



HAL
open science

La fabrique de la torture en contexte démocratique : l'antiterrorisme espagnol face aux militants basques

Caroline Guibet Lafaye

► **To cite this version:**

Caroline Guibet Lafaye. La fabrique de la torture en contexte démocratique : l'antiterrorisme espagnol face aux militants basques. *Champ Pénal*, 2022, 27, 10.4000/champpenal.13867 . hal-03758109

HAL Id: hal-03758109

<https://hal.science/hal-03758109v1>

Submitted on 22 Aug 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

LA FABRIQUE DE LA TORTURE EN CONTEXTE DEMOCRATIQUE : L'ANTITERRORISME ESPAGNOL FACE AUX MILITANTS BASQUES

La routinisation de la torture en contexte démocratique.

Producing torture in democracy: the case of Basque anti-terrorism in Spain

Caroline GUBET LAFAYE¹

Résumé : Appréhendée le plus souvent comme un fait exceptionnel et l'apanage des dictatures, la pratique de la torture met les pays signataires des Conventions internationales en contradiction avec leurs engagements. Pourtant les suites du 11-Septembre et la lutte antiterrorisme montrent que celle-là demeure utilisée par certaines démocraties occidentales telles que les États-Unis ou l'Espagne. Afin de se perpétuer sur des décennies, cette pratique a besoin de conditions, en particulier juridiques et politiques. C'est à l'analyse de ces dernières, dans le cas particulier de l'Espagne et de la lutte antiterroriste, que nous consacrerons cet article. À partir d'une analyse exhaustive des décisions judiciaires nationales et européennes produites dans le domaine et des articles de presse sur le sujet depuis 1976, nous tenterons de mettre au jour les conditions de la « routinisation » de cette pratique au cœur de l'Union européenne. Pour ce faire, nous proposerons d'abord une contextualisation de la persistance de la torture du franquisme à la monarchie parlementaire ainsi qu'un rappel de quelques faits dans le domaine. Nous envisagerons ensuite les conditions matérielles de cette pratique. Nous procéderons enfin à une analyse détaillée des conditions juridico-politiques de la routinisation de la torture dans l'Espagne démocratique.

Mots-clés : Torture, terrorisme, Espagne, CEDH, ETA.

Abstract: The practice of torture, which is most often seen as exceptional and the prerogative of dictatorships, puts countries that have signed international conventions in contradiction with their commitments. However, the aftermath of 9/11 and the fight against terrorism show that torture is still used by some Western democracies such as the United States and Spain. In order to be perpetuated over decades, this practice needs conditions, in particular legal and political conditions. This article will focus on the analysis of the latter, in the case of Spain and the fight against terrorism. Based on an exhaustive analysis of national and European judicial decisions in the field and press articles on the subject since 1976, we will attempt to uncover the conditions of the 'routinisation' of this practice in

¹ CNRS, Lisst - Université Toulouse Jean Jaurès. Contact : caroline.guibetlafaye@univ-tlse2.fr; c.guibetlafaye@wanadoo.fr. Une version réduite de ce texte a été publiée dans la revue *Champ pénal*, vol. 27, 2022, <https://journals.openedition.org/champpenal/13867>. [ISSN : 1777-5272]

the heart of the European Union. We will first propose a contextualisation of the persistence of torture from Francoism to the parliamentary monarchy as well as a reminder of some historical facts. We will then consider the material conditions of these practices. Finally, we will carry out a detailed analysis of the legal and political conditions of the routinisation of torture in democratic Spain.

Key words: Torture, terrorism, Spain, ECHR, ETA.

