l'administration forcée de l'émétique. On constata qu'il était atteint d'une maladie cardiaque qui n'avait pas été détectée. En 2005, un ressortissant sierra-léonais est décédé à Brême. L'enquête sur la cause de ce décès n'est pas encore terminée. Selon le médecin urgentiste et un expert médical, l'intéressé est mort à cause d'un manque d'oxygène provoqué par la pénétration d'eau dans les poumons. Une enquête pénale pour homicide par imprudence a été ouverte contre le médecin qui avait injecté l'émétique et l'eau dans l'estomac du suspect et contre le médecin urgentiste venu l'assister.

47. Après le décès survenu à Brême, le premier procureur général de Brême (*Leitender Oberstaatsanwalt*) a donné pour instruction de suspendre jusqu'à nouvel ordre la pratique consistant à administrer des émétiques de force. Dans l'attente de l'issue de l'enquête, les ministres de la Justice et de l'Intérieur ont introduit une nouvelle procédure : la personne soupçonnée d'avoir avalé de la drogue doit désormais être informée par un médecin des risques qu'elle court si les stupéfiants demeurent dans son corps. Le suspect peut alors choisir de prendre un émétique ou un laxatif si un examen médical révèle que cette prise n'est pas dangereuse pour sa santé ; dans le cas contraire, il est placé dans une cellule spéciale jusqu'à l'élimination de la drogue par les voies naturelles.

2. Le droit international public, et le droit et la pratique comparés

a) La Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants

48. La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 10 décembre 1984 (résolution 39/46). Ce texte énonce notamment :

Article 1^{er} § 1

« Aux fins de la présente Convention, le terme « torture » désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles. »

Article 15

« Tout Etat partie veille à ce que toute déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par la torture ne puisse être invoquée comme un élément de preuve dans une procédure, si ce n'est contre la personne accusée de torture pour établir qu'une déclaration a été faite. »

Article 16 § 1

« Tout Etat partie s'engage à interdire dans tout territoire sous sa juridiction d'autres actes constitutifs de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui ne sont pas des actes de torture telle qu'elle est définie à l'article premier, lorsque de tels actes sont commis par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel, ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. En particulier, les obligations énoncées aux articles 10, 11, 12 et 13 sont applicables moyennant le remplacement de la mention de la torture par la mention d'autres formes de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. »

b) La jurisprudence des juridictions américaines

49. Dans l'affaire *Rochin v. California* (342 US 165 (1952)), la Cour suprême des Etats-Unis a annulé la condamnation du demandeur pour possession illégale de stupéfiants. Se fondant sur des informations selon lesquelles le demandeur vendait de la drogue, trois agents de l'Etat entrèrent dans le domicile de l'intéressé et pénétrèrent de force dans sa chambre à coucher. Ils virent le suspect mettre des capsules de drogue dans la bouche et tentèrent en vain de les extraire par la force. Ils emmenèrent alors l'intéressé à l'hôpital, où un émétique lui fut administré contre sa volonté au moyen d'une sonde gastrique. Le suspect régurgita deux capsules contenant de la morphine, qui furent retenues comme élément de preuve, malgré ses objections. Le 2 janvier 1952, la Cour suprême des Etats-Unis déclara que la condamnation résultait de la mise en œuvre de méthodes contraires à la clause d'une procédure régulière consacrée par le quatorzième amendement.

50. En rendant l'avis de la Cour, le juge Frankfurter s'exprima ainsi :

« Lorsque nous appliquons ces considérations générales aux circonstances de l'espèce, force nous est de conclure que la procédure ayant abouti à cette condamnation ne vient pas heurter seulement une hypersensibilité tatillonne ou un sentimentalisme personnel devant une lutte trop énergique contre le crime. C'est là une conduite qui choque la conscience. Faire illégalement irruption dans la vie privée du demandeur, lutter pour lui ouvrir la bouche et en extraire le contenu, retirer par la force ce qu'il avait dans l'estomac – cette manière dont des agents de l'Etat procèdent en vue d'obtenir des éléments de preuve ne peut qu'ébranler les sensibilités les plus endurcies. Ces méthodes sont trop proches d'actes de torture pour permettre des distinctions du point de vue de la Constitution.

Il y a déjà bien longtemps que les garanties d'une procédure régulière ne sont plus liées aux moyens par lesquels des éléments de preuve par ailleurs pertinents et crédibles sont obtenus. Cela n'était déjà plus le cas avant la série d'affaires récentes dans lesquelles a été appliqué le principe constitutionnel selon lequel les Etats ne peuvent pas fonder des condamnations sur des aveux, aussi corroborés puissent-ils être, obtenus par la contrainte. (...) Ce serait vider de sa substance la responsabilité acquise par cette Cour au fil de l'histoire constitutionnelle que de déclarer que pour condamner un homme la police ne peut pas extraire de force ce qu'il a dans l'esprit mais peut extraire ce qu'il a dans l'estomac.

En l'espèce, tenter d'établir une distinction entre ce que les avocats qualifient de « preuves matérielles » et les preuves verbales revient à ignorer les motifs d'exclusion d'aveux obtenus par la contrainte. L'utilisation d'aveux verbaux involontaires dans le cadre de procès en matière pénale devant les juridictions au niveau fédéral est ignoble du point de vue de la Constitution pas seulement en raison du manque de crédibilité de ces aveux. Ceux-ci sont de surcroît irrecevables en vertu de la clause d'une procédure régulière, même si l'on peut démontrer séparément que certaines déclarations qu'ils contiennent sont exactes. Les aveux obtenus par la contrainte heurtent le sens d'équité et de décence de la communauté. Ainsi, en l'espèce, approuver la conduite brutale qui a bien entendu été condamnée par la cour ayant rendu le jugement litigieux conférerait une apparence de légalité à la brutalité. Rien ne pourrait davantage jeter le discrédit sur la loi et par là même déconcerter la société. »

51. Dans l'affaire *State of Ohio v. Dario Williams* (2004 WL 1902368 (Ohio App. 8 Dist.)), la cour d'appel de l'Ohio a dit le 26 août 2004 que le lavage d'estomac auquel l'accusé avait été soumis malgré ses objections n'avait constitué ni une fouille ni une saisie abusives. Des policiers avaient vu l'accusé alors qu'il se livrait à une transaction de la main à la main caractéristique du trafic de drogue. Lorsqu'ils avaient ordonné à l'accusé de s'approcher de leur véhicule, l'intéressé avait mis quelque chose dans la bouche et s'était enfui. De l'avis de la cour, le lavage d'estomac qu'un médecin avait pratiqué dans un cadre hospitalier ne s'analysait pas en une mesure déraisonnable, bien que l'accusé se fût violemment opposé à cette mesure et que l'on eût dû lui donner un sédatif. En avalant la cocaïne que les policiers avaient vue dans sa bouche, l'accusé avait mis sa vie en péril et détruit des éléments de preuve.

52. En rendant l'avis de la cour d'appel, le juge T.E. McMonagle déclara :

« 19. L'affaire Williams nous renvoie à *Rochin v. California*, 342 US 165 (1952), (...) une des affaires majeures en matière de fouilles intrusives.

(...)

21. L'affaire *Rochin* ne règle toutefois pas la question. Après elle, la Cour suprême des Etats-Unis a statué sur l'affaire *Schmerber v. California*, 384 US 757 (1966), 86 S.Ct. 1826, 16 L.Ed.2d 908, dans laquelle un policier avait ordonné à un individu soupçonné de conduire en état d'ébriété de se soumettre à une prise de sang à l'hôpital où il était soigné pour les blessures subies dans une collision automobile. La Cour suprême a relevé que « le quatrième amendement a pour véritable fonction d'empêcher non pas tous les actes intrusifs en tant que tels, mais ceux qui ne sont pas justifiés au vu des circonstances ou ceux qui sont pratiqués de manière abusive. » (...) Ne constatant aucune violation du quatrième amendement, la Cour a énoncé plusieurs critères à prendre en compte pour déterminer le caractère raisonnable de fouilles intrusives : 1. les autorités doivent disposer d'indices clairs donnant à penser que des preuves à charge seront découvertes ; 2. les policiers doivent être munis d'un mandat ou, pour que le défaut de mandat soit justifié, doivent se trouver en situation d'urgence, par exemple la destruction imminente de preuves ; et 3. la méthode utilisée pour extorquer les éléments de preuve doit être raisonnable et employée de façon raisonnable.

(...)

23. Lorsqu'on applique les critères dégagés dans l'affaire *Schmerber* aux faits de l'espèce, il apparaît que le lavage d'estomac dont Williams a fait l'objet a constitué une fouille et une saisie régulières. D'abord, les policiers virent Williams, dans un quartier connu pour être un lieu de trafic illégal de stupéfiants, se livrer à une transaction de la main à la main qui laissait supposer qu'il vendait de la drogue. Lorsque l'intéressé aperçut les policiers, il mit en bouche ce qu'il avait dans la main et s'enfuit. Les policiers ont vu dans ce comportement un « indice clair » que Williams avait caché des stupéfiants dans sa bouche. En outre, ils pouvaient raisonnablement conclure que la vie de Williams était en danger après avoir constaté qu'il avait du crack dans la bouche et qu'il tentait de le mâcher et de l'avalier. Par ailleurs, Williams

détruisait les éléments de preuve nécessaires à sa condamnation pour possession de stupéfiants. Par conséquent, son cas relevait de la situation d'urgence permettant de déroger à l'exigence d'un mandat.

24. Enfin, il apparaît que la méthode et les modalités de fouille n'étaient pas déraisonnables. Il ressort du dossier qu'un médecin a administré à Williams un traitement médical dans un cadre hospitalier, selon les procédures médicales établies (...)

25. Dans l'affaire *Schmerber*, la Cour suprême des Etats-Unis a jugé acceptable une fouille pratiquée de manière raisonnable par un médecin. Un médecin est certainement plus qualifié qu'un policier pour déterminer dans quelle mesure une intervention risque d'entraîner la mort.

26. A supposer qu'un [prévenu] ait avalé de la cocaïne, si la drogue est emballée de manière à résister au processus intestinal, le médecin serait certainement en mesure de soumettre l'intéressé à un lavage d'estomac, ce qui constitue une intervention médicale raisonnable moins traumatisante que l'administration de force d'un émétique pratiquée dans l'affaire *Rochin*. Répétons-le, il s'agit du type de conduite qui dans l'affaire *Schmerber* a été jugé plus raisonnable car l'intervention a lieu dans l'enceinte d'un hôpital sous une surveillance médicale appropriée. »

c) La pratique en matière d'administration d'émétiques dans les Etats membres du Conseil de l'Europe

53. Le Gouvernement a soumis une étude fondée sur des informations communiquées par les gouvernements des Etats membres du Conseil de l'Europe par l'intermédiaire de leurs agents ou, lorsque le gouvernement concerné n'avait pas fourni de renseignements, par l'ambassade d'Allemagne dans le pays en question. Selon cette étude, l'administration de force d'émétiques à des trafiquants de drogue présumés est pratiquée dans quatre Etats (l'Allemagne, « l'ex-République yougoslave de Macédoine », le Luxembourg et la Norvège). Dans trente-trois Etats, on n'a pas recours aux substances vomitives contre la volonté d'un suspect pour recueillir des sachets de drogue qui auraient été avalés (Albanie, Arménie, Autriche, Belgique, Bosnie-Herzégovine, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Géorgie, Grèce, Hongrie, Irlande, Islande, Italie, Lettonie, Lituanie, Malte, Moldova, Pays-Bas, Portugal, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Russie, Serbie-Monténégro, Slovaquie, Suède, Suisse, Turquie et Ukraine). Dans trois Etats (Croatie, Pologne et Slovénie), l'utilisation d'émétiques est prévue par la loi, mais aucune information n'a été communiquée sur le point de savoir si cette mesure est effectivement appliquée. Six Etats membres (Andorre, Azerbaïdjan, Bulgarie, Liechtenstein, Monaco et Saint-Marin) n'ont donné aucun renseignement sur l'administration de substances vomitives dans la pratique.

54. Le requérant conteste en partie les conclusions du Gouvernement. Il note que celui-ci a déclaré que trois pays (le Luxembourg, la Norvège et « l'ex-République yougoslave de Macédoine »), outre l'Allemagne,

permettent l'administration d'émétiques à des trafiquants de drogue présumés et ont recours à cette mesure dans la pratique. Toutefois, il précise que le Gouvernement n'a fourni aucun élément indiquant que ces substances étaient administrées par la force et contre la volonté d'un accusé dans ces Etats membres. Quant à la Norvège en particulier, le requérant conteste que la pose par la force d'une sonde nasogastrique, comme dans son cas, soit licite. En ce qui concerne la Croatie, la Pologne et la Slovaquie, indépendamment de la situation dans la pratique, il nie l'existence d'une base légale à une telle mesure. Par conséquent, selon lui, l'Allemagne est le seul Etat contractant dont on a la preuve qu'il recourt véritablement à la mesure litigieuse. Dans tous les autres Etats membres, les autorités attendent l'élimination des drogues par les voies naturelles.

55. D'autres documents présentés à la Cour confirment les observations des parties selon lesquelles plusieurs Etats contractants étudiés n'ont pas recours dans la pratique à l'administration de force d'émétiques (Belgique, Espagne, Estonie, France, Irlande, Pays-Bas et Royaume-Uni). Dans ces Etats, les autorités attendent que les stupéfiants soient éliminés par les voies naturelles. A cette fin, des toilettes spéciales sont couramment utilisées pour recueillir et laver les stupéfiants qui ont été avalés. Les documents indiquent en outre qu'il existe en Norvège des toilettes spéciales (les « toilettes Pacto 500 ») qui servent généralement à récupérer les drogues ingérées. Toutefois, au cours de sa visite en Norvège en 1993, le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou des traitements inhumains ou dégradants (CPT) a été témoin de l'administration d'un émétique (eau salée) à un détenu au commissariat de police d'Oslo (voir le rapport de sa visite en Norvège en 1993, § 25). S'agissant de la Pologne, la pratique consistant à administrer de force des émétiques n'est pas confirmée.

EN DROIT

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

56. Le requérant se dit victime d'un traitement inhumain et dégradant pour s'être vu administrer de force un émétique. Il invoque l'article 3 de la Convention, qui est ainsi libellé :

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

57. Le Gouvernement conteste cette allégation.

A. Arguments des parties

1. *Le requérant*

58. Le requérant soutient que l'administration de force d'un émétique a porté gravement atteinte à son intégrité physique et a sérieusement mis sa santé, voire sa vie, en danger, car les substances utilisées – sirop d'ipécaouana et apomorphine – auraient pu avoir des effets secondaires mortels. La pose de force d'une sonde nasale à un suspect qui ne coopère pas peut provoquer des lésions dans le nez, dans la gorge et dans l'œsophage, voire percer les sachets de stupéfiants se trouvant dans l'estomac. Les dangers de l'administration de force d'un émétique sont illustrés par le fait que ce traitement a déjà causé le décès de deux suspects en Allemagne. La grande majorité des Etats membres du Conseil de l'Europe ainsi que les Etats-Unis tiennent cette méthode pour illégale. L'atteinte ne peut se justifier pour des raisons médicales. Au contraire, elle ne fait qu'accroître le risque d'intoxication du suspect par les stupéfiants qu'il a avalés. L'opposition expresse d'un suspect à un traitement médical doit être respectée dans une société démocratique comme participant du droit de chacun à l'autodétermination.

59. Le requérant allègue en outre que l'administration de l'émétique visait à l'intimider et à l'avilir, au mépris de sa dignité. On l'a, selon lui, forcé à se soumettre d'une façon brutale, atroce et humiliante à un acte médical pouvant entraîner la mort. On l'aurait rabaissé au point de le faire vomir sous les yeux de plusieurs policiers. Etant en garde à vue, il se trouvait dans une situation particulièrement vulnérable.

