

CDDH comments on the Parliamentary Assembly Recommendation [2257\(2023\)](#) – Transnational repression as a growing threat to the rule of law and human rights / Commentaires du CDDH sur la Recommandation de l'Assemblée parlementaire [2257\(2023\)](#) – La répression transnationale, une menace croissante pour l'État de droit et les droits de l'homme

Written procedure – 2nd semester 2023

Procédure écrite – 2^e semestre 2023

1. The CDDH takes note of Parliamentary Assembly Recommendation [2257\(2023\)](#), “Transnational repression as a growing threat to the rule of law and human rights”, and its accompanying Resolution 2509(2023). It considers that phenomena of the type described in the Resolution are a matter of serious concern, inconsistent with the values and principles of the Council of Europe, and may contravene its member States’ legal obligations, notably under the European Convention on Human Rights (the Convention).

2. As regards the Assembly’s proposal in paragraph 1.1. of the Recommendation to review and update the Committee of Ministers’ 2011 Guidelines on eradicating impunity for serious human rights violations (the Guidelines) in order to include “transnational repression techniques” (taken as meaning those listed in paragraph 1 of the Assembly’s Resolution), the CDDH considers that this would be difficult to implement without fundamentally altering the scope and content of the Guidelines. This depends on how paragraph 1.1. of the Recommendation is interpreted: whether the intention would be to include within the scope of the Guidelines all four categories of “method” or “technique” of transnational repression that are described in the Resolution, or only some of them.

1. Le CDDH prend note de la Recommandation [2257\(2023\)](#) de l'Assemblée parlementaire, « La répression transnationale, une menace croissante pour l'État de droit et les droits de l'homme », ainsi que de la Résolution 2509(2023) qui l'accompagne. Il estime que les phénomènes décrits dans la Résolution sont très préoccupants, incompatibles avec les valeurs et les principes du Conseil de l'Europe et seraient susceptibles de contrevenir aux obligations juridiques de ses États membres, notamment en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme (la Convention).

2. En ce qui concerne la proposition de l'Assemblée au paragraphe 1.1. de la Recommandation de revoir et de mettre à jour les Lignes directrices 2011 du Comité des Ministres visant à éliminer l'impunité pour les violations graves des droits de l'homme (les Lignes directrices) afin d'y inclure les « méthodes de répression transnationale » (entendues comme celles énumérées au paragraphe 1 de la Résolution de l'Assemblée), le CDDH considère que sa mise en œuvre serait difficile sans modifier fondamentalement le champ d'application et le contenu des Lignes directrices. Cela dépend de l'interprétation du paragraphe 1.1. de la Recommandation : l'intention serait-elle d'inclure dans le champ d'application des Lignes directrices, tous les quatre types de « formes » ou de « méthodes » de répression transnationale décrites dans la Résolution, ou uniquement certaines d'entre elles.

3. The Guidelines are intended to eradicate impunity for “serious human rights violations”. For the purposes of the Guidelines, such violations are defined as “those acts in respect of which states have an obligation under the Convention, and in the light of the Court’s case law, to enact criminal law provisions”. This definition implies a two-part test: the act in question must violate an individual’s rights in such a way as to engage the State’s obligations under the Convention; and the seriousness of the violation must be such that the obligation is only satisfied if measures taken in response fall within the scope of criminal law – in other words, the act must be considered as a potential criminal offence.

4. The four categories of method/technique set out in the Resolution, however, do not all necessarily involve a violation of Convention rights that engages the relevant State’s Convention obligations. For those that may involve such a violation, they do not all necessarily imply a Convention-based obligation on the State to enact criminal law provisions. Passport cancellation and denial of consular services by the country of nationality, for example, are unlikely to engage the Convention obligations of any other State (even if, for example, passport cancellation results in “mobility impediments” that may interfere with that individual’s right to private and family life under Article 8 of the Convention). Even where proceedings initiated by a requesting State may potentially result in a violation – for instance, extradition to a risk of being subject to the death penalty (Article 2) or torture or inhuman or degrading treatment or punishment (Article 3), or to a risk of a flagrant denial of justice (Article 6) – the Convention does not oblige the requested State to enact criminal law provisions in response; it is enough that the request is denied. It is not clear how domestic law could criminalise the act of making such a request, whatever the intent behind it or the potential consequences of accepting it.