« Al sucesor de la dictadura le resulta admisible cualquier método que mantenga la ‘unidad de la patria’, añadiendo a la ocupación militar la tortura y la Policía y, por si eso fuera poco, castigando la resistencia vasca de la mano del PSOE mediante acciones parapoliciales bautizadas con el nombre de los GAL. [...] Responsabilizamos a los partidos sometidos al Ejército [...] de la legalización del exterminio de los luchadores vascos de la extorsión económica que sufre Euskal Herria, del genocidio cultural y de la falta de futuro. »²

Introduction

Lorsque l’on aborde la question de la torture dans les démocraties, le sujet est souvent renvoyé à la sphère de l’exceptionnalité, conformément à une idée courante qui voudrait que « la démocratie a dérapé ». L’exemple paradigmatique est celui des États-Unis après le 11 septembre 2001, événement exceptionnel s’il en est qui donna lieu à une « guerre contre le terrorisme », où toutes les innovations du droit ont été permises pour l’autoriser, notamment les « interrogatoires renforcés » ainsi que les « extraordinary renditions » (transferts forcés de suspects dans le cadre de la lutte antiterroriste).

L’Espagne, avec la mort du général Franco le 20 novembre 1975, est sortie d’une période de dictature qui dura de 1939 à 1975³. Après une phase de transition, elle connaît ses premières élections démocratiques qui portent, le 28 octobre 1982, Felipe González à la présidence du gouvernement. Le 30 mai 1982, l’adhésion de l’Espagne à l’OTAN est officialisée. Le 4 février 1985, elle signe la Convention de l’ONU contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qu’elle ratifie le 21 octobre 1987. Le 12 juin 1985, le pays entre dans la Communauté Européenne. Porté par cette dynamique, le Royaume d’Espagne signe, le 1^{er} septembre 1989, la Convention européenne des peines ou traitements inhumains ou dégradants⁴. Bien que le conflit au Pays basque ait commencé sous le franquisme, il connaît une intensité remarquable au cours de ses années (1970-1990), jusqu’à l’annonce publique le 20 octobre 2011, par l’organisation armée *Euskadi Ta Askatasuna*

² Communiqué d’ETA du 18 août 1995 produit à la suite de l’attentat avorté contre le roi Juan Carlos 10 août, in Egaña, 2005, tome IX, p. 228-229.

³ Le franquisme s’est établi à la suite du coup d’État du général Franco en 1936 contre le gouvernement républicain du Front populaire issu des urnes. Sur la période de la dictature franquiste, voir le numéro spécial de la Revue *Vingtième Siècle*, « Histoire et conflits de mémoire en Espagne », vol. 3, n° 127, 2015 ainsi que Biesca et Tuñón de Lara (1990) et Aguilar (1996).

⁴ Sa ratification est publiée dans le *Boletín Oficial del Estado* (BOE) n° 159/1989 du 5 juillet 1989, <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1989-15618>.

(ETA), de « l'abandon définitif des actions armées », trois jours après la tenue d'une conférence internationale à San Sébastien demandant la fin de la violence⁵.

En dépit de cette entrée au sein de l'Union européenne et de la signature des conventions internationales, le Tribunal suprême espagnol a prononcé jusqu'en 2017 vingt condamnations pour torture et mauvais traitements sur des détenus pour des faits survenus entre 1979 et 1992⁶. Entre 2004 et 2021, l'Espagne a été condamnée à douze reprises par des juridictions internationales pour avoir torturé et/ou ne pas avoir enquêté sur des plaintes de torture formulées par des prisonniers basques détenus sous le régime du secret (incommunication), dans le cadre d'opérations antiterroristes menées entre 1992 et 2011⁷. L'affaire récente la plus célèbre est celle d'Igor Portu Juanenea et de Martin Sarasola Yarzabal, arrêtés en 2008 et concernant laquelle la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a statué en 2018. L'Institut basque de criminologie, rattaché à l'Université publique basque, a établi qu'entre 1960 et 2014, 4 113 cas de torture ont été dénoncés au Pays basque. Parmi eux, 17 % l'ont été à plus d'une reprise, de sorte que le nombre total de personnes ayant dénoncé la torture s'élève à 3 415 (Etxeberria *et al.*, 2017, p. 5). S'y ajouteraient les cas n'ayant fait l'objet d'aucune dénonciation.