60. Le requérant indique en outre qu'aucune anamnèse destinée à établir ses antécédents médicaux et sa condition physique n'a été pratiquée par un médecin avant l'exécution de la mesure litigieuse. De surcroît, par la suite, alors qu'il était en prison, il n'a bénéficié d'aucune assistance ou surveillance médicale.

61. L'intéressé souligne également qu'il a subi des lésions corporelles, notamment à l'estomac, comme le prouve la gastroscopie réalisée à l'hôpital de la prison. En outre, l'administration de l'émétique et les effets chimiques de la substance concernée lui ont causé de vives souffrances physiques et mentales.

2. *Le Gouvernement*

62. D'après le Gouvernement, l'administration de force d'un émétique ne comporte que des risques négligeables pour la santé. Le sirop d'ipécaouana n'est pas une substance dangereuse ; en fait, on en donne aux enfants en cas d'intoxication. L'introduction d'une sonde très souple par le nez ne présentait aucun danger, même compte tenu de la résistance de l'intéressé. L'injection d'apomorphine n'était pas non plus dangereuse.

Seuls l'abus chronique ou une mauvaise utilisation de l'émétique en question peuvent entraîner les effets secondaires et les risques décrits par le requérant. Le fait que deux personnes soupçonnées de trafic de drogue soient décédées à Hambourg et à Brême à la suite de l'administration de force d'un émétique ne permet pas, selon le Gouvernement, de conclure que cette mesure est de manière générale dangereuse pour la santé. La méthode a été utilisée à de nombreuses occasions, sans s'accompagner de complications. Les autorités recourent à l'administration d'un émétique dans les *Länder* où le trafic de stupéfiants est un grave problème. Dans la grande majorité des cas, les suspects choisissent d'avalier l'émétique une fois qu'ils ont été informés qu'ils pourraient y être contraints s'ils refusaient. Dans l'affaire de Hambourg, le suspect souffrait d'une maladie cardiaque qui n'avait pas été détectée et il aurait été tout autant en danger s'il avait opposé une résistance à un autre type de mesure coercitive. Dans l'affaire de Brême, on ne peut exclure que le suspect ait été intoxiqué par les stupéfiants qu'il avait avalés.

63. Le Gouvernement souligne qu'il existait un risque réel et immédiat que le sachet de drogue, qui n'était pas conditionné pour un transit de longue durée dans le corps, se perce et que le requérant soit intoxiqué. Bien que l'on ait administré l'émétique d'abord pour recueillir des éléments de preuve plutôt que pour des raisons de santé, le retrait des stupéfiants de l'estomac du requérant peut malgré tout passer pour avoir été nécessaire du point de vue médical. L'obligation positive incombant à l'Etat exigeait de protéger le requérant en provoquant la régurgitation des stupéfiants. Attendre l'élimination de la drogue par les voies naturelles n'aurait pas été une méthode d'investigation aussi efficace ou moins humiliante et pouvait en fait comporter des risques pour la santé de l'intéressé. Il y a lieu de noter à cet égard que l'option consistant à administrer un émétique à un jeune n'est envisagée que si celui-ci est soupçonné de se livrer au commerce des stupéfiants.

64. De l'avis du Gouvernement, la mesure litigieuse n'a pas dépassé ce qui était nécessaire pour obtenir la preuve qu'il y avait eu une infraction à la législation sur les stupéfiants. Un émétique inoffensif a été administré au requérant dans un hôpital par un médecin exerçant dans les règles de l'art. Ce traitement ne saurait passer pour humiliant dans les circonstances de l'espèce.

65. Le Gouvernement soutient en outre que l'émétique a été administré au requérant seulement après qu'un médecin de l'hôpital eut pratiqué une anamnèse. Le même médecin a ensuite dûment surveillé l'intervention.

66. D'après le Gouvernement, rien ne prouve que l'administration de l'émétique ait causé des lésions ou des préjudices durables au requérant. Celui-ci s'est seulement senti fatigué pendant plusieurs heures après l'exécution de la mesure, ce qui était dû soit aux effets de l'apomorphine qui lui avait été donnée soit à la résistance qu'il avait opposée. C'est dans le

cadre de la procédure devant la Cour que le requérant a allégué pour la première fois que la mesure litigieuse avait eu d'autres conséquences néfastes pour sa santé. Il n'a toutefois produit aucune preuve documentaire à l'appui de ses dires.

B. Appréciation de la Cour

1. Les principes pertinents

67. Conformément à la jurisprudence constante de la Cour, pour tomber sous le coup de l'article 3, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum est relative ; elle dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques ou mentaux ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge et de l'état de santé de la victime (voir, entre autres, *Price c. Royaume-Uni*, n° 33394/96, § 24, CEDH 2001-VII, *Mouisel c. France*, n° 67263/01, § 37, CEDH 2002-IX, et *Naoumenko c. Ukraine*, n° 42023/98, § 108, 10 février 2004). Les allégations de mauvais traitements doivent être étayées par des éléments de preuve appropriés (voir, *mutatis mutandis*, *Klaas c. Allemagne*, 22 septembre 1993, § 30, série A n° 269). Pour l'appréciation de ces éléments, la Cour se rallie au principe de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable », mais ajoute qu'une telle preuve peut résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants (*Irlande c. Royaume-Uni*, 18 janvier 1978, § 161 *in fine*, série A n° 25, et *Labita c. Italie* [GC], n° 26772/95, § 121, CEDH 2000-IV).

68. La Cour a jugé un traitement « inhumain » au motif notamment qu'il avait été appliqué avec préméditation pendant des heures et qu'il avait causé soit des lésions corporelles, soit de vives souffrances physiques et morales (*Labita*, § 120). Elle a par ailleurs considéré qu'un traitement était « dégradant » en ce qu'il était de nature à inspirer à ses victimes des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à les humilier et à les avilir et à briser éventuellement leur résistance physique ou morale (*Hurtado c. Suisse*, 28 janvier 1994, § 67, avis de la Commission, série A n° 280), ou à les conduire à agir contre leur volonté ou leur conscience (voir, par exemple, *Danemark, Norvège, Suède et Pays-Bas c. Grèce* (« *Affaire grecque* »), nos 3321/67, 3322/67, 3323/67 et 3344/67, rapport de la Commission du 5 novembre 1969, Annuaire 12, p. 186, et *Keenan c. Royaume-Uni*, n° 27229/95, § 110, CEDH 2001-III). En outre, en recherchant si un traitement est « dégradant » au sens de l'article 3, la Cour examinera notamment si le but était d'humilier et de rabaisser l'intéressé. Toutefois, l'absence d'un tel but ne saurait exclure de façon définitive un constat de violation de l'article 3 (*Raninen c. Finlande*, 16 décembre 1997, § 55, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII, *Peers c. Grèce*, n° 28524/95, §§ 68 et 74, CEDH 2001-III, et *Price*, arrêt précité, § 24). Pour

qu'une peine ou le traitement dont elle s'accompagne puissent être qualifiés d'« inhumains » ou de « dégradants », la souffrance ou l'humiliation doivent en tout cas aller au-delà de celles que comporte inévitablement une forme donnée de traitement ou de peine légitimes (*Labita*, arrêt précité, § 120).

69. Quant aux interventions médicales auxquelles une personne détenue est soumise contre sa volonté, l'article 3 de la Convention impose à l'Etat une obligation de protéger l'intégrité physique des personnes privées de liberté, notamment par l'administration des soins médicaux requis. Les personnes concernées n'en demeurent pas moins protégées par l'article 3, dont les exigences ne souffrent aucune dérogation (*Mouisel*, arrêt précité, § 40, et *Naoumenko*, arrêt précité, § 112). Une mesure dictée par une nécessité thérapeutique du point de vue des conceptions médicales établies ne saurait en principe passer pour inhumaine ou dégradante (voir, en particulier, *Herczegfalvy c. Autriche*, 24 septembre 1992, § 82, série A n° 244, et *Naoumenko*, arrêt précité, § 112). Il en est ainsi, par exemple, de l'alimentation de force visant à sauver la vie d'un détenu qui refuse délibérément de s'alimenter. Il incombe pourtant à la Cour de s'assurer que la nécessité médicale a été démontrée de manière convaincante et que les garanties procédurales dont doit s'entourer la décision de procéder, par exemple, à une alimentation de force, existent et ont été respectées (*Nevmerjitski c. Ukraine*, n° 54825/00, § 94, CEDH 2005-II).

70. Même lorsqu'une mesure n'est pas motivée par une nécessité thérapeutique, les articles 3 et 8 de la Convention n'interdisent pas en tant que tel le recours à une intervention médicale contre la volonté d'un suspect en vue de l'obtention de la preuve de sa participation à une infraction. Ainsi, les institutions de la Convention ont conclu à plusieurs reprises que le prélèvement de sang ou de salive contre la volonté d'un suspect dans le cadre d'une enquête sur une infraction n'avait pas enfreint ces articles dans les circonstances des affaires examinées (voir, notamment, *X c. Pays-Bas*, n° 8239/78, décision de la Commission du 4 décembre 1978, Décisions et rapports (DR) 16, pp. 184-187, *Schmidt c. Allemagne* (déc.), n° 32352/02, 5 janvier 2006).

71. Toutefois, la nécessité de toute intervention médicale de force en vue de l'obtention de la preuve d'une infraction doit se trouver justifiée de manière convaincante au vu des circonstances de l'affaire. Cela vaut en particulier lorsque l'intervention vise à recueillir à l'intérieur du corps de la personne la preuve matérielle de l'infraction même dont elle est soupçonnée. La nature particulièrement intrusive d'un tel acte exige un examen rigoureux de l'ensemble des circonstances. A cet égard, il faut tenir dûment compte de la gravité de l'infraction en question. Les autorités doivent également démontrer qu'elles ont envisagé d'autres méthodes pour obtenir des preuves. En outre, l'intervention ne doit pas faire courir au suspect le risque d'un préjudice durable pour sa santé (voir, *mutatis*

mutandis, l'arrêt *Nevmerjitski* précité, §§ 94 et 97, et la décision *Schmidt* précitée).

72. Par ailleurs, de même que pour les interventions réalisées à des fins thérapeutiques, la manière dont on contraint une personne à subir un acte médical destiné à récupérer des preuves dans son corps doit rester en deçà du degré minimum de gravité défini dans la jurisprudence de la Cour relativement à l'article 3 de la Convention. En particulier, il faut tenir compte du point de savoir si l'intervention médicale de force a causé à la personne concernée de vives douleurs ou souffrances physiques (*Peters c. Pays-Bas*, n° 21132/93, décision de la Commission du 6 avril 1994, DR 77-A, *Schmidt*, décision précitée, et *Nevmerjitski*, arrêt précité, *ibidem*).

73. Un autre facteur pertinent dans ces affaires est le point de savoir si l'intervention médicale pratiquée de force a été ordonnée et exécutée par des médecins et si la personne concernée a fait l'objet d'une surveillance médicale constante (voir, par exemple, *Ilijkov c. Bulgarie*, n° 33977/96, décision de la Commission du 20 octobre 1997, non publiée).

74. Il faut considérer également si cette intervention a entraîné une aggravation de l'état de santé de l'intéressé et a eu des conséquences durables pour sa santé (voir la décision *Ilijkov* précitée, et, *mutatis mutandis*, *Krastanov c. Bulgarie*, n° 50222/99, § 53, 30 septembre 2004).

2. Application en l'espèce des principes susmentionnés

75. La Cour relève d'emblée que, pour le Gouvernement, le retrait des stupéfiants de l'estomac du requérant par l'administration d'un émétique pouvait passer pour une nécessité médicale, étant donné que l'intéressé risquait de mourir d'une intoxication. Cependant, il y a lieu de noter que les juridictions internes ont toutes admis que les autorités s'étaient fondées sur l'article 81a du code de procédure pénale lorsqu'elles avaient prescrit l'administration de l'émétique. Cette disposition habilite les autorités de poursuite à ordonner qu'un médecin pratique un acte d'intrusion physique, sans le consentement du suspect, pour recueillir des éléments de preuve, sous réserve qu'aucun dommage pour la santé de l'intéressé ne soit à craindre. Par contre, l'article 81a ne vise pas les mesures destinées à écarter un danger imminent pour la santé d'une personne. D'ailleurs, il ne prête pas à controverse que l'émétique a été administré en l'absence de toute appréciation préalable des risques liés au maintien du sachet de drogue dans le corps du requérant. Le Gouvernement déclare également que l'on n'administre jamais d'émétique à de jeunes trafiquants, sauf s'ils sont soupçonnés de faire du commerce des stupéfiants leur activité habituelle. Or les jeunes trafiquants n'ont pas moins besoin d'un traitement médical que les adultes. Et, quant à eux, les trafiquants adultes encourent les mêmes risques pour la santé que les jeunes en cas d'administration d'un émétique. Par conséquent, la Cour n'est pas convaincue que la décision des autorités de poursuite d'ordonner la mesure litigieuse ait été justifiée ou dictée par

des raisons médicales, à savoir la nécessité de protéger la santé du requérant. En revanche, la mesure visait à la collecte d'éléments de preuve d'une infraction à la législation sur les stupéfiants.

76. Ce constat ne justifie pas en soi la conclusion que l'acte litigieux était contraire à l'article 3. Ainsi qu'il a été noté ci-dessus (paragraphe 70), la Cour a dit à plusieurs reprises que la Convention n'interdit pas, en principe, le recours à une intervention médicale de force susceptible de faire progresser l'enquête sur une infraction. Cependant, toute atteinte portée à l'intégrité physique d'une personne en vue de l'obtention d'éléments de preuve doit donner lieu à un examen rigoureux, les facteurs suivants étant particulièrement importants : le degré de nécessité de l'intervention médicale de force pour recueillir des éléments de preuve, les risques pour la santé du suspect, la façon dont l'intervention a été réalisée, ainsi que les douleurs physiques et la souffrance mentale provoquées, la surveillance médicale assurée et les effets sur la santé du suspect (voir également, à titre de comparaison, les critères établis par les juridictions américaines dans des affaires similaires – paragraphes 51-52 ci-dessus). A la lumière de l'ensemble des circonstances propres à l'affaire examinée, l'intervention ne doit pas atteindre le minimum de gravité qui la ferait tomber sous le coup de l'article 3. La Cour considérera tour à tour chacun de ces facteurs.

77. En ce qui concerne le degré de nécessité de l'intervention médicale de force pour l'obtention des éléments de preuve, la Cour relève que le trafic de stupéfiants est une infraction grave. Elle a une conscience aiguë des problèmes que rencontrent les Etats contractants dans leur lutte pour protéger leurs sociétés des maux que provoque l'afflux de drogue (voir, en particulier, *D. c. Royaume-Uni*, 2 mai 1997, § 46, *Recueil* 1997-III). Toutefois, en l'espèce, il était clair avant que la mesure litigieuse n'ait été ordonnée et mise en œuvre que le trafiquant de rue auquel elle était appliquée conservait les stupéfiants dans la bouche et ne procédait donc pas à la vente en grandes quantités, comme en témoigne d'ailleurs la peine infligée (six mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve), la plus légère des peines encourues. La Cour reconnaît qu'il était essentiel que les enquêteurs fussent en mesure de déterminer la quantité et la qualité exactes des stupéfiants offerts à la vente. Cela dit, elle n'est pas convaincue que l'administration de force d'un émétique était indispensable en l'espèce pour obtenir les preuves. Les autorités de poursuite auraient pu simplement attendre l'élimination de la drogue par les voies naturelles. Il convient de noter à cet égard que de nombreux autres Etats membres du Conseil de l'Europe appliquent cette méthode pour enquêter en matière d'infractions à la législation sur les stupéfiants.