3. Les Lignes directrices visent à éliminer l’impunité pour les « violations graves des droits de l’homme ». Dans le cadre des Lignes directrices, ces violations sont définies comme « les actes à l’encontre desquels les Etats ont, conformément à la Convention et à la lumière de la jurisprudence de la Cour, l’obligation d’adopter des dispositions pénales ». Cette définition implique un test en deux parties : l’acte en question doit violer les droits d’un individu de manière à engager les obligations de l’État en vertu de la Convention ; et la gravité de la violation doit être telle que l’obligation n’est satisfaite que si les mesures prises relèvent du champ d’application du droit pénal – en d’autres termes, l’acte doit être considéré comme une éventuelle infraction pénale.

4. Les quatre types de formes/méthodes énoncées dans la Résolution n’impliquent cependant pas toutes nécessairement une violation des droits de la Convention qui engage les obligations pertinentes de l’État en vertu de la Convention. S’agissant de celles qui pourraient donner lieu à une telle violation, elles n’impliquent pas toutes nécessairement une obligation pour l’État d’adopter, en vertu de la Convention, des dispositions de droit pénal. L’annulation d’un passeport et le refus de services consulaires par le pays de nationalité, par exemple, ne sont pas susceptibles d’engager les obligations de tout autre État en vertu de la Convention (même si, par exemple, l’annulation d’un passeport entraîne des « entraves à la mobilité » susceptibles d’interférer avec le droit de l’individu à la vie privée et familiale en vertu de l’article 8 de la Convention). Même lorsqu’une procédure engagée par un État requérant peut potentiellement entraîner une violation – par exemple, l’extradition vers un risque de peine de mort (article 2) ou de torture ou de peines ou traitements inhumains ou dégradants (article 3), ou vers un risque de déni de justice flagrant (article 6) – la Convention n’oblige pas l’État requis à adopter des dispositions de droit pénal en réponse ; il suffit que la demande soit rejetée. La manière dont le droit interne pourrait ériger en infraction pénale le fait de formuler une telle demande n’est pas claire, quelle que soit l’intention qui la sous-tend ou les éventuelles conséquences de son acceptation.

5. If the intention would be to include all four categories of method/ technique of transnational repression within the scope of the Guidelines, then the Assembly's proposal would require the definition of the scope of the Guidelines to be replaced by one that was not limited by reference to either human rights violations or the engagement of criminal law.

6. The Committee of Ministers' Guidelines, however, were deliberately constructed to address acts that should be criminalised. Operational provisions of the Guidelines therefore focus on issues of criminal law, such as investigation, prosecution, sentencing, and the accountability of subordinates. If the scope of the Guidelines were to be enlarged to include also non-criminal acts, then their operational provisions would have to be significantly extended to include also measures that should be taken outside the criminal justice system. Even then, for some of the acts described in the Assembly Resolution, it is not clear that any kind of legal measure is either required or even possible in response; this would be the case, for example, with respect to misuse of Interpol Red Notices or passport cancellation and denial of consular services.

7. That said, several of the methods/ techniques described in the Assembly Resolution would clearly constitute criminal offences; most obviously, those set out in paragraph 1.1. These most egregious forms of transnational repression would thus satisfy the Guidelines' test for serious human rights violations, and so would already fall within the Guidelines' scope.

8. If the Assembly's proposal, therefore, is intended to include all of the methods/ techniques within the scope of the Guidelines, then the Guidelines would have to be fundamentally revised. The CDDH would not encourage such an approach, which would risk diminishing the Guidelines' focus, clarity, and impact. If, however, the proposal is intended to

5. Si l'intention est d'inclure les quatre types de formes/méthodes de répression transnationale dans le champ d'application des Lignes directrices, la proposition de l'Assemblée exigerait de remplacer la définition du champ d'application des Lignes directrices par une définition qui ne soit pas limitée aux violations des droits humains ou à l'application du droit pénal.