Ces chiffres permettent de dire que loin d'être un phénomène exceptionnel (Ubasart-González, 2013), la torture – sans toutefois être systématique – constitue, dans le cadre de la lutte antiterroriste au moins⁸, une pratique routinisée de la répression policière et militaire en Espagne. Sans se déployer exclusivement dans ce cadre (voir infra 1.)⁹, elle constitue un élément des dispositifs antiterroristes au point que, dans les années 1980, les militants savaient devoir résister aux sévices trois jours, pour laisser la possibilité à ceux qui leur étaient proches de fuir. La banalisation de l'usage de la torture dans la lutte antiterroriste s'appréhende à partir des décisions de justice prononcées : en 2021, on dénombrait 14 condamnations définitives dans le cadre du Code pénal de 1973, concernant des affaires de terrorisme, impliquant des militants basques, mais aucune sous le Code pénal de 1995 plus sévère en la matière¹⁰. Au cours de la décennie 2000-2010 et en matière de jurisprudence sur la torture, on

⁵ ETA a vu le jour en décembre 1958 (Madariaga, *Punto y Hora in Euskal Herria*, 13 juillet 1984, n° 357, p. 8) et constitue l'organisation clandestine qui a eu, en Europe occidentale, la plus longue durée de vie. Jusqu'à son autodissolution, elle s'affirme « organisation socialiste révolutionnaire basque de libération nationale ». Néanmoins, elle n'est pas l'ultime source de la violence politique clandestine en Espagne (Muñoz Alonso, 1982 ; Casals i Meseguer, 2009 ; Rodríguez Jiménez, 2009).

⁶ Le premier est le cas Javier Onaindía, député Herri Batasuna, dont le jugement initial a lieu en 1983. Le dernier concerne le cas Andres Martínez Arrieta. Dans ce qui suit, nous ne statuerons pas sur les actes dénoncés par les plaignants (*i.e.* torture ou mauvais traitements) mais tiendrons compte de ce que les uns comme les autres sont réprouvés par les traités internationaux et européens. Nous nous référerons simplement à la lettre des décisions de justice ayant condamné l'Espagne.

⁷ Cas Martínez Sala (jugé par la CEDH en 2004), San Argimiro Isasa (2010), Beristain Ukar (2011), Otamendi Egiguren (2012), Etxebarria Caballero (2014), Ataun Rojo (2014), Arratibel Garcandia (2015), Beortegui Martínez (2016), Caso Igor Portu et Martin Sarasola (2018). Voir Annexe 2 pour les références des arrêts. Les décisions de justice concernant ces cas détaillent les traitements infligés aux requérants. Une tendance à la hausse de la violation par l'Espagne de l'article 3 de la Convention européenne a même été soulignée (Benitez-Jimenez, 2018).

⁸ Sur les évolutions de la lutte antiterroriste contre l'indépendantisme basque, voir Guittet, 2010 ; Guibet Lafaye, 2022. La construction d'une culture de l'urgence censée permettre de faire face aux phénomènes de violence armée constituerait l'un des facteurs explicatifs de la prorogation de ce type de pratiques en Espagne (Ubasart-González, 2013, p. 409 *et sqq.*).

⁹ Voir la décision de la Cour suprême [TS] 1246/2009, 30 novembre 2009 concernant un citoyen roumain, Celso.

¹⁰ [Sur les quatorze condamnations, la grande majorité (13 sur 14) se réfère à des événements qui ont eu lieu entre 1979 et 1984 et une seule à des événements datant de 1992.]

compte plus de deux cents condamnations¹¹. Pourtant les article 15 et 2 de la Convention contre la torture des Nations unies du 10 décembre 1984 en proscrivent son usage même dans des circonstances exceptionnelles, s'agissant de faits de terrorisme et dans des cas où l'« intégrité » de la nation serait en danger (Ruiloba, 2005, p. 214).