78. A propos des risques pour la santé que comportait l'intervention médicale de force, la Cour constate que les parties sont en désaccord sur le point de savoir si et à quel degré l'administration de sirop d'ipécacuanha par une sonde nasale et l'injection d'apomorphine représentaient une menace pour la santé de l'intéressé. Ainsi qu'il a été constaté ci-dessus (paragraphe 41-44), le caractère dangereux ou non de pareille mesure prête également à controverse entre les experts médicaux. Si certains y voient un acte totalement inoffensif et dans l'intérêt supérieur du suspect, d'autres considèrent que notamment l'utilisation d'une sonde nasogastrique pour l'administration de force d'un émétique présente de graves risques pour la vie et l'intégrité physique et devrait donc être interdite. La Cour n'est pas convaincue que l'administration de force d'un émétique, méthode qui a déjà entraîné la mort de deux personnes dans l'Etat défendeur, ne comporte que des risques négligeables pour la santé. A cet égard, elle observe aussi que dans l'Etat défendeur la nécessité de recourir effectivement à la force – et non pas à la simple menace – n'a surgi que dans quelques-uns des cas où un émétique a été donné. Or les accidents mortels sont survenus lorsque la force avait été utilisée. En outre, dans la plupart des *Länder* allemands et dans une grande majorité au moins des autres Etats membres du Conseil de l'Europe, les autorités s'abstiennent de recourir à l'administration de force d'un émétique, ce qui donne à penser que cette mesure est perçue comme comportant des risques pour la santé.

79. En ce qui concerne la façon dont l'émétique a été administré, la Cour constate que le requérant, après avoir refusé de prendre la substance de son plein gré, a été immobilisé par quatre policiers, ce qui indique l'usage d'une force proche de la brutalité. On a dû lui poser alors une sonde nasogastrique pour vaincre sa résistance physique et mentale, manière de procéder qui a dû être douloureuse et angoissante pour lui. Il a ensuite subi un acte d'intrusion physique supplémentaire contre sa volonté puisqu'on lui a injecté un autre émétique. Il y a lieu de tenir compte également de la souffrance mentale qu'il a endurée en attendant que la substance produisît ses effets. Durant ce laps de temps, il a été immobilisé et maintenu sous la surveillance de policiers et d'un médecin. Il a dû être humiliant pour lui d'être forcé de régurgiter dans ces conditions. La Cour ne partage pas l'avis du Gouvernement selon lequel il aurait été tout aussi humiliant pour le requérant d'attendre l'élimination des stupéfiants par les voies naturelles. Une telle mesure entraîne certes une immixtion dans l'intimité en raison de la nécessité d'une surveillance, mais elle fait intervenir une fonction organique naturelle et est dès lors bien moins attentatoire à l'intégrité physique et mentale de la personne concernée qu'un acte médical pratiqué de force (voir, *mutatis mutandis*, *Peters* et *Schmidt*, décisions précitées).

80. Pour ce qui est de la supervision médicale, la Cour note que la mesure litigieuse a été mise en œuvre par un médecin dans un hôpital. En outre, après l'administration de l'émétique, le requérant a été examiné par

un médecin et déclaré apte à la détention. Toutefois, il y a controverse entre les parties sur le point de savoir si un médecin a effectué préalablement une anamnèse du requérant pour déterminer les risques que l'administration de la substance contre sa volonté comporterait pour sa santé. Etant donné que le requérant a opposé une résistance vigoureuse, qu'il ne parlait pas l'allemand et s'exprimait uniquement dans un mauvais anglais, il y a lieu de supposer qu'il ne pouvait ou ne voulait pas répondre aux questions du médecin ou se soumettre à un examen médical. Le Gouvernement n'a soumis aucune preuve documentaire ou autre démontrant le contraire.

81. Quant aux effets de la mesure litigieuse sur la santé du suspect, la Cour note que les parties sont en désaccord sur le point de savoir si le requérant a subi des lésions durables, notamment à l'estomac. Eu égard aux éléments du dossier, elle n'estime pas établi que ce soit l'administration de force de l'émétique qui ait nécessité le traitement que l'intéressé a suivi pour ses troubles gastriques à l'hôpital de la prison deux mois et demi après son arrestation, ou tout traitement médical ultérieur. Cette conclusion ne modifie bien entendu en rien le constat qu'elle a émis ci-dessus et selon lequel l'intervention médicale de force n'était pas dépourvue de risque pour la santé du requérant.

82. Eu égard à l'ensemble des circonstances de l'espèce, la Cour estime que la mesure litigieuse a atteint le minimum de gravité requis pour tomber sous le coup de l'article 3. Les autorités ont porté gravement atteinte à l'intégrité physique et mentale du requérant, contre son gré. Elles l'ont forcé à vomir, non pas pour des raisons thérapeutiques mais pour recueillir des éléments de preuve qu'elles auraient également pu obtenir par des méthodes moins intrusives. La façon dont la mesure litigieuse a été exécutée était de nature à inspirer au requérant des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à l'humilier et à l'avilir. En outre, elle a comporté des risques pour la santé de l'intéressé, en particulier en raison du manquement à procéder préalablement à une anamnèse adéquate. Bien que ce ne fût pas délibéré, la façon dont l'intervention a été pratiquée a également occasionné au requérant des douleurs physiques et des souffrances mentales. L'intéressé a donc été soumis à un traitement inhumain et dégradant contraire à l'article 3.

83. Partant, la Cour conclut à la violation de l'article 3 de la Convention.

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

84. Le requérant soutient que l'administration de force d'un émétique a également constitué une atteinte disproportionnée à son droit au respect de sa vie privée. Il invoque l'article 8 de la Convention, dont le passage pertinent en l'espèce se lit ainsi :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée (...)

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

85. Le Gouvernement marque son désaccord.

86. La Cour a déjà examiné sous l'angle de l'article 3 de la Convention le grief du requérant concernant l'administration de force d'un émétique. Eu égard à son constat de violation de cette disposition, elle estime qu'aucune question distincte ne se pose au regard de l'article 8.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 DE LA CONVENTION

87. Le requérant considère par ailleurs que l'utilisation au procès des éléments obtenus par l'administration de l'émétique a méconnu son droit à un procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention. Il allègue en particulier la violation de son droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination. Le passage pertinent en l'espèce de l'article 6 est ainsi libellé :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera (...) du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. »

88. Le Gouvernement conteste cette thèse.

A. Arguments des parties

1. Le requérant

89. Selon le requérant, l'administration de l'émétique était illégale et a emporté violation des articles 3 et 8 de la Convention. Les éléments ainsi obtenus ayant constitué la seule base de sa condamnation, la procédure pénale dirigée contre lui aurait manqué d'équité.

90. Le requérant soutient également qu'en le contraignant, contre sa volonté, à produire la preuve d'une infraction, les autorités ont violé son droit de ne pas s'incriminer lui-même et donc son droit à un procès équitable. Le droit de ne pas s'auto-incriminer ne se limite pas aux déclarations recueillies par la contrainte, mais s'étend aux éléments ainsi obtenus. En outre, les faits de l'espèce se distinguent de ceux de l'affaire *Saunders c. Royaume-Uni* (17 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI). Contrairement aux analyses de sang ou de l'ADN mentionnées par la Cour dans son arrêt en cette affaire, l'administration d'un émétique implique l'utilisation de substances chimiques qui déclenchent une activité

physiologique de manière artificielle et involontaire en vue de l'obtention des éléments de preuve. Le requérant allègue que pour passer outre son refus, on a eu recours à une force considérable. Dès lors, il a été contraint de contribuer activement à sa propre condamnation, car les éléments recueillis n'existaient pas indépendamment de sa volonté. L'administration d'un émétique est comparable à l'administration d'un sérum de vérité visant à l'extorsion d'aveux, pratique que l'article 136a du code de procédure pénale interdit expressément. A l'appui de sa thèse, l'intéressé invoque l'arrêt de la cour d'appel de Francfort-sur-le-Main du 11 octobre 1996.

2. *Le Gouvernement*

91. Pour le Gouvernement, l'administration de l'émétique n'était pas contraire aux articles 3 et 8 de la Convention. Par conséquent, l'utilisation des sachets de drogue ainsi obtenus comme éléments de preuve dans le cadre de la procédure pénale dirigée contre le requérant n'a pas entaché le procès d'iniquité. Il était essentiel de déterminer exactement la nature, la quantité et la qualité des stupéfiants vendus par l'intéressé pour le condamner et lui infliger une peine.

92. Le Gouvernement soutient par ailleurs que le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination interdit uniquement de contraindre une personne à agir contre son gré. Le fait de provoquer des vomissements revient à déclencher une simple réaction physiologique qui ne peut pas être contrôlée par un exercice de volonté et n'emporte donc pas violation du droit de ne pas s'incriminer soi-même. Cette méthode ne contraint pas le suspect à contribuer activement à l'obtention des éléments de preuve. Le refus initial du suspect de prendre l'émétique n'entre pas en ligne de compte car, sinon, toutes les mesures d'enquête visant à briser la volonté d'un suspect de dissimuler des éléments de preuve – par exemple les prises de sang pratiquées de force ou les perquisitions domiciliaires – seraient interdites.

93. En outre, eu égard à l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire *Saunders* précitée, le Gouvernement estime que les stupéfiants recueillis à la suite de l'administration de force d'un émétique sont recevables comme preuves. S'il est possible de produire à titre de preuves des liquides ou des éléments organiques, il doit *a fortiori* être permis d'avoir recours à des objets qui ne sont pas des éléments corporels. De surcroît, l'administration de l'émétique, que le requérant a simplement dû subir passivement, n'est pas comparable à l'administration d'un sérum de vérité, prohibée par l'article 136a du code de procédure pénale, en ce que cette méthode brise la volonté d'un suspect de ne pas témoigner.

B. Appréciation de la Cour

1. Les principes généraux établis par la jurisprudence de la Cour

94. La Cour rappelle qu'elle a pour tâche, aux termes de l'article 19 de la Convention, d'assurer le respect des engagements résultant pour les Etats contractants de la Convention. Il ne lui appartient pas, en particulier, de connaître des erreurs de fait ou de droit prétendument commises par une juridiction interne, sauf si et dans la mesure où elles pourraient avoir porté atteinte aux droits et libertés sauvegardés par la Convention. Si l'article 6 garantit le droit à un procès équitable, il ne régleme pas pour autant l'admissibilité des preuves en tant que telles, matière qui relève au premier chef du droit interne (*Schenk c. Suisse*, 12 juillet 1988, §§ 45-46, série A n° 140, et *Teixeira de Castro c. Portugal*, 9 juin 1998, § 34, *Recueil* 1998-IV).

95. La Cour n'a donc pas à se prononcer, par principe, sur la recevabilité de certaines sortes d'éléments de preuve, par exemple des éléments obtenus de manière illégale au regard du droit interne, ou encore sur la culpabilité du requérant. Elle doit examiner si la procédure, y compris la manière dont les éléments de preuve ont été recueillis, a été équitable dans son ensemble, ce qui implique l'examen de l'« illégalité » en question et, dans le cas où se trouve en cause la violation d'un autre droit protégé par la Convention, de la nature de cette violation (voir, notamment, *Khan c. Royaume-Uni*, n° 35394/97, § 34, CEDH 2000-V, *P.G. et J.H. c. Royaume-Uni*, n° 44787/98, § 76, CEDH 2001-IX, et *Allan c. Royaume-Uni*, n° 48539/99, § 42, CEDH 2002-IX).

96. Pour déterminer si la procédure dans son ensemble a été équitable, il faut aussi se demander si les droits de la défense ont été respectés. Il faut rechercher notamment si le requérant s'est vu offrir la possibilité de remettre en question l'authenticité de l'élément de preuve et de s'opposer à son utilisation. Il faut prendre également en compte la qualité de l'élément de preuve, dont le point de savoir si les circonstances dans lesquelles il a été recueilli font douter de sa fiabilité ou de son exactitude. Si un problème d'équité ne se pose pas nécessairement lorsque la preuve obtenue n'est pas corroborée par d'autres éléments, il faut noter que lorsqu'elle est très solide et ne prête à aucun doute, le besoin d'autres éléments à l'appui devient moindre (voir, notamment, les arrêts *Khan*, §§ 35 et 37, et *Allan*, § 43).

97. Les exigences générales d'équité posées à l'article 6 s'appliquent à toutes les procédures pénales, quel que soit le type d'infraction concerné. Il reste que, pour déterminer si la procédure dans son ensemble a été équitable, le poids de l'intérêt public à la poursuite de l'infraction particulière en question et à la sanction de son auteur peut être pris en considération et mis en balance avec l'intérêt de l'individu à ce que les preuves à charge soient recueillies légalement. Néanmoins, les préoccupations d'intérêt général ne

sauraient justifier des mesures vidant de leur substance même les droits de la défense d'un requérant, y compris celui de ne pas contribuer à sa propre incrimination garanti par l'article 6 de la Convention (voir, *mutatis mutandis*, *Heaney et McGuinness c. Irlande*, n° 34720/97, §§ 57-58, CEDH 2000-XII).

98. En ce qui concerne en particulier l'examen de la nature de la violation de la Convention constatée, la Cour rappelle qu'elle a relevé notamment dans les affaires *Khan* (arrêt précité, §§ 25-28) et *P.G. et J.H. c. Royaume-Uni* (arrêt précité, §§ 37-38) que l'emploi d'appareils d'écoute secrète était contraire à l'article 8, puisque le recours à de tels dispositifs était dépourvu de base en droit interne et que l'ingérence dans l'exercice par les requérants concernés du droit au respect de leur vie privée n'était pas « prévue par la loi ». Néanmoins, l'admission comme preuves des informations ainsi obtenues ne se heurtait pas dans les circonstances de ces affaires aux exigences d'équité posées par l'article 6 § 1.

99. Des considérations différentes valent toutefois pour les éléments recueillis au moyen d'une mesure jugée contraire à l'article 3. Une question peut se présenter sous l'angle de l'article 6 § 1 relativement à des éléments obtenus au mépris de l'article 3 de la Convention, même si le fait de les avoir admis comme preuves ne fut pas décisif pour la condamnation du suspect (*İçöz c. Turquie* (déc.), n° 54919/00, 9 janvier 2003, et *Koç c. Turquie* (déc.), n° 32580/96, 23 septembre 2003). La Cour rappelle à cet égard que l'article 3 consacre l'une des valeurs les plus fondamentales des sociétés démocratiques. Même dans des situations extrêmement difficiles, telles que la lutte contre le terrorisme et le crime organisé, la Convention prohibe en termes absolus la torture et les peines et traitements inhumains ou dégradants, quels que soient les agissements de la victime. L'article 3 ne prévoit pas d'exceptions, en quoi il contraste avec la majorité des clauses normatives de la Convention, et il ne souffre nulle dérogation en vertu de l'article 15 § 2 même en cas de danger public menaçant la vie de la nation (voir, notamment, *Chahal c. Royaume-Uni*, 15 novembre 1996, § 79, *Recueil* 1996-V, et *Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, § 95, CEDH 1999-V).