6. Les Lignes directrices du Comité des Ministres ont toutefois été délibérément conçues pour traiter des actes qui devraient être criminalisés. Les dispositions opérationnelles des Lignes directrices se concentrent donc sur des questions de droit pénal, telles que les enquêtes, les poursuites, les condamnations et la responsabilité des subordonnés. Si le champ d'application des Lignes directrices devait être élargi pour inclure également des actes non criminels, alors leurs dispositions opérationnelles devraient être considérablement étendues afin d'y inclure également des mesures susceptibles d'être prises en dehors du système de justice pénale. Même dans ce cas, pour certains des actes décrits dans la Résolution de l'Assemblée, il n'est pas certain qu'une mesure juridique quelconque soit nécessaire ou même possible ; ce serait le cas, par exemple, au sujet de l'utilisation abusive des Notices Rouges d'Interpol ou de l'annulation de passeports et du déni des services consulaires.

7. Cela dit, plusieurs des formes/méthodes décrites dans la Résolution de l'Assemblée constitueraient manifestement des infractions pénales ; les plus évidentes sont celles qui sont décrites au paragraphe 1.1. Ces formes les plus flagrantes de répression transnationale satisferaient donc aux critères des Principes directeurs relatifs aux violations graves des droits de l'homme, et entreraient donc déjà dans le champ d'application des Principes directeurs.

8. En conséquence, si la proposition de l'Assemblée vise à inclure toutes les formes/méthodes dans le champ d'application des Lignes directrices, celles-ci devraient être fondamentalement révisées. Le CDDH n'encourage pas une telle approche, qui risquerait d'atténuer l'objectif, la clarté et l'impact des Lignes directrices. Si, toutefois, la

include only those methods/ techniques that can be considered as “acts in respect of which states have an obligation under the Convention, and in the light of the Court’s case law, to enact criminal law provisions”, then they are already covered by the Guidelines. In this case, reviewing and updating of the Guidelines does not seem necessary.

9. As regards the Assembly’s proposal in paragraph 1.2. of the Recommendation for the Committee of Ministers to draw up a recommendation to member States on the fight against transnational repression, the CDDH considers this a more flexible and feasible response to the problem. In this connection, it recalls its draft terms of reference for 2024-2027, which foresee deliverables relating to a possible additional non-binding instrument or instruments to complement the Guidelines.

10. The CDDH notes, as does the Assembly, that whilst the European Court of Human Rights has not itself used the expression “transnational repression”, its caselaw provides settled and detailed guidance on existing Convention-based obligations of States in this area. Given the varied nature of the four methods/ techniques and bearing in mind its own comments above on the Assembly’s proposal concerning the Guidelines, the CDDH considers that any further work on the Assembly’s proposal for a new Committee of Ministers’ recommendation would require an inter-disciplinary approach, with input also from experts in the fields of criminal law and administrative law. The CDDH stands ready to contribute to and, if appropriate, lead any such work.

proposition vise à inclure uniquement les formes/méthodes susceptibles d’être interprétées comme des « actes à l’encontre desquels les États ont, conformément à la Convention et à la lumière de la jurisprudence de la Cour, l’obligation d’adopter des dispositions pénales », alors elles sont déjà couvertes par les Lignes directrices. Dans ce cas, le réexamen et la mise à jour des Lignes directrices ne semblent pas nécessaires.

9. En ce qui concerne la proposition de l’Assemblée au paragraphe 1.2. de la Recommandation concernant l’élaboration par le Comité des Ministres, d’une recommandation aux États membres sur la lutte contre la répression transnationale, le CDDH considère qu’il s’agit d’une réponse plus souple et plus réaliste au problème. À cet égard, il rappelle son projet de mandat pour 2024-2027, qui prévoit des livrables relatifs à un éventuel instrument ou instruments non contraignants supplémentaires pour compléter les Lignes directrices.

10. Le CDDH note, tout comme l’Assemblée, que si la Cour européenne des droits de l’homme n’a pas elle-même fait usage de l’expression « répression transnationale », elle fournit dans sa jurisprudence des indications précises et détaillées sur les obligations existantes des États, en vertu de la Convention, dans ce domaine. Étant donné la nature variée des quatre formes/méthodes et gardant à l’esprit ses propres commentaires ci-dessus sur la proposition de l’Assemblée concernant les Lignes directrices, le CDDH considère que tous travaux ultérieurs concernant la proposition de l’Assemblée pour une nouvelle recommandation du Comité des Ministres nécessiterait une approche interdisciplinaire, avec la contribution également d’experts dans les domaines du droit pénal et du droit administratif. Le CDDH est prêt à contribuer à ces travaux et, le cas échéant, à les diriger.