Alors même que l'Espagne a tourné le dos à la dictature en 1975, quels sont les mécanismes institutionnels autorisant la perpétuation d'une pratique dont la pérennité est attestée jusqu'aux années 2010 ? La monarchie s'est-elle dotée, comme les États-Unis dans l'après 11-Septembre, d'une législation spécifique, d'un cadre juridique d'exception pour répondre à la « menace terroriste » et se donner les moyens d'y faire face ? Quel(s) discours le pouvoir politique, pris entre la ratification de la Convention européenne pour la prévention de la torture et le conflit au Pays basque, déploie-t-il face à la visibilité croissante de la torture et à l'augmentation des plaintes en la matière ? Dans le domaine francophone, peu de travaux se sont intéressés à ce sujet à l'exception de Garbay-Douziech (2017).

Pour aborder ces sujets, nous nous sommes appuyée sur plusieurs types de sources : en premier lieu, un corpus juridique constitué, d'une part, de toutes les décisions du TS espagnol, statuant sur des dénonciations de torture et de mauvais traitements en lien avec la lutte antiterroriste au Pays basque et, d'autre part, de tous les arrêts de la CEDH condamnant l'Espagne pour violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (ConvEDH) (voir Annexe 2). En deuxième lieu, nous avons étudié l'ensemble des rapports proposés par le Comité de prévention contre la torture (CPT) et les organisations non-gouvernementales attentives à la question de la torture en Espagne (Amnesty International, Human Rights Watch, Torturaren Aurkako Taldea) ainsi que les réponses formulées par les gouvernements espagnols à ces mises en cause. Ensuite, nous avons considéré la vaste enquête commanditée par le gouvernement basque et menée par la fondation *Euskal Memoria* sur 5 657 dénonciations de torture¹². Elle a permis d'objectiver les témoignages que nous avons recueillis dans une enquête de sociologie qualitative réalisée auprès d'anciens militants de la lutte clandestine basque. Celle-là visait à saisir les mécanismes de la violence politique clandestine et légale à partir d'entretiens semi-directifs, menés entre mars 2016 et juillet 2020, auprès de 70 militants impliqués dans des organisations clandestines (*Euskadi Ta Askatasuna* [ETA, 1958-2018], Iparretarrak [IK]¹³, les Commandos autonomes anticapitalistes [CAA]¹⁴), entre les années 1960 jusqu'à l'autodissolution d'ETA en 2018 (Guibet Lafaye, 2020b). Enfin, nous avons exploré un corpus de presse tiré du grand quotidien de centre gauche *El País*, sur

¹¹ Entre 2002 et 2009, la Cour suprême a prononcé 35 décisions relatives à des infractions aux articles 174 et 175 du Code pénal, avec des condamnations à différents niveaux dépassant le niveau n° 250 (García Del Blanco, 2010, p. 776).

¹² Sur la méthodologie de cette enquête, voir infra 1.

¹³ La première action d'IK, le 11 décembre 1973, vise une entreprise refusant un syndicat à ses salariées. Le groupe rassemble des militants du Pays basque nord ayant choisi d'autonomiser leur lutte eu égard à celle menée au sud par ETA. Les principales actions d'IK ont touché les symboles de l'État (police, gendarmerie, perceptions) ainsi que la promotion de l'immobilier et du tourisme sur la côte basque. On peut ainsi évoquer une opération commando contre une patrouille de gendarmerie en juin 1983, un attentat contre le comité de tourisme de Biarritz, en novembre 1988 ainsi que l'attentat contre le Mac Donald's de Saint-Jean-de-Luz, le 29 mai 1997.