100. Quant à l'utilisation d'éléments de preuve obtenus en violation du droit de garder le silence et du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, la Cour rappelle que ces droits sont des normes internationales généralement reconnues qui sont au cœur de la notion de procès équitable consacrée par l'article 6. Leur raison d'être tient notamment à la protection de l'accusé contre une coercition abusive de la part des autorités, ce qui évite les erreurs judiciaires et permet d'atteindre les buts de l'article 6. En particulier, le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination présuppose que, dans une affaire pénale, l'accusation cherche à fonder son argumentation sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions, au mépris de la volonté de l'accusé (voir,

notamment, *Saunders*, arrêt précité, § 68, *Heaney et McGuinness*, arrêt précité, § 40, *J.B. c. Suisse*, n° 31827/96, § 64, CEDH 2001-III, et *Allan*, arrêt précité, § 44).

101. Pour rechercher si une procédure a anéanti la substance même du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, la Cour doit examiner en particulier les éléments suivants : la nature et le degré de la coercition, l'existence de garanties appropriées dans la procédure et l'utilisation qui est faite des éléments ainsi obtenus (voir, par exemple, *Tirado Ortiz et Lozano Martin c. Espagne* (déc.), n° 43486/98, CEDH 1999-V, *Heaney et McGuinness*, arrêt précité, §§ 51-55, et *Allan*, arrêt précité, *ibidem*).

102. Toutefois, selon la jurisprudence constante de la Cour, le droit de ne pas s'incriminer soi-même concerne en premier lieu le respect de la détermination d'un accusé à garder le silence. Tel qu'il s'entend communément dans les ordres juridiques des Parties contractantes à la Convention et ailleurs, il ne s'étend pas à l'usage, dans une procédure pénale, de données que l'on peut obtenir de l'accusé en recourant à des pouvoirs coercitifs mais qui existent indépendamment de la volonté du suspect, par exemple les documents recueillis en vertu d'un mandat, les prélèvements d'haleine, de sang, d'urine, de cheveux et de tissus corporels en vue d'une analyse de l'ADN ou encore les échantillons de voix (*Saunders*, arrêt précité, § 69, *Choudhary c. Royaume-Uni* (déc.), n° 40084/98, 4 mai 1999, *J.B. c. Suisse*, arrêt précité, § 68, et *P.G. et J.H. c. Royaume-Uni*, arrêt précité, § 80).

2. Application des principes susmentionnés en l'espèce

103. Pour déterminer, à la lumière de ces principes, si la procédure pénale dirigée contre le requérant peut passer pour équitable, la Cour note d'emblée que les éléments de preuve obtenus grâce à l'administration d'un émétique au requérant n'ont pas été recueillis « illégalement », en violation du droit interne. Elle rappelle à cet égard que les juridictions nationales ont estimé que l'article 81a du code de procédure pénale autorisait le recours à la mesure litigieuse.

104. La Cour a conclu ci-dessus que, lorsqu'on lui a administré l'émétique pour lui faire régurgiter de force les stupéfiants qu'il avait avalés, le requérant a été soumis à un traitement inhumain et dégradant contraire aux dispositions matérielles de l'article 3. La collecte des éléments de preuve utilisés dans le cadre de la procédure pénale diligentée contre lui résulte donc directement d'une violation de l'un des droits constituant le noyau dur de ceux protégés par la Convention.

105. Ainsi qu'il a été constaté ci-dessus, l'utilisation dans le cadre d'une procédure pénale d'éléments de preuve recueillis au mépris de l'article 3 soulève de graves questions quant à l'équité de cette procédure. En l'espèce, la Cour n'a pas conclu que le requérant avait été soumis à des actes de torture. A son avis, des éléments à charge – qu'il s'agisse d'aveux ou

d'éléments matériels – rassemblés au moyen d'actes de violence ou de brutalité ou d'autres formes de traitements pouvant être qualifiés de torture – ne doivent jamais, quelle qu'en soit la valeur probante, être invoqués pour prouver la culpabilité de la victime. Toute autre conclusion ne ferait que légitimer indirectement le type de conduite moralement répréhensible que les auteurs de l'article 3 de la Convention ont cherché à interdire ou, comme l'a si bien dit la Cour suprême des Etats-Unis dans son arrêt en l'affaire *Rochin v. California* (paragraphe 50 ci-dessus), « [à] conféré[rer] une apparence de légalité à la brutalité ». La Cour note à cet égard que l'article 15 de la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants énonce que toute déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par la torture ne peut être invoquée comme élément de preuve dans une procédure contre la victime des actes de torture.

106. Bien que le traitement auquel le requérant a été soumis ne soit pas marqué de l'infamie spéciale qui s'attache aux actes de torture, il a atteint en l'espèce le minimum de gravité requis pour tomber sous le coup de l'interdiction prononcée par l'article 3. On ne saurait exclure que, dans les circonstances d'une affaire donnée, l'utilisation d'éléments de preuve obtenus au moyen d'actes délibérés de mauvais traitements n'équivalant pas à des actes de torture entache le procès de la victime d'iniquité, indépendamment de la gravité de l'infraction reprochée, de l'importance attachée aux éléments de preuve et des possibilités dont a disposé la victime pour contester leur versement au dossier et leur utilisation à son procès.

107. En l'espèce, il n'est pas besoin de trancher la question générale de savoir si l'utilisation d'éléments recueillis au moyen d'un acte qualifié de traitement inhumain et dégradant compromet automatiquement le caractère équitable d'un procès. La Cour constate que, même si les autorités n'ont pas infligé délibérément douleurs et souffrances au requérant, les éléments ont été obtenus par la mise en œuvre d'une mesure contraire à l'un des droits les plus fondamentaux garantis par la Convention. En outre, il ne prête pas à controverse entre les parties que les stupéfiants recueillis grâce à la mesure litigieuse ont été l'élément décisif de la condamnation du requérant. Il est vrai, et les parties n'en disconviennent pas non plus, que le requérant a eu la possibilité, dont il s'est d'ailleurs prévalu, de contester l'utilisation des stupéfiants obtenus par le biais de la mesure incriminée. Toutefois, ayant considéré que le droit interne autorisait l'administration de l'émétique, les juridictions nationales n'avaient aucune latitude pour exclure ces éléments. Par ailleurs, l'intérêt public à la condamnation du requérant ne saurait passer pour avoir revêtu un poids pouvant justifier que l'on autorisât l'utilisation de ces éléments au procès. Ainsi que la Cour l'a relevé ci-dessus, la mesure visait un trafiquant de rue qui vendait de la drogue en relativement petite quantité et qui a finalement été condamné à une peine d'emprisonnement de six mois avec sursis et mise à l'épreuve.

108. Dès lors, la Cour estime que l'utilisation comme preuve des stupéfiants recueillis grâce à l'administration de force de l'émétique au requérant a frappé d'iniquité l'ensemble du procès de celui-ci.

109. Ce constat suffit en soi pour conduire à la conclusion que le requérant s'est vu refuser un procès équitable, en violation de l'article 6. Toutefois, la Cour juge approprié d'examiner l'argument de l'intéressé selon lequel la manière dont les preuves ont été obtenues et l'utilisation qui en a été faite ont porté atteinte à son droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination. A cette fin, elle recherchera d'abord si ce droit particulier se trouvait en jeu dans les circonstances de l'espèce et, dans l'affirmative, s'il a été méconnu.

110. Quant à l'applicabilité en l'espèce du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, la Cour observe que se trouve en cause l'utilisation au procès d'éléments de preuve « matériels » – par opposition à des aveux – obtenus par une atteinte portée de force à l'intégrité physique du requérant. Elle relève que le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination tel qu'il s'entend communément dans les Etats contractants et ailleurs concerne en premier lieu le respect de la détermination d'un accusé à garder le silence au cours d'un interrogatoire et à ne pas être contraint à formuler une déclaration.

111. Toutefois, il est arrivé à la Cour de donner au droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, tel que protégé par l'article 6 § 1, un sens plus large de manière à embrasser des affaires dans lesquelles était en litige la contrainte à laquelle les autorités avaient recouru pour se voir remettre des éléments de preuve matériels. Dans l'affaire *Funke c. France* (25 février 1993, § 44, série A n° 256-A), par exemple, elle a dit que les tentatives visant à contraindre le requérant à divulguer des documents et donc à fournir la preuve d'infractions qu'on lui reprochait, avaient emporté violation du droit de l'intéressé de ne point contribuer à sa propre incrimination. De même, dans l'affaire *J.B. c. Suisse* (arrêt précité, §§ 63-71), elle a conclu que la tentative des autorités de l'Etat de forcer le requérant à soumettre des documents qui auraient pu fournir des renseignements sur une soustraction d'impôt avait méconnu le droit de l'intéressé de ne pas contribuer à sa propre incrimination (dans son sens large).

112. Dans l'affaire *Saunders*, la Cour a estimé que le droit de ne pas s'incriminer soi-même ne s'étend pas aux données que l'on peut obtenir de l'accusé en recourant à des pouvoirs coercitifs mais qui existent indépendamment de la volonté du suspect, par exemple les documents recueillis en vertu d'un mandat, les prélèvements d'haleine, de sang et d'urine ainsi que de tissus corporels en vue d'une analyse de l'ADN (*ibidem*, § 69).

113. De l'avis de la Cour, les éléments de preuve litigieux en l'espèce, à savoir les stupéfiants dissimulés dans le corps du requérant et qui ont été recueillis à la suite de l'administration de force d'un émétique, peuvent passer pour relever de la catégorie des données qui existent indépendamment de la volonté du suspect et dont l'utilisation n'est généralement pas interdite dans le cadre d'une procédure pénale. Cela dit, plusieurs éléments distinguent la présente affaire des exemples énumérés dans l'affaire *Saunders*. Premièrement, comme les mesures dénoncées dans les affaires *Funke* et *J.B. c. Suisse*, l'administration de l'émétique visait à recueillir des preuves matérielles au mépris de la volonté du requérant. A l'inverse, les éléments corporels tels que ceux cités dans l'affaire *Saunders* sont obtenus par la force aux fins d'un examen médicolégal destiné à détecter, par exemple, la présence d'alcool ou de stupéfiants.

114. Deuxièmement, la force employée en l'espèce diffère considérablement en degré de la coercition normalement nécessaire pour recueillir les types d'éléments mentionnés dans l'affaire *Saunders*. Pour l'obtention de tels éléments, le prévenu doit endurer passivement une atteinte mineure à son intégrité physique (par exemple en cas de prélèvement de sang, de cheveux ou de tissus corporels), et même si sa participation active est requise, il ressort de l'affaire *Saunders* que cela ne concerne que des éléments produits par le fonctionnement organique normal (par exemple l'haleine, l'urine ou des échantillons de voix). Par contre, le requérant a été contraint en l'espèce à régurgiter les éléments recherchés, ce qui a nécessité l'introduction de force d'une sonde nasale et l'administration d'une substance destinée à provoquer une réaction pathologique dans son organisme. Ainsi que la Cour l'a noté ci-dessus, cette intervention n'était pas dépourvue de risques pour la santé de l'intéressé.

115. Troisièmement, en l'occurrence les preuves ont été recueillies au moyen d'une procédure contraire à l'article 3. La méthode employée dans le cas du requérant contraste de manière frappante avec celles que l'on met en œuvre pour prélever, par exemple, de l'haleine ou du sang, lesquelles n'atteignent pas, sauf circonstances exceptionnelles, le minimum de gravité requis pour enfreindre l'article 3. En outre, bien que constituant une ingérence dans l'exercice par le suspect du droit au respect de sa vie privée, ces procédures se justifient en général au regard de l'article 8 § 2 en ce qu'elles sont nécessaires pour la prévention des infractions pénales (voir, notamment, *Tirado Ortiz et Lozano Martin*, décision précitée).

116. Par conséquent, le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination vaut pour la procédure conduite en l'espèce.

117. Pour déterminer si ce droit a été méconnu, la Cour examinera tour à tour les facteurs suivants : la nature et le degré de la coercition employée pour l'obtention des éléments de preuve ; le poids de l'intérêt public à la poursuite de l'infraction en question et à la sanction de son auteur ;

l'existence de garanties appropriées dans la procédure et l'utilisation faite des éléments ainsi obtenus.

118. Quant à la nature et au degré de la coercition employée pour la collecte des éléments de preuve en l'espèce, la Cour rappelle que l'intervention ayant consisté à faire régurgiter de force les stupéfiants au requérant a considérablement porté atteinte à l'intégrité physique et mentale de celui-ci. L'intéressé a dû être immobilisé par quatre policiers, on lui a posé une sonde nasogastrique et administré des substances chimiques pour provoquer une réaction pathologique dans son organisme et ainsi l'obliger à livrer les preuves recherchées. Ce traitement a été jugé inhumain et dégradant et, par conséquent, contraire à l'article 3.

119. S'agissant du poids de l'intérêt public à l'utilisation des éléments de preuve pour la condamnation du requérant, la Cour observe, ainsi qu'elle l'a noté ci-dessus, que la mesure litigieuse visait un trafiquant de rue qui vendait des stupéfiants en relativement petite quantité et s'est finalement vu infliger une peine d'emprisonnement de six mois avec sursis et mise à l'épreuve. Dans les circonstances de l'espèce, l'intérêt public à la condamnation du requérant ne pouvait justifier de recourir à une atteinte aussi grave à l'intégrité physique et mentale de celui-ci.

120. En ce qui concerne l'existence de garanties appropriées dans la procédure, la Cour relève que l'article 81a du code de procédure pénale énonce que les actes d'intrusion physique doivent être effectués dans les règles de l'art par un médecin dans un hôpital et seulement s'ils ne présentent aucun risque pour la santé de l'intéressé. Même si l'on peut dire que le droit interne fournissait bien des garanties contre une application arbitraire ou indue de la mesure, le requérant, invoquant son droit de garder le silence, a refusé de se soumettre à un examen médical préalable. Il s'exprimait dans un mauvais anglais, ce qui signifie qu'on a pratiqué l'intervention sur lui sans véritablement examiner son aptitude physique à la supporter.

121. Quant à l'utilisation qui a été faite des éléments obtenus, la Cour rappelle que les drogues recueillies à la suite de l'administration de l'émétique ont été vraiment déterminantes pour la condamnation du requérant pour trafic de stupéfiants. Il est vrai que celui-ci a eu la possibilité, dont il s'est prévalu, de contester l'utilisation de ces éléments à son procès. Toutefois, ainsi qu'il a été noté ci-dessus, ayant considéré que le droit national autorisait le traitement dénoncé, les juridictions nationales n'avaient aucune latitude pour exclure ces éléments.

122. Eu égard à ce qui précède, la Cour aurait été amenée à conclure également que le fait d'avoir permis l'utilisation au procès du requérant des éléments obtenus à la suite de l'administration de force de l'émétique a porté atteinte au droit de l'intéressé de ne pas contribuer à sa propre incrimination et a donc entaché d'iniquité la procédure dans son ensemble.

123. Partant, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

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

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

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

125. Le requérant demande une réparation pour préjudice matériel et moral et le remboursement de ses frais et dépens.

A. Dommage

126. Le requérant sollicite un montant total de 51,12 euros (EUR) pour préjudice matériel, soit la somme qui lui a été saisie à la suite du jugement du tribunal régional de Wuppertal. Il demande également une indemnité pour préjudice moral. Il souligne les lésions corporelles dont il a souffert ainsi que le désarroi et les sentiments d'impuissance qu'il a éprouvés à la suite de l'administration de l'émétique, qui a constitué une longue épreuve et qui, selon lui, aurait pu être mortelle et était manifestement illégale. En outre, il a été maintenu en détention cinq mois avant d'être condamné, sur la base de cette mesure illégale, à une peine d'emprisonnement de six mois avec sursis et mise à l'épreuve. Il demande un montant minimum de 30 000 EUR de ce chef.