¹⁴ Les CAA se forment au Pays basque sud en 1976. Leur conception de la lutte consiste à venir en soutien renforcé des mouvements ouvriers et populaires. Progressivement toutefois les CAA réalisent des actions armées contre les forces de l'ordre en soutien à la répression qui s'abat sur ETA. L'exécution le 23 février 1984 d'Enrique Casas Vila, sénateur socialiste, candidat aux élections en Guipúzcoa et pièce maîtresse dans la coordination des Groupes antiterroristes de libération (GAL), constitue l'action la plus remarquable des CAA. Néanmoins le commando auteur de l'opération et réfugié au Pays basque nord est pris dans une embuscade policière le 22 mars 1984 à Pasajes. Quatre de ses membres sont tués. Cette liquidation signe la fin des CAA.

la période 1976-2021 et constitué à partir de la présence des termes « tortura » et ETA dans le titre, les mots clés ou le corps du texte¹⁵. Ce corpus rassemble 1 215 articles¹⁶. À partir de ces différents corpus et pour envisager les questions précédemment évoquées, nous rappellerons, dans un premier temps, quelques données historiques sur la pratique de l'antiterrorisme illégal, dans le cadre du conflit au Pays basque au cours de la transition dite démocratique. Celle-là concerne les pratiques para-policières, les disparitions forcées, les exécutions arbitraires, le recours à des milices ou à des mercenaires, la création des GAL en étant un exemple emblématique. Nous envisagerons ensuite les conditions matérielles et juridiques de la « routinisation »¹⁷ de la torture sur le territoire pour enfin cerner la fabrique politique de l'impunité dans le domaine.

1. Mise en contexte : la torture, phénomène « fortuit », « occasionnel », « systématique » ?

L'Espagne s'est distinguée par des cas notoires de torture, alors même que le pays était entré depuis plusieurs années dans le giron des pays démocratiques et qu'il prétendait à l'intégration dans l'Union européenne. En la matière, on distinguera, d'une part, les morts sous la torture avant et après le franquisme, et, d'autre part, les cas plus nombreux de dénonciations pour torture et mauvais traitements dont les occurrences se manifestent jusque dans les années 2010 (Ubasart-González, 2013, p. 404-405). Nous analyserons, dans ce qui suit, les cas s'inscrivant dans le champ de la lutte antiterroriste, bien que la pratique de la torture en Espagne dépasse ce domaine, puisque celle-ci a été condamnée par la CEDH pour torture et mauvais traitements à l'encontre d'un ressortissant roumain arrêté sur son sol¹⁸ et pour violation de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du Conseil de l'Europe dans l'affaire B.S. c. Espagne (2012) (cas d'une femme nigérienne)¹⁹.

Au cours des trente-six années qu'a duré le franquisme (1939-1975), on dénombre neuf personnes mortes sous la torture dans le cadre du conflit au Pays basque²⁰. Depuis la transition espagnole vers la démocratie du milieu des années 1970 jusqu'à nos jours, c'est-à-dire au

¹⁵ C'est-à-dire des tags : <https://elpais.com/noticias/tortura/> et <https://elpais.com/noticias/ETA/>.

¹⁶ Il a été constitué par P. Brochard (CNRS, Lamop).

¹⁷ Le terme de « routinisation », sans minorer l'importance des faits considérés, renvoie à des pratiques habituelles, répondant à un scénario (menaces, insultes, coups, mauvais traitements voire torture), à des « schémas invariables », inscrits dans des pratiques communes, non remises en question par ceux qui les perpétuent et à qui elles finissent par sembler banales.

¹⁸ L'arrêt de la Cour suprême [TS] 1246/2009, du 30 novembre 2009, confirme un cas de torture grave dans le cas d'un citoyen roumain, Celso, perpétré par la police autonome en Catalogne (Mossos de Esquadra). Voir Ribotta, 2020.