127. Le Gouvernement ne formule aucune observation sur la demande de l'intéressé pour dommage matériel, mais trouve excessive la somme réclamée pour préjudice moral. Quant au dommage que le requérant aurait subi du fait de sa détention provisoire, des poursuites dirigées contre lui et de sa condamnation, le Gouvernement estime qu'il n'y a pas lieu d'octroyer une indemnité car l'intéressé peut obtenir pleinement réparation au niveau interne. Si la Cour devait constater des violations des droits du requérant protégés par la Convention, le requérant pourrait demander la réouverture de la procédure pénale et, en cas d'acquiescement, demander réparation, notamment pour sa détention.

128. En ce qui concerne le montant sollicité pour dommage matériel, la Cour note que le tribunal régional de Wuppertal a ordonné la confiscation de 100 marks allemands (51,12 EUR) représentant le fruit de l'infraction dont l'intéressé a été reconnu coupable. Toutefois, elle ne saurait spéculer sur ce qu'aurait été l'issue de la procédure s'il n'y avait pas eu violation de la Convention (voir, notamment, *Schmautzer c. Autriche*, 23 octobre 1995, § 44, série A n° 328-A, et *Findlay c. Royaume-Uni*, 25 février 1997, § 85, *Recueil* 1997-I). Le sachet de drogue récupéré grâce à la mesure litigieuse a constitué un élément déterminant pour la condamnation du requérant. Toutefois, étant donné que les autorités auraient pu recueillir cet élément sans commettre de violation de l'article 3 (en attendant l'élimination du

sachet de drogue par les voies naturelles) et, dès lors, l'utiliser sans enfreindre l'article 6, la Cour estime insuffisamment établi le lien de causalité entre la violation de ces dispositions et le préjudice matériel subi par le requérant. Partant, elle ne voit aucun motif d'octroyer une indemnité de ce chef.

129. Quant au préjudice moral, la Cour relève que, d'après le Gouvernement, le requérant aurait la possibilité de demander réparation devant les juridictions nationales s'il était acquitté à la suite de la réouverture de la procédure pénale. Elle estime toutefois que si, après avoir épuisé les voies de recours internes sans succès avant de se plaindre à Strasbourg d'une violation de ses droits, puis à nouveau une deuxième fois, alors avec des résultats positifs, pour obtenir l'annulation de l'arrêt de condamnation, et enfin avoir subi un nouveau procès, le requérant avait à les épuiser une troisième fois pour pouvoir obtenir de la Cour une satisfaction équitable, la longueur totale de la procédure se révélerait peu compatible avec une protection efficace des droits de l'homme et conduirait à une situation inconciliable avec le but et l'objet de la Convention (voir, par exemple, *Barberà, Messegué et Jabardo c. Espagne* (article 50), 13 juin 1994, § 17, série A n° 285-C, *Papamichalopoulos et autres c. Grèce* (article 50), 31 octobre 1995, § 40, série A n° 330-B). Par conséquent, la Cour peut octroyer une indemnité.

130. Eu égard à l'ensemble des éléments dont elle dispose, la Cour estime que le requérant a subi un préjudice moral, compte tenu de la souffrance et du désarroi qu'il a éprouvés en raison du traitement auquel il a été soumis en vue de la collecte des éléments de preuve qui furent utilisés ensuite contre lui à son procès. Statuant en équité, elle lui alloue donc 10 000 EUR de ce chef.

B. Frais et dépens

131. Le requérant sollicite au total 5 868,88 EUR pour frais et dépens. Cette somme comprend les frais de représentation par un avocat devant la Cour constitutionnelle fédérale, s'élevant à 868,88 EUR et calculés d'après le barème fédéral des frais et honoraires d'avocat (*Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung*). L'intéressé demande en outre 5 000 EUR pour les frais exposés dans le cadre de la procédure menée au titre de la Convention. Il ne présente aucune preuve documentaire distincte à l'appui de ses prétentions.

132. Le Gouvernement ne formule aucune observation sur cette demande.

133. D'après la jurisprudence de la Cour, les frais et dépens dont il y a lieu d'accorder le remboursement à la partie lésée doivent avoir été engagés afin de prévenir ou de faire redresser une violation de la Convention, de faire reconnaître cette violation par la Cour ou de s'en faire indemniser. Il y

a lieu également de démontrer que les frais ont été réellement exposés, qu'ils correspondaient à une nécessité et qu'ils sont raisonnables quant à leur taux (voir, parmi d'autres, *Nikolova c. Bulgarie* [GC], n° 31195/96, § 79, CEDH 1999-II, et *Venema c. Pays-Bas*, n° 35731/97, § 117, CEDH 2002-X).

134. En l'espèce, compte tenu des informations en sa possession et des critères susmentionnés, la Cour est convaincue que tant les frais de représentation par un avocat devant la Cour constitutionnelle fédérale que ceux exposés dans le cadre de la procédure menée au titre de la Convention ont été engagés pour faire reconnaître et redresser une violation des droits du requérant protégés par la Convention. Eu égard à sa jurisprudence et se livrant à sa propre estimation, la Cour considère que le montant réclamé est raisonnable quant à son taux. Elle alloue donc au requérant la somme de 5 868,88 EUR, qui sera à majorer de tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée.

C. Intérêts moratoires

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

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, par dix voix contre sept, qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention ;
2. *Dit*, par douze voix contre cinq, qu'aucune question distincte ne se pose sous l'angle de l'article 8 de la Convention ;
3. *Dit*, par onze voix contre six, qu'il y a eu violation de l'article 6 de la Convention ;
4. *Dit*, par onze voix contre six,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, les sommes suivantes :
 - i. 10 000 EUR (dix mille euros) pour préjudice moral,
 - ii. 5 868,88 EUR (cinq mille huit cent soixante-huit euros quatre-vingt-huit centimes) pour frais et dépens,
 - iii. tout montant pouvant être dû à titre d'impôt sur lesdites sommes ;

ARRÊT JALLOH c. ALLEMAGNE

b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

5. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 11 juillet 2006.

Lawrence Early
Greffier

Luzius Wildhaber
Président

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

- opinion concordante du juge Bratza ;
- opinion concordante du juge Zupančič ;
- opinion dissidente des juges Wildhaber et Caflisch ;
- opinion dissidente commune aux juges Ress, Pellonpää, Baka et Šikuta ;
- opinion dissidente du juge Hajiyev.

L.W.
T.L.E.

OPINION CONCORDANTE DU JUGE BRATZA

(Traduction)

J'ai voté avec la majorité sur tous les aspects de l'affaire mais j'ai des réserves quant à certaines parties des motifs de l'arrêt, aussi bien pour l'article 3 que pour l'article 6 de la Convention.

Article 3

La principale réserve que j'ai à formuler quant au raisonnement qui se rapporte à l'article 3 concerne le paragraphe 77 de l'arrêt dans lequel, pour conclure que le traitement subi par le requérant était inhumain et dégradant, la majorité insiste beaucoup sur le fait qu'il n'était pas « nécessaire » de procéder à l'intervention médicale de force pour recueillir la preuve que le requérant se livrait au trafic de stupéfiants. La Cour dit que, le requérant n'étant qu'un trafiquant de rue et ne faisant manifestement pas au moment de son arrestation le commerce de la drogue en grandes quantités, l'administration de force d'un émétique n'était pas indispensable à la collecte de preuves à charge et que les autorités de poursuite auraient simplement pu attendre que la drogue s'élimine par les voies naturelles comme c'est la pratique dans de nombreux autres Etats membres du Conseil de l'Europe.

J'admets sans peine que les Etats se trouvent confrontés à des problèmes particulièrement ardues dans la lutte contre le fléau du trafic des stupéfiants, notamment lorsqu'il s'agit de recueillir des preuves recevables pour que l'on puisse condamner les grands trafiquants de drogue. Je peux admettre aussi que si l'on démontre de manière convaincante qu'il y a une « nécessité » médicale d'administrer de force un émétique plutôt que d'attendre que la nature fasse son œuvre, ce serait, selon la jurisprudence constante de la Cour, un élément absolument à prendre en compte pour dire si le traitement auquel un requérant a été soumis était contraire à l'article 3 de la Convention (paragraphe 69 de l'arrêt). Ce que je ne puis accepter en revanche c'est l'implication du paragraphe 77, à savoir que, même si l'on ne peut apporter la preuve de l'existence d'une nécessité médicale, la gravité de l'infraction dont on soupçonne l'individu et la nécessité de recueillir d'urgence des preuves du délit doivent être tenues pour des facteurs à considérer pour déterminer si une forme donnée de traitement enfreint l'article 3. La Cour a souligné à maintes reprises le caractère spécial des garanties prévues par l'article 3, qui prohibe de manière absolue l'usage de la torture et les peines et traitements inhumains ou dégradants, quelle que soit la nature de la conduite de la victime, et qui ne permet aucunement de mettre en balance les intérêts publics concurrents et le recours à un

traitement atteignant le seuil requis pour tomber sous le coup de l'article 3. De même que la nécessité de recueillir d'urgence la preuve d'une infraction grave ne justifierait donc pas de recourir à un traitement qui sinon atteindrait ce seuil, de même je considère que celui-ci ne peut changer en fonction de la gravité de l'infraction présumée ou de l'urgence de la nécessité d'en recueillir la preuve.

Pour une raison analogue, je ne pense pas que la question de savoir si un traitement donné méconnaît l'article 3 doit être subordonnée à celle de savoir si le but recherché par le recours au traitement (en l'occurrence, la preuve d'un trafic de stupéfiants) pouvait être atteint par d'autres méthodes qui n'impliquaient pas un tel traitement. A mes yeux, le fait que, d'après les éléments dont la Cour dispose, peu voire pas d'autres Etats membres semblent autoriser l'administration de force d'un émétique aux trafiquants de drogue présumés, quelles que soient les circonstances et quelle que soit la gravité de l'infraction dont on les soupçonne, présente de l'intérêt en ce qu'il confirme ce qui doit être tenu pour un traitement acceptable des suspects.

A mon sens, pour les autres motifs indiqués dans l'arrêt et auxquels je souscris pleinement, le traitement auquel le requérant fut soumis a atteint le seuil requis pour tomber sous le coup de l'article 3 et a donc méconnu cet article.

Article 6

La Cour appuie son constat d'une violation de l'article 6 de la Convention essentiellement sur le motif que l'utilisation comme preuve des drogues obtenues grâce à l'administration de force d'un émétique au mépris de l'article 3 de la Convention a frappé l'ensemble du procès du requérant d'iniquité. La Cour se penche toutefois en outre sur l'argument supplémentaire du requérant selon lequel la manière dont la preuve a été recueillie et l'usage qui en a été fait à son procès ont porté atteinte à son droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, avant de conclure qu'elle aurait été prête à constater une violation de l'article 6 sur la base de ces éléments additionnels.

Je peux, de manière générale, marquer mon accord avec le motif principal de la Cour, et au raisonnement qu'elle suit, pour dire qu'il y a eu violation de l'article 6 et je ferai miens les termes employés par le juge Frankfurter lorsqu'il a rendu l'avis de la Cour suprême des Etats-Unis en l'affaire *Rochin v. California*, à savoir que « la procédure ayant abouti à [la] condamnation ne vient pas heurter seulement une hypersensibilité tatillonne ou un sentimentalisme personnel devant une lutte trop énergique contre le crime ». Certes, comme la Cour l'a souvent relevé, la Convention ne prescrit aucune règle en tant que telle en matière de preuve, la recevabilité

des preuves devant au premier chef être régie par le droit national, mais l'utilisation des preuves obtenues au moyen d'un traitement méconnaissant les valeurs fondamentales que consacre l'article 3 me semble aller à l'encontre de tout le concept de procès équitable, même si les preuves ainsi recueillies ne sont pas – comme ce fut le cas en l'espèce – décisives pour la condamnation. Comme pour les aveux obtenus sous la contrainte, c'est parce qu'elle heurte les valeurs civilisées d'équité et qu'elle compromet l'intégrité de la procédure judiciaire, tout autant que pour la raison que les preuves ainsi obtenues peuvent être dénuées de caractère fiable, que l'utilisation de ces preuves suscite une objection fondamentale.

Il est vrai que le traitement auquel le requérant fut soumis a été jugé inhumain et dégradant mais non constitutif d'un acte de torture et que la clause d'exclusion énoncée à l'article 15 combiné avec l'article 16 de la Convention des Nations unies contre la torture (paragraphe 48 de l'arrêt) distingue expressément entre l'admission de preuves obtenues par la torture et l'admission de preuves obtenues au moyen d'autres formes de mauvais traitements. Or non seulement la ligne de démarcation entre les différentes formes de mauvais traitements n'est pas immuable et ne se prête pas à une définition précise, comme la Cour l'a reconnu précédemment, mais l'équité de la procédure judiciaire subit à mon sens une atteinte irréparable dans tous les cas où est admise une preuve que les autorités de l'Etat concerné ont obtenue au mépris de l'interdiction de l'article 3.

J'irais donc volontiers plus loin que la majorité de la Cour, qui a préféré ne pas trancher la question générale de savoir si l'utilisation de preuves recueillies au moyen d'actes qualifiés d'inhumains et de dégradants priverait automatiquement un procès de caractère équitable, et s'est bornée à un constat d'iniquité dans les circonstances particulières de la présente affaire. Si je puis admettre cette base plus étroite pour un constat de violation de l'article 6, je m'écarte une fois encore de la majorité de la Cour lorsqu'elle donne à entendre au paragraphe 107 de l'arrêt qu'elle aurait pu aboutir à un résultat différent sur le terrain de l'article 6 si le requérant n'avait pas été un trafiquant vendant de la drogue en relativement petite quantité et si l'intérêt public à le voir condamner avait donc pu passer pour revêtir un plus grand poids. Pour les mêmes raisons en substance que celles que j'ai déjà avancées pour l'article 3, l'ampleur du trafic de drogue en cause ne me semble pas jouer pour les questions au regard de la Convention qui se posent sur le terrain de l'article 6. L'intérêt public à voir condamner le requérant ne pouvait à mes yeux, en quelques circonstances que ce fût, justifier l'utilisation comme preuve des drogues obtenues au moyen du traitement auquel l'intéressé a été soumis.

Etant parvenu à cette conclusion, je n'ai jugé ni nécessaire ni approprié d'examiner l'argument supplémentaire du requérant se rapportant à l'auto-incrimination et ne fonderais pas mon constat d'une violation de l'article 6

sur ce motif supplémentaire, qui soulève des problèmes d'une complexité et d'une difficulté exceptionnelles.

2^o OPINION CONCORDANTE DU JUGE ZUPANČIČ

(Traduction)

Bien que je souscrive globalement au résultat auquel la Cour est parvenue dans cette importante affaire, pour ne parler que de celle-là, je crois 1. qu'il s'agit là d'un cas classique de torture *stricto sensu*, 2. qu'il faudrait absolument exclure les éléments de preuve contaminés obtenus au moyen de ce comportement « choquant » de la police et 3. que les raisons d'exclure les éléments de preuve contaminés ne découlent pas de la torture en soi. Le processus judiciaire étant venu remplacer de manière civilisée la résolution des conflits qui se faisait par la primauté non civilisée de la force physique, son objectif primordial est l'abandon de la violence. De fait, c'est sa caractéristique intrinsèque. Ce n'est pas par hasard que, reprise sous diverses maximes similaires, la formule « *nemo tenetur seipsum prodere* » remonte aux origines mêmes de la tradition juridique occidentale.

I

Dans l'arrêt *Selmouni c. France* ([GC], n° 25803/94, CEDH 1999-V), nous avons intégré l'article 1 de la Convention des Nations unies contre la torture¹ (la « CCTNU ») dans notre propre jurisprudence. Comme dans la présente affaire le sens de l'expression « une douleur ou des souffrances aiguës » détermine tout le reste, l'excellente définition de la torture qui figure à l'article 1^{er} de la CCTNU, et que la Convention ne renferme pas, mérite d'être rappelée :

« [L]e terme « torture » désigne tout acte par lequel [1] *une douleur ou des souffrances* aiguës, physiques ou mentales, [2] *sont intentionnellement infligées à une personne* aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne [a] des

1. La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, A/RES/39/46 (annexe, 39 UN GAOR Supp. (n° 51) p. 197, Doc. ONU A/39/51 (1984)), est entrée en vigueur le 26 juin 1987. Le Comité des Nations unies contre la torture a exhorté l'Allemagne à adopter l'article 1^{er} de la CCTNU comme définition de l'infraction de torture dans son propre droit pénal positif. L'Allemagne a été invitée aussi à appliquer strictement la règle voulant que tous les éléments de preuve obtenus par la torture échappent à la connaissance des juges appelés à statuer. Le fait que ces avertissements précoces de l'organe de contrôle des Nations unies n'aient pas été suivis a contribué à l'émergence de la pratique qui fait l'objet de la présente affaire. Voir Observations du Comité contre la torture : Allemagne, 11/05/98, A/53/44, §§ 179-195 (Observations/commentaires), §§ 185 et 193.

Pour l'affaire dont nous avons à connaître ici, il peut être intéressant de noter qu'en son article 7, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de 1966, situe sur un même plan la torture et l'expérience médicale ou scientifique : « Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique. »

renseignements ou des aveux, [b] de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, [c] de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou [d] pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées [3] *par un agent de la fonction publique* ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles. » (Italique ajouté)

La torture, en d'autres termes, est 1. un *delictum proprium* ; elle ne peut être commise que par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel. 2. Elle exige une intention précise (*dolus specialis*), autrement dit il faut que la conduite en question soit voulue ou qu'il y soit acquiescé dans le but d'infliger une douleur ou des souffrances aiguës à une personne, mais aussi a) d'obtenir de la personne torturée ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, b) de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, c) de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou d) pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit.

Comme l'acquiescement d'un agent de la fonction publique suffit, le *dolus specialis* évoqué plus haut peut aussi au minimum être un *dolus eventualis* dans les cas où, par exemple, le fonctionnaire responsable du commissariat accepte sciemment que ses subordonnés se livrent à des actes de torture. En outre, l'expression définissant l'intention n'est pas exhaustive (« aux fins notamment »), c'est-à-dire qu'elle permet de recourir à l'*analogia inter legem*. Enfin, la torture est un crime de résultat, en d'autres termes il n'y a crime de torture que si, 3. la conduite des agents de la fonction publique a pour conséquence 4. *une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales*.

Partant, la question essentielle dans la présente affaire, et elle le devient de plus en plus dans des affaires analogues, est celle de savoir si une conduite donnée inflige « une douleur ou des souffrances aiguës – ou

quelque chose en-deçà¹. La torture, autrement dit, est une forme aggravée de traitement inhumain et dégradant². La question de savoir si, dans une affaire donnée, la douleur ou la souffrance de la victime d'un traitement inhumain et dégradant était aiguë est une *question de fait* que devra trancher le tribunal répressif appelé à connaître de l'infraction de torture. D'après la science médicale, le seuil subjectif de la douleur peut sensiblement varier d'une personne à l'autre. En outre, le caractère physiquement intrusif de la procédure n'est pas déterminant. Ainsi laisser l'eau goutter pendant des heures sur le crâne rasé d'une personne, comme c'était le cas dans la forme de torture bien connue infligée par les Japonais pendant la Seconde Guerre mondiale, peut ne pas paraître trop intrusif, pourtant cette façon d'agir causait manifestement des souffrances aiguës. A propos de la pratique de l'alimentation de force à Guantanamo, le rapporteur spécial des Nations unies sur la torture, M. Manfred Nowak, a dit prudemment ceci : « *Si ces allégations sont vraies, alors cela constitue assurément un traitement cruel supplémentaire* »³. Si, selon l'avis réfléchi de l'un des plus grands experts mondiaux en matière de droits de l'homme, l'alimentation de force

1. « Si l'on exigeait un seuil démontrant une blessure « objective », du type de celle qui peut apparaître à la radio, ou une dent qui manque, ou des ecchymoses et des traces de coups, les plaintes pour indifférence délibérée de la part de gardes sadiques échapperaient aux poursuites puisqu'il est possible d'infliger de vives douleurs prolongées sans laisser de traces « objectives » sur le corps de la victime » (juge Posner dans *Cooper v. Casey*, 97 F3d 914, 917 (Seventh Circuit 1996) (citations omises)). En outre, des douleurs vives et prolongées peuvent être aussi bien mentales que physiques. « [L]a torture mentale n'est pas un oxymore, et dans le cas de plusieurs détenus il a été estimé ou supposé (...) qu'elle pouvait donner lieu à des poursuites en tant que peine cruelle et inhabituelle » (juge Posner dans *Thomas v. Farley*, 31 F3d 557, 559 (Seventh Circuit 1994)). Dans une affaire où des fouilles corporelles avaient été pratiquées par une personne de l'autre sexe que le suspect, le tribunal a estimé qu'« une blessure psychologique et une douleur et une souffrance émotionnelles sérieuses » équivalaient à « l'infliction d'une douleur » au regard du huitième amendement (juge O'Scannlain dans *Jordan v. Gardner*, 986 F2d 1521, 1525, 1528 (Ninth Circuit 1992)). « De nombreux actes – des coups avec une matraque en caoutchouc, le supplice de l'eau, des électrochocs, un bruit incessant, la rediffusion de « *Space 1999* » – peuvent causer de vives souffrances au moment où ils se produisent et pourtant ne laisser aucune lésion durable. L'Etat n'est pas libre d'infliger ce genre de douleurs sans cause simplement parce qu'elles ne laissent pas de traces » (juge Easterbrook dans *Williams v. Boles*, 841 F2d 181, 183 (Seventh Circuit 1988)). Voir <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diana/harris/110998-2.htm>.

2. L'article 16 § 1 de la CCTNU dit ceci : « 1. Tout Etat partie s'engage à interdire dans tout territoire sous sa juridiction d'autres actes constitutifs de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui ne sont pas des actes de torture telle qu'elle est définie à l'article premier, lorsque de tels actes sont commis par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel, ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. En particulier, les obligations énoncées aux articles 10, 11, 12 et 13 sont applicables moyennant le remplacement de la mention de la torture par la mention d'autres formes de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. » (Italique ajouté par moi)

3. Voir <http://news.bbc.co.uk/2/hi/americas/4569626.stm>.

constitue un « traitement cruel », alors la régurgitation de force est elle aussi, au minimum, « cruelle ». La différence essentielle est évidemment que l'alimentation de force passe pour servir l'intérêt de la personne à laquelle on la fait subir tandis que, en dépit d'allégations de peu de poids en sens contraire, telle n'est pas la finalité de la régurgitation de force. La régurgitation de force a pour objectif la collecte d'éléments de preuve. L'alimentation de force introduit des éléments nutritifs alors que dans l'affaire qui nous intéresse la sonde placée de force introduit un émétique. L'alimentation de force a pour conséquence de rétablir la nutrition de l'individu affamé, la régurgitation de force a pour conséquence le vomissement convulsif involontaire et parfois la mort. L'alimentation de force peut s'accompagner d'angoisse à cause de l'insertion physique de la sonde mais non quant aux conséquences de son insertion. Dans le cas d'un vomissement de force, en particulier si la personne soumise à cette procédure a connaissance de cas antérieurs de décès survenus dans de pareilles circonstances, l'angoisse est subjectivement plus aiguë et, au demeurant, objectivement bien fondée. L'alimentation de force ne répond pas à la condition de l'intention précise nécessaire pour que la conduite s'analyse en un acte de torture ; elle peut néanmoins être « inhumaine et dégradante ». L'intention spécifique qui préside aux cas de vomissement de force cadre avec la définition de la torture pour ce qui est de la motivation subjective voulue de l'auteur de ce comportement qui, pour reprendre les termes du juge Frankfurter, choque la conscience.

Néanmoins, sauf dans des cas extrêmes de mauvais traitements (électrochocs, pendaison palestinienne, *falaka*, etc.), on ne peut généraliser. La Convention des Nations unies contre la torture est fondée sur l'idée que les Etats parties incrimineront la torture précisément telle que la définit l'article 1^{er} précité, ce que l'Allemagne n'a pas encore fait bien que le Comité des Nations unies contre la torture l'y ait instamment invitée à plusieurs reprises. Une fois les poursuites engagées, les conséquences du mauvais traitement peuvent devenir une question de fait au procès du tortionnaire présumé. Cette question de fait peut être tranchée, par exemple, grâce aux questions posées à la victime. En d'autres termes, la définition de la torture dans la CCTNU n'est *pas* fondée sur l'idée que l'Etat signataire de la Convention introduira et perpétuera une pratique de collecte des preuves qui non seulement aboutira à l'absence de poursuites contre les auteurs des actes en question mais confèrera aussi un aval officiel à ce genre de conduite abominable. Le requérant, M. Jalloh, n'a été traité comme une victime dans aucune procédure pénale allemande et n'a donc ainsi jamais eu la possibilité de témoigner. Autrement dit, il n'a pas pu alléguer que sa douleur et ses souffrances étaient aiguës et les juridictions allemandes n'ont jamais eu l'occasion d'examiner cette question, qui n'a pas fait l'objet de poursuites.

Cette même question arrive devant la Cour sans avoir été examinée le moins du monde. Or, comme dans d'autres situations analogues, il incomberait manifestement à l'Etat de démontrer que M. Jalloh, bien qu'il ait fallu que plusieurs policiers le maintiennent pendant la procédure traumatisante et intrusive, possédait un seuil de douleur suffisamment élevé et un système nerveux suffisamment solide pour que la procédure de régurgitation de force ne lui cause pas une anxiété, une angoisse, une peur et une souffrance physique aiguës – sans parler de séquelles médicales. C'est pourquoi je soutiens qu'il ne s'agit pas seulement de savoir si de manière générale la régurgitation de force cause une douleur et des souffrances aiguës mais de savoir si dans cette affaire particulière l'intéressé a en fait connu ce genre de douleurs et souffrances.

La charge de la preuve pèse sur le Gouvernement. En l'absence de la preuve du contraire et eu égard au principe selon lequel toute personne est censée connaître les conséquences naturelles de ses actes, je me vois contraint de dire que la douleur et les souffrances éprouvées en l'occurrence étaient aiguës. Nous devrions donc parler de torture.

II

La seconde question concerne le fait que les juridictions allemandes aient utilisé comme preuve le sachet de cocaïne ainsi recueilli pour obtenir la condamnation de M. Jalloh.

Dans l'affaire *Rochin v. California*¹ le juge Douglas a déclaré : « [Je] pense que les mots recueillis des lèvres [du suspect], les capsules retirées de son estomac, le sang prélevé dans ses veines sont tous irrecevables si l'intéressé n'a pas donné son consentement. Ils sont irrecevables en raison des prescriptions du cinquième amendement. »² Pour des raisons d'ordre apparemment pragmatique, la jurisprudence postérieure en sens contraire a affaibli cette position prescriptive (paragraphe 51-52 de l'arrêt).

Le problème était toutefois pour l'essentiel que la raison d'être de la norme *prescriptive* que le juge Douglas a traitée comme telle est trop élémentaire – voir ci-après la citation de Wigmore – pour pouvoir être discernée d'emblée. En conséquence, la clause d'exclusion, qui est simplement un remède préventif et le pendant du droit à ne pas contribuer à sa propre incrimination, a été ramenée, surtout grâce à l'engagement constant du juge Rehnquist, à une règle *instrumentale* maniable découlant de la nécessité de dissuader la police de se livrer à des comportements répréhensibles. Comme telle elle a pourtant été interprétée, de manière absurde, du point de vue de l'utilité marginale qu'elle présente.

1. *Rochin v. California*, 342 US 165 (1952); <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=342&invol=165>

2. Le cinquième amendement à la Constitution des Etats-Unis est ainsi libellé : « Nul ne se verra forcé de témoigner contre lui-même dans aucune affaire criminelle (...) »

Un type différent de malentendu apparaît dans l'arrêt *Saunders c. Royaume-Uni* du 17 décembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI – notre arrêt de principe sur l'exclusion des éléments de preuve contaminés :

« 68. La Cour rappelle que, même si l'article 6 de la Convention ne le mentionne pas expressément, le droit de se taire et – l'une de ses composantes – le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination sont des normes internationales généralement reconnues qui sont au cœur de la notion de procès équitable consacrée par ledit article. Leur raison d'être tient notamment à la protection de l'accusé contre une coercition abusive de la part des autorités, ce qui évite les erreurs judiciaires et permet d'atteindre les buts de l'article 6 (...). En particulier, le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination présuppose que, dans une affaire pénale, l'accusation cherche à fonder son argumentation sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions, au mépris de la volonté de l'accusé. En ce sens, ce droit est étroitement lié au principe de la présomption d'innocence consacré à l'article 6 § 2 de la Convention.

69. Toutefois, le droit de ne pas s'incriminer soi-même concerne en premier lieu le respect de *la détermination d'un accusé de garder le silence*. Tel qu'il s'entend communément dans les systèmes juridiques des Parties contractantes à la Convention et ailleurs, il ne s'étend pas à l'usage, dans une procédure pénale, de données que l'on peut obtenir de l'accusé en recourant à des pouvoirs coercitifs mais qui *existent indépendamment de la volonté du suspect*, par exemple les documents recueillis en vertu d'un mandat, les prélèvements d'haleine, de sang et d'urine ainsi que de tissus corporels en vue d'une analyse de l'ADN. (Italique ajouté)

(...) »

Dans *Saunders* notre Cour, sans doute parce qu'elle a déduit le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination *et* la règle d'exclusion du principe de la présomption d'innocence, en est ainsi arrivée à suggérer que seuls les mots audibles recueillis de la bouche du suspect étaient irrecevables comme preuve. En outre, de la même manière, les éléments de preuve recueillis au moyen de la plus cruelle des tortures – imaginons que dans notre affaire on ait tourmenté le suspect intentionnellement afin qu'il toussé et régurgite le sachet – sont recevables dès lors « qu'ils ont une existence indépendante de la volonté du suspect ».

Cette position est en contradiction flagrante avec l'article 15 de la Convention des Nations unies contre la torture, disposition qui commande d'exclure absolument de la connaissance directe ou indirecte des juges *tous les éléments de preuve* qui auraient été obtenus par la torture. Aucune distinction dénuée de substance n'est faite ici entre éléments de preuve verbaux et non verbaux¹. En d'autres termes, si l'affaire *Saunders* est importante en particulier parce qu'elle lie indissociablement les deux volets

1. L'article 15 de la CCTNU énonce : « Tout Etat partie veille à ce que toute déclaration dont il est établi qu'elle a été obtenue par la torture *ne puisse être invoquée comme un élément de preuve dans une procédure*, si ce n'est contre la personne accusée de torture pour établir qu'une déclaration a été faite. » (Italique ajouté par moi)

du même principe – le droit à ne pas contribuer à sa propre incrimination et la clause d'exclusion – sa raison d'être ne résistera probablement pas à l'épreuve du temps.

Pourtant, la véritable raison d'être du droit à ne pas contribuer à sa propre incrimination est très simple.

Il faut en rechercher l'explication dans le principe rudimentaire de tout le processus judiciaire qui représente la formule civilisée venue remplacer la résolution des conflits par le combat. John Henry Wigmore, la plus grande autorité en matière de droit de la preuve, a formulé cette raison d'être même dans le libellé succinct que voici :

« respecter l'éthique dominante voulant que l'individu soit souverain et qu'en vertu des justes règles de la bataille entre Etat et individu, celui-ci soit dérangé uniquement s'il y a de bonnes raisons à cela et ne soit pas enrôlé par son adversaire pour se vaincre soi-même (...) »¹

Il est possible que l'on voie dans les « justes règles de la bataille » auxquelles Wigmore fait référence une métaphore, mais ce n'en est assurément pas une. Lorsqu'on se situe dans le processus judiciaire en tant que voie civilisée venue remplacer le combat barbare, « les justes règles de la bataille » ne renferment certainement pas l'autorisation de recourir à la force quelle qu'elle soit. La finalité de la « bataille judiciaire » est justement de remplacer la logique du combat réel, c'est-à-dire de remplacer la logique de la puissance par la puissance de la logique. Dans le cadre du processus judiciaire, fondamentalement, l'emploi de la force comme moyen de résolution des conflits est remplacé par la force de la logique. Le simple fait que la bataille se déroule entre « Etat et individu », comme en droit pénal, ne peut rien changer à cette implication des plus élémentaires.

Si malgré tout on recourt à la force pour recueillir des preuves dont la source non volontaire est l'individu dont parle Wigmore confronté au puissant appareil policier de l'Etat, il est juste de dire qu'on a régressé vers le combat et que tout le processus pénal dans son intention première est dévoyé et privé de légitimité. La branche exécutive de l'Etat, en d'autres termes, est retombée dans la routine d'avant la prééminence du droit. Pour paraphraser le juge Frankfurter, ce sont là des méthodes barbares trop proches de la guerre de chacun contre chacun pour permettre une différenciation légaliste.

Les tribunaux qui admettent de telles preuves, parce que, pour le moins, ils donnent leur aval à ces pratiques cruelles, sont des complices *ex post facto* de ces pratiques cruelles.

La question n'est donc pas seulement de savoir si M. Jalloh a été torturé ou a subi un traitement inhumain et dégradant. Tout le système d'application des lois a été exposé à une dégradation qui était bien plus critique et périlleuse.

1. *Wigmore on Evidence* (McNaughton rev. 1961), vol. 8, p. 318.

III

Dans tout cela, ce qui est des plus préoccupant, cependant, c'est le changement qui apparaît déjà dans le *Zeitgeist* et la dégradation des normes minimales qui s'ensuit. Ce qui en 1952 était de toute évidence « une conduite qui choquait la conscience »¹ devient en 2006 une question qui doit être longuement – et pas seulement dans la présente affaire – réfléchie, argumentée et débattue. En dépit de l'apparente évolution de ces normes, cette transmutation n'a guère à voir avec les distinctions savantes entre des normes juridiques comme celles, par exemple, entre « traitement inhumain et dégradant », d'une part, et « torture », de l'autre. Une conduite donnée de la police choquera ou non la conscience de ceux appelés à l'examiner et à l'apprécier. Si elle les choque, ils la condamneront comme torture. Si elle ne les choque pas, ils la jugeront tolérable.

Cette appréciation découle d'une certaine hiérarchie de valeurs – assimilée par chacun, du policier qui maintient la personne à laquelle on doit placer une sonde pour administrer un émétique, au médecin qui place la sonde et administre l'émétique, au juge qui admet la preuve obtenue de manière aussi cruelle. Ces hiérarchies de valeurs constituent la véritable origine de tout le raisonnement secondaire et, ce qui est plus préoccupant, du manque apparent de sensibilité et d'intérêt.

En somme, les droits de l'homme ne sont pas seulement matière à raisonnement juridique pédant. Ils sont aussi sujets d'un jugement de valeur. Certes, c'est seulement quand ce jugement de valeur se traduit par une norme juridique exprimée en termes clairs qu'il peut conforter la prééminence du droit. C'est toutefois une erreur que d'oublier qu'à la base – à l'origine de la norme juridique même qui sera appliquée ultérieurement – se trouve une résolution morale de ceux qui n'ont pas seulement des opinions ou même des convictions, mais ont aussi le courage de ces convictions.

1. Voir l'affaire *Rochin v. California* précitée, p. 172 : « [F]orce nous est de conclure que la procédure ayant abouti à cette condamnation ne vient pas heurter seulement une hypersensibilité tatillonne ou un sentimentalisme personnel devant une lutte trop énergique contre le crime. C'est là une conduite qui choque la conscience. Faire illégalement irruption dans la vie privée du demandeur, lutter pour lui ouvrir la bouche et en extraire le contenu, retirer par la force ce qu'il avait dans l'estomac – cette manière dont des agents de l'Etat procèdent en vue d'obtenir des éléments de preuve ne peut qu'ébranler les sensibilités les plus endurcies. Ces méthodes sont trop proches d'actes de torture pour permettre des distinctions du point de vue de la Constitution. »

OPINION DISSIDENTE DES JUGES WILDHABER ET CAFLISCH

(Traduction)

1. Nous regrettons de ne pouvoir souscrire à la conclusion que la conduite des autorités allemandes a constitué en l'espèce un traitement inhumain et dégradant et que, par conséquent, il y a eu violation de l'article 3 de la Convention. Nous adhérons aux principes énoncés aux paragraphes 67 à 74 de l'arrêt, mais nous estimons qu'ils n'ont pas été correctement appliqués en l'occurrence.

2. Relevons d'abord que l'article 3, à la différence de l'article 8 de la Convention, concerne la torture et les mauvais traitements qui y sont assimilables. Le traitement prohibé par l'article 3 vise, dans une large mesure, à punir une personne ou à lui faire avouer une infraction. Ainsi que l'énonce l'article premier de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants adoptée par les Nations unies en 1984, le terme « torture » désigne « tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit (...) par (...) une personne agissant à titre officiel (...) ». Tel n'a pas été le cas dans la présente affaire, dans laquelle un suspect a tenté de détruire des éléments de preuve en les avalant. Certes, il était impossible de faire échouer cette tentative sans utiliser la force, mais ce recours à la force n'était pas inspiré par les motivations qui sont généralement à l'origine d'un traitement contraire à l'article 3. De plus, l'usage de la force n'aurait pas été nécessaire si le requérant n'avait pas essayé de faire disparaître les éléments de preuve ou s'il avait consenti à ce qu'on les récupérât. Par conséquent, le cas qui nous préoccupe ne relève pas des catégories de traitement interdites par l'article 3 de la Convention.

3. Pour la majorité de la Cour, une mesure de contrainte comme celle subie par le requérant ne peut être appliquée qu'après qu'un médecin a procédé à une anamnèse et que les risques pour la santé de l'intéressé ont été soigneusement pesés. Le Gouvernement affirme qu'une anamnèse a été effectuée, ce que le requérant conteste. Nous ne voyons pas pourquoi il faudrait ajouter foi aux dires du requérant plutôt qu'à ceux du Gouvernement, ni comment, d'ailleurs, le requérant peut formuler une telle affirmation puisqu'il prétend ne pas connaître l'allemand et posséder très peu l'anglais (en réalité, l'intéressé maniait suffisamment l'allemand ou l'anglais pour vendre ses stupéfiants). On peut dès lors soutenir que, faute

de coopération de la part du suspect, seule une anamnèse partielle a pu être pratiquée et que les autorités allemandes ont pris les mesures qu'elles ont jugées légitimes et appropriées, d'une part, pour obtenir des éléments de preuve et, d'autre part, pour réduire au minimum les risques pour la santé du requérant – lequel, soit dit en passant, ne se préoccupait pas beaucoup de la santé d'autrui en se livrant au trafic de stupéfiants.

4. La majorité s'appuie également sur un argument de proportionnalité en constatant que le requérant ne « procédait (...) pas à la vente [de stupéfiants] en grandes quantités » puisqu'il pouvait les conserver dans la bouche, comme en témoigne la peine relativement légère infligée (six mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve), et qu'il aurait été possible d'obtenir les preuves requises en attendant leur élimination par les voies naturelles au lieu d'administrer un émétique à l'intéressé. Ce raisonnement nous paraît étrange : plus le trafic est important, plus l'usage d'un émétique serait légitime. La majorité semble accorder moins de valeur à la santé des gros trafiquants qu'à celle des petits trafiquants. A nos yeux, l'ampleur du trafic n'est pas décisive lorsqu'il s'agit d'apprécier la proportionnalité.

5. Il est indéniable, comme le souligne la majorité (paragraphe 82 de l'arrêt), que la façon dont la mesure litigieuse a été exécutée « était de nature à inspirer au requérant des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à l'humilier et à l'avilir ». Il en aurait été de même – bien qu'à un degré moindre peut-être – en cas d'administration d'un laxatif ou de longue attente de l'élimination naturelle. En outre, bien que la méthode appliquée au requérant ait comporté un certain risque pour sa santé – c'est d'ailleurs la raison pour laquelle elle est rarement appliquée (paragraphe 78 de l'arrêt) – l'attente de l'élimination naturelle présente le risque que les sachets de drogue ingérés se déchirent dans l'appareil digestif.

6. Cela étant et conscients de la nécessité de poursuivre les infractions à la législation sur les stupéfiants et de recueillir des preuves, nous estimons que l'article 3 ne s'applique pas en l'espèce. Même s'il s'appliquait, nous serions d'avis que le traitement auquel le requérant a été soumis est resté en deçà du seuil qui le ferait tomber sous le coup de cette disposition. Sur ce dernier point, nous partageons donc l'avis des juges Ress, Pellonpää, Baka et Šikuta.

7. Cette conclusion ne nous dispense toutefois pas d'examiner l'affaire sous l'angle de l'article 8 de la Convention et, plus précisément, de rechercher si la conduite des autorités allemandes était justifiée au regard du paragraphe 2 de cette disposition.

8. Tout d'abord, il n'y a guère de doute que la conduite des autorités allemandes était « prévue par la loi » au sens de l'article 8 § 2, étant donné qu'elle se fondait sur l'article 81a du code de procédure pénale (paragraphe 33 de l'arrêt), tel qu'interprété par de nombreuses juridictions

allemandes et une grande partie de la doctrine. L'article 81a habilitant un juge ou un procureur à ordonner qu'un médecin pratique un acte d'intrusion physique, même sans le consentement du suspect, pour recueillir des éléments de preuve, pourvu qu'aucun dommage pour la santé de l'intéressé ne soit à craindre, on peut également conclure que les mesures dénoncées, y compris l'utilisation d'un émétique, étaient suffisamment prévisibles. Par conséquent, on peut partir de l'hypothèse que l'ingérence litigieuse était « prévue par la loi », comme l'exige le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention.

9. De surcroît, les buts de l'ingérence – l'arrestation et la poursuite de trafiquants présumés de stupéfiants, et l'obtention d'éléments de preuve – montrent que les mesures dénoncées avaient pour but le maintien de la sûreté publique, la prévention des infractions à la législation sur les stupéfiants, et la protection de la santé et des droits d'autrui, conformément à l'article 8 § 2 de la Convention.

10. La dernière question, et la plus importante, est celle de savoir si l'ingérence dans l'exercice par le requérant du droit au respect de sa vie privée était « nécessaire, dans une société démocratique », comme le veut l'article 8 § 2. En d'autres termes, l'ingérence répondait-elle à un besoin social impérieux et les autorités nationales ont-elles ménagé un juste équilibre entre l'intérêt public, tel que décrit ci-dessus, l'intérêt du requérant à voir préserver son intégrité physique et mentale, et l'existence éventuelle d'un moyen moins intrusif mais tout aussi efficace pour obtenir les éléments de preuve requis ?

11. En ce qui concerne les intérêts du requérant, on peut supposer que celui-ci a été en proie à une anxiété considérable (paragraphe 5 ci-dessus) et que la méthode appliquée a comporté des risques pour sa santé puisque le médecin compétent n'a pas pu procéder à une anamnèse complète (paragraphe 3 ci-dessus). L'intervention elle-même a nécessité le recours à la force et l'administration de deux substances, et elle avait pour but de provoquer des vomissements, ce qui ne peut qu'être perçu comme quelque chose de pénible.

12. Il faut ensuite se demander si une autre méthode moins intrusive mais tout aussi efficace aurait permis de ménager un juste équilibre entre les intérêts de la société et ceux du requérant. La méthode consistant à attendre l'élimination des stupéfiants par les voies naturelles constituait une option mais comportait le risque, pour le requérant, que le sachet de drogue éclate dans l'appareil digestif ; elle aurait également requis une détention plus longue et davantage de surveillance, en particulier du processus d'élimination. On peut être en désaccord sur le point de savoir laquelle des deux options présente le plus de risques pour la santé, bien que la pratique adoptée dans une grande majorité des Etats contractants semble indiquer que c'est la première.

13. Le Gouvernement soutient qu'en choisissant la première option les autorités allemandes ont en fait rempli l'obligation positive qui leur incombe, sous l'angle de l'article 8, de protéger la vie et la santé du requérant. Or, en l'espèce, c'est le requérant lui-même qui a mis sa santé en péril en avalant le sachet de drogue qu'il avait caché dans la bouche ; l'obligation positive de l'Etat ne s'étendait pas à l'élimination de force de ce risque, contre la volonté de l'intéressé. A cet égard, il y a lieu d'attirer l'attention sur la procédure actuellement en vigueur dans le *Land* de Brême (paragraphe 47 de l'arrêt) : le suspect doit être informé par un médecin des risques qu'il court si les stupéfiants demeurent dans son corps. Le suspect peut alors choisir de prendre un émétique ou un laxatif si un examen médical révèle que cette mesure n'est pas dangereuse pour sa santé ; dans le cas contraire, il est placé dans une cellule spéciale jusqu'à l'élimination de la drogue par les voies naturelles.

14. C'est cette solution qui, dans les circonstances de l'espèce, aurait probablement ménagé un juste équilibre entre l'intérêt public à l'obtention des éléments de preuve requis pour poursuivre des infractions à la législation sur les stupéfiants et l'intérêt du requérant à voir protéger son intégrité physique et mentale. C'est pourquoi l'atteinte à la vie privée du requérant n'était pas nécessaire dans une société démocratique. C'est également pourquoi il y a eu, à notre sens, violation de l'article 8 de la Convention.

15. Quant aux griefs que le requérant tire de l'article 6 de la Convention, nous souscrivons à l'opinion dissidente des juges Ress, Pellonpää, Baka et Šikuta, mais nous tenons à ajouter que la Cour ne devrait pas, en principe, constater une violation double ou multiple relativement à un acte matériel unique.

OPINION DISSIDENTE COMMUNE AUX JUGES RESS,
PELLONPÄÄ, BAKA ET ŠIKUTA

(Traduction)

En l'espèce, nous sommes en désaccord avec la majorité sur tous les points et nous tenons à expliquer pourquoi.

Article 3

Premièrement, contrairement à la majorité, nous estimons qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3. Si nous souscrivons à la façon dont les principes généraux concernant l'article 3 sont énoncés dans l'arrêt (paragraphe 67 à 74), nous ne pouvons nous rallier à la démarche adoptée quant à leur application en l'espèce.

L'arrêt examine les divers facteurs jugés pertinents, en commençant au paragraphe 77 par la question de savoir si l'intervention était nécessaire pour l'obtention des éléments de preuve. La majorité reconnaît que le trafic de stupéfiants est une infraction grave, mais ajoute qu'en l'espèce « il était clair » que le requérant « conservait les stupéfiants dans la bouche et ne procédait donc pas à la vente en grandes quantités » (paragraphe 77 de l'arrêt). D'après l'arrêt, « la peine infligée (six mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve), la plus légère des peines encourues » (*ibidem*) témoigne de l'absence relative de gravité de l'infraction.

Sans rechercher si la gravité de l'infraction peut influencer sur la question de savoir si l'atteinte constitue un traitement inhumain ou dégradant, nous estimons que la façon dont la majorité semble minimiser la gravité de l'infraction n'est pas totalement justifiée. Le tribunal régional de Wuppertal, dans son arrêt du 17 mai 1995 (qui figure dans le dossier), a jugé établi que le requérant, avant l'atteinte, avait déjà remis à un acheteur, à 11 h 35, un petit sachet qu'il conservait dans la bouche, et qu'il avait disparu pendant un certain laps de temps, pour revenir à 12 h 25, moment où il avait de nouveau donné un petit sachet à un acheteur. Ainsi la police, qui ne pouvait pas savoir combien de sachets le requérant avait dans la bouche, avait observé des ventes répétées de stupéfiants.

Cela étant, il faut admettre que les policiers avaient des raisons de penser que les activités auxquelles le requérant se livrait revêtaient une certaine gravité. Nous reconnaissons qu'il était essentiel pour les investigations sur le trafic répété de stupéfiants auquel s'adonnait le requérant que les autorités fussent en mesure de déterminer la quantité et la qualité exactes des substances offertes à la vente. Le fait qu'un seul sachet de cocaïne ait été récupéré à la suite de l'administration de l'émétique ne saurait être décisif dans ce contexte, pas plus que la circonstance que le requérant ne se soit

finalement vu infliger qu'une peine d'emprisonnement relativement légère, le tribunal régional ayant pris en compte un certain nombre de circonstances atténuantes¹.

La majorité appuie son raisonnement sur un autre élément important, à savoir la conclusion qu'il existait des moyens moins intrusifs d'obtenir les éléments de preuve. Elle déclare que « les autorités de poursuite auraient pu simplement attendre l'élimination de la drogue par les voies naturelles » (paragraphe 77 de l'arrêt), et rejette tout bonnement l'argument du Gouvernement selon lequel « il aurait été tout aussi humiliant pour le requérant d'attendre l'élimination des stupéfiants par les voies naturelles » (paragraphe 79 de l'arrêt).

Certes, cette option ne s'analyse pas en une atteinte à l'intégrité physique du suspect de la même façon que l'utilisation d'un émétique. Toutefois, rien ne permet de douter des explications du Gouvernement (fournies à l'audience, et dans le mémoire du 4 juillet 2005 aux paragraphes 52-54) selon lesquelles dans un cas comme celui-ci l'application effective de l'autre méthode entraînerait nécessairement une surveillance ininterrompue du détenu, en particulier lorsqu'il utiliserait les toilettes. En d'autres termes, l'application de cette autre méthode priverait la personne concernée, pendant plusieurs jours peut-être, non seulement de sa liberté mais également de son intimité pendant l'utilisation des toilettes. Dans d'autres affaires, l'intimité lors de l'utilisation des toilettes a été considérée comme faisant partie des droits minimums des détenus, à telle enseigne que la privation de cette intimité a été tenue pour un élément important justifiant la conclusion que des conditions de détention avaient constitué un traitement dégradant contraire à l'article 3 (*Peers c. Grèce*, n° 28524/95, §§ 73-75, CEDH 2001-III, et *Kalachnikov c. Russie*, n° 47095/99, § 99, CEDH 2002-VI).

Si la méthode consistant à attendre l'élimination des stupéfiants par les voies naturelles est peut-être moins attentatoire à la vie privée que l'administration de force d'un émétique, elle ne présente pas au regard des

1. Ainsi, alors même que certains éléments donnaient à penser que de plus grandes quantités de stupéfiants s'étaient trouvées en jeu, le tribunal a appliqué le principe *favor defensionis* (« *Die Strafkammer geht deshalb zugunsten des Angeklagten davon aus...* » – La chambre pénale suppose donc en faveur de l'accusé (...)) et est parti de l'hypothèse qu'à 11 h 35 et à 12 h 25 le requérant avait seulement remis à l'acheteur un sachet contenant chaque fois 0,15 gramme de cocaïne. Le tribunal a également tenu compte de ce que le requérant n'avait pas pu vendre le sachet de 0,2182 gramme. En outre, la peine a reflété le fait que le requérant n'avait pas de casier judiciaire en Allemagne et que durant l'année qui s'était écoulée entre le moment où il avait été libéré de sa détention provisoire et la condamnation dont il est question en l'espèce, il n'avait été impliqué dans aucune activité délictueuse. A la lumière du jugement, on peut supposer sans risque que le type de comportement que la police a observé chez le requérant aurait facilement pu, dans le cas d'une autre personne, entraîner une peine plus lourde.

valeurs protégées par la Convention des points positifs si manifestes qu'il faille exclure les émétiques.

L'arrêt examine ensuite les risques pour la santé que comportait l'intervention médicale de force. La majorité relève à juste titre que cette question prête à controverse non seulement entre les parties mais également entre les experts médicaux (paragraphe 78 de l'arrêt). Elle n'en rejette pas moins les arguments du Gouvernement concernant les risques pour la santé, en relevant notamment que l'administration de force d'un émétique a déjà « entraîné » la mort de deux personnes dans l'Etat défendeur (*ibidem*). Pour notre part, nous ne voyons aucune raison suffisante de ne pas ajouter foi à l'affirmation du Gouvernement selon laquelle, dans un des deux cas mentionnés, le suspect souffrait d'une maladie cardiaque qui n'avait pas été détectée et « aurait été tout autant en danger s'il avait opposé une résistance à un autre type de mesure coercitive » (paragraphe 62 de l'arrêt). Dans l'autre affaire, la procédure est, semble-t-il, toujours pendante (paragraphe 46 de l'arrêt), et aucune conclusion ne peut donc en être tirée.

Cela dit, nous admettons que l'utilisation d'un émétique comporte des risques pour la santé, tout comme bien d'autres mesures répressives. Toutefois, pour autant que l'adhésion implicite de la majorité à l'autre méthode consistant à attendre l'élimination naturelle des stupéfiants semble indiquer que cette méthode entraîne assurément moins de risques, nous nous demandons à nouveau si le dossier présenté à la Cour étaye vraiment une telle conclusion. Le fait – qui est mentionné par le Gouvernement dans son mémoire du 4 juillet 2005 et dont nous ne voyons aucune raison de mettre l'exactitude en doute – que rien qu'à Hambourg, dans deux cas où l'on n'avait pas administré d'émétique, « deux petits trafiquants sont décédés d'une intoxication massive à l'héroïne ou à la cocaïne, substances qu'ils avaient avalées dans de petits sachets en plastique pour les dissimuler à la police » (paragraphe 82 du mémoire) montre que la méthode consistant à attendre l'élimination naturelle des stupéfiants comporte également des risques.

Bien qu'*a posteriori* on puisse soutenir que l'administration d'un émétique dans le cas d'espèce – où seul un petit sachet contenant 0,2182 gramme de cocaïne se trouvait en jeu – présentait davantage de risques que l'autre méthode, nous ne pouvons tenir pour établi que, de manière générale, l'utilisation d'un émétique soit plus dangereuse. Quand bien même elle le serait, la différence ne revêt pas une importance justifiant d'écarter obligatoirement l'utilisation d'un émétique. Quoi qu'il en soit, rien ne nous permet de penser que le médecin ayant apprécié la situation ne pouvait conclure raisonnablement que l'utilisation d'un émétique était la méthode appropriée dans les circonstances de l'espèce. Nous tenons à ajouter que la mesure appliquée ne semble pas avoir causé de préjudice durable à la santé du requérant.

Concernant la façon dont l'émétique a été administré, nous constatons que la mesure a été ordonnée par un procureur et exécutée par un médecin dans un cadre hospitalier, à l'abri du regard du public. Bien que l'administration de force d'un émétique au moyen d'une sonde nasogastrique ait sans conteste été source de désarroi et de gêne, ces désagréments ont été d'une durée relativement brève. En outre, l'emploi d'une sonde nasogastrique est chose courante en milieu hospitalier ; la méthode appliquée n'avait donc rien d'exceptionnel. Quant au fait que quatre policiers aient dû immobiliser le requérant afin que l'on pût lui administrer l'émétique, nous estimons que la force utilisée n'était pas excessive dans les circonstances de l'espèce, étant donné que la sonde nasogastrique risquait de causer des lésions en cas de mouvement brusque du requérant.

En définitive, nous reconnaissons que le traitement auquel le requérant a été soumis était dur. Néanmoins, toute personne se livrant au trafic de stupéfiants doit tenir compte du risque de mesures répressives qui sont loin d'être plaisantes. Les mesures appliquées en l'espèce n'ont pas atteint, à notre sens, le niveau d'un traitement inhumain ou dégradant, au sens de l'article 3 de la Convention.

Article 8

Ayant voté contre le constat d'une violation de l'article 3, nous avons estimé qu'une question distincte se posait sous l'angle de l'article 8 de la Convention¹. Nous devons donc expliquer pourquoi, à notre sens, il n'y a pas non plus eu violation de cette disposition.

Nous admettons sans hésitation que l'administration de force d'un émétique au requérant a constitué une ingérence dans l'exercice de son droit au respect de sa vie privée, du point de vue de son intégrité physique, et que l'article 8 trouve donc à s'appliquer.

Quant à la justification de la mesure au regard du paragraphe 2 de l'article 8, nous constatons que les juridictions pénales et la doctrine allemandes paraissent en désaccord sur le point de savoir si l'article 81a du code de procédure pénale fournit la base légale de l'administration de force d'un émétique (paragraphe 33-40 de l'arrêt). Cela dit, bien que la Cour constitutionnelle fédérale ne se soit pas prononcée sur cette question dans l'affaire du requérant, tant le tribunal de district que le tribunal régional de Wuppertal ont estimé que cette disposition autorisait cette mesure. De nombreuses juridictions pénales de même qu'une grande partie de la doctrine semblent souscrire à ce point de vue. Dans ces conditions et eu égard au libellé de l'article 81a, l'interprétation des juridictions nationales

1. Le juge Šikuta a estimé que la question devait être exclusivement examinée sous l'angle de l'article 3. A supposer qu'une question distincte se pose au regard de l'article 8, il souscrit au raisonnement adopté dans la présente opinion dissidente.

ne nous paraît pas révéler un quelconque élément d'arbitraire ; partant, nous sommes convaincus que la mesure litigieuse avait une base légale suffisante. Nous considérons également que la disposition en question répond au critère de prévisibilité et que l'ingérence dans l'exercice par le requérant de son droit au respect de sa vie privée était donc prévue par la loi, au sens de l'article 8 § 2 de la Convention.

Par ailleurs, nous concluons sans hésiter que l'ingérence en question poursuivait des buts compatibles avec le paragraphe 2 de l'article 8, en particulier la prévention des infractions à la législation sur les stupéfiants et la protection de la santé d'autrui, notamment des consommateurs potentiels de drogue.

Reste la question de savoir si l'ingérence peut passer pour « nécessaire dans une société démocratique », comme l'exige le paragraphe 2 de l'article 8. Certes, il s'agit là d'une question relativement plus difficile que certaines de celles que nous venons d'aborder, mais nous concluons quand même que la condition de nécessité se trouvait également remplie.

Nous renvoyons d'abord à nos arguments formulés ci-dessus sous l'angle de l'article 3. Nous réitérons en particulier notre avis selon lequel l'autre méthode possible, qui consistait à attendre l'élimination des stupéfiants par les voies naturelles, n'aurait pas été nettement préférable du point de vue des valeurs protégées par la Convention. Etant donné que l'on peut difficilement soutenir que des trafiquants dans la situation du requérant devraient pouvoir demeurer impunis, le choix entre les deux méthodes, qui comportent toutes deux certains risques, relève largement de la marge d'appréciation des Etats contractants, sous réserve du respect du principe de proportionnalité. Compte tenu de l'explication du Gouvernement selon laquelle l'utilisation d'un émétique est autorisée seulement dans les cinq *Länder* où le problème des infractions à la législation sur les stupéfiants est le plus grave, nous admettons que la pratique consistant à administrer un émétique n'excède pas ce qui peut passer pour nécessaire. En privant totalement les Etats contractants de la possibilité de recourir à cette mesure, même lorsque le problème de la drogue atteint des proportions alarmantes comme dans certaines parties d'Europe, on ne ménagerait pas, à notre avis, un juste équilibre entre l'intérêt de l'Etat à combattre les infractions à la législation sur les stupéfiants et les autres intérêts en jeu. La force utilisée par la police dans le cas du requérant n'étant pas allée au-delà de ce qui pouvait passer pour nécessaire dans les circonstances de l'espèce, nous concluons à la non-violation de l'article 8.

Article 6

Nous avons également voté contre le constat d'une violation de l'article 6. Du fait que nous estimons qu'il n'y a eu violation ni de l'article 3 ni de l'article 8, il ne nous est guère possible de constater une violation pour

les motifs énoncés dans l'arrêt. Par conséquent, nous nous bornerons à formuler quelques brèves observations.

Nous tenons tout d'abord à marquer notre accord avec le principe, énoncé notamment à l'article 15 de la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, selon lequel des éléments à charge obtenus par la *torture* ne doivent jamais être invoqués contre la victime (paragraphe 105 de l'arrêt).

Par ailleurs, toute extension de ce principe à d'autres violations de la Convention – le présent arrêt constitue un pas dans ce sens – appelle la prudence. La jurisprudence selon laquelle l'admissibilité des éléments de preuve relève au premier chef du droit interne (paragraphe 94 de l'arrêt) constitue une expression importante du principe de subsidiarité, les dérogations à celui-ci devant faire l'objet d'une interprétation étroite. Toutefois, la majorité ayant expressément laissé ouverte la question générale de savoir si l'utilisation d'éléments de preuve obtenus au moyen d'un acte qualifié de traitement inhumain et dégradant (mais non de torture) compromet automatiquement le caractère équitable d'un procès (paragraphe 107 de l'arrêt), nous estimons qu'il n'y a pas lieu d'examiner ce point plus avant.

Quant à l'application dans la présente affaire du droit de ne pas s'incriminer soi-même, nous admettons que « les éléments de preuve litigieux en l'espèce, à savoir les stupéfiants dissimulés dans le corps du requérant et qui ont été recueillis à la suite de l'administration de force d'un émétique, peuvent passer pour relever de la catégorie des données qui existent indépendamment de la volonté du suspect et dont l'utilisation n'est généralement pas interdite dans le cadre d'une procédure pénale » (paragraphe 113 de l'arrêt). D'autre part, il est plus douteux qu'une dérogation à ce principe général concernant la recevabilité des éléments de preuve fût justifiée pour les motifs exposés dans l'arrêt. En particulier, la majorité souligne à plusieurs reprises que le requérant n'était qu'un trafiquant qui vendait des stupéfiants en petites quantités et qui s'est vu infliger une peine d'emprisonnement relativement légère (paragraphe 107 et 119 de l'arrêt), mais cette insistance ne rend pas ce fait convaincant (voir aussi nos observations ci-dessus sur le terrain de l'article 3). Toutefois, à notre sens, il n'y a pas lieu d'aller plus loin, puisque notre conclusion selon laquelle il n'y a pas eu violation de l'article 6 découle plus ou moins inévitablement de nos constats sur le terrain des articles 3 et 8.

OPINION DISSIDENTE DU JUGE HAJIYEV

(Traduction)

J'ai voté avec la majorité de la Grande Chambre en faveur d'un constat de violation de l'article 6 de la Convention en l'espèce au motif que le droit du requérant de ne pas s'incriminer lui-même avait été méconnu. En revanche, à la différence de la majorité, j'estime qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention. Quant au grief formulé par le requérant sur le terrain de cette disposition, je souscris pleinement à l'opinion dissidente exprimée par les juges Wildhaber et Caflisch.