¹⁹ Requête n° 47159/08, <https://juricaf.org/arret/CONSEILDELEUROPE-COUREUROPEENNEDES DroitsDELHOMME-20120724-001112456>. La Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (STE 126), signée à Strasbourg le 26 novembre 1987, se donne les moyens, au sein du Conseil de l'Europe, de faire respecter l'article 3 de la Convention des Droits de l'Homme. Benitez-Jimenez (2018) a montré, à partir d'une étude des décisions de la CEDH, publiées entre 2012 et 2018, que les principaux groupes sociaux victimes de torture étaient des migrants ou des personnes soupçonnées de terrorisme.

²⁰ Sur le sujet spécifique de la torture pendant le franquisme, voir Vinyes (2004). Txomin Letamendi en 1950, Mercedes Antxeta en 1961, Vicente Lertxundi Mayoz en 1962, Manuel Thomas Gomes en 1966, José María Quesada Lasarte en 1968, Antonio Goñi Igoa et Javier Escalada Navaridas en 1970, Juanjo Munduate Zamakonaen 1972, Alfredo Valcárcel Navarro en mars 1975.

cours de la même période de temps, on compte huit décès des suites de la torture²¹. Durant cette seconde période à laquelle nous nous intéressons plus particulièrement, l'Espagne a procédé à l'élection démocratique de gouvernements de gauche (PSOE) et de droite (PP). Elle a intégré l'Union européenne. Dès son entrée au sein du Conseil de l'Europe, le 24 novembre 1977, l'Espagne ratifie la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. Puis elle signe le 4 février 1985 la Convention des Nations Unies contre la torture.

Parallèlement à cette évolution socio-politique, plusieurs groupes révolutionnaires, dont certains luttent pour l'indépendance du Pays basque, sont actifs dans la péninsule. *Euskadi Ta Askatasuna* (ETA), constituée en décembre 1958, est emblématique de ce combat. L'organisation clandestine qui s'est auto-dissoute le 3 mai 2018 a mené plus de 3 000 actions illégales entre 1959 et 2011, et tué plus de 800 personnes²². Le groupe avait coutume de prévenir les médias, les services de secours (DYA) voire la police avant nombre de ses opérations, comme l'explosion d'une voiture piégée dans le parking du centre commercial Hipercor de Barcelone le 19 juin 1987 le rappelle encore²³.

La « guerre sale », c'est-à-dire le recours à des formations paramilitaires dans la lutte antiterroriste, en l'occurrence les Groupes Antiterroristes de Libération (GAL), est loin d'être la seule responsable du recours à la torture dans la répression antiterroriste. En effet, même lorsque ceux-ci sont à l'origine de la disparition de deux personnes mortes des suites de la torture, en l'occurrence José Antonio Lasa et José Ignacio Zabala, enlevés le 16 octobre 1983 à Bayonne, les paramilitaires n'ont pas mené les interrogatoires ni exécutés ces individus, dont les corps sont retrouvés au sud de l'Espagne puis identifiés le 22 juin 1995²⁴. Y compris dans cette affaire, l'usage de la torture revient à la Garde civile et aux corps de sécurité de l'État. Ce sont des membres de la Garde civile qui ont été condamnés par les juridictions espagnoles et européennes dans cette affaire²⁵.

En Espagne comme dans d'autres pays démocratiques à des époques plus anciennes (la France en Algérie, la Grande-Bretagne en Irlande du Nord) ou plus récentes (les États-Unis), la torture intervient comme une pièce maîtresse des dispositifs de lutte antiterroriste (HRW, 2005 ; Morentin et Landa Gorostiza, 2011, p. 53 ; Landa Gorostiza, 2012, p. 89). Parmi les 70 militants impliqués dans des organisations clandestines de notre enquête (ETA, IK, CAA), 50 ont spontanément mentionné le sujet de la torture, alors même que la recherche ne portait pas spécifiquement sur ce thème (Guibet Lafaye, 2020b). À la lumière des informations recueillies lors de sa visite de 2004 en Espagne, le rapporteur spécial de la Commission des droits humains des Nations unies conclut que la torture et les mauvais traitements, sans être

²¹ Joseba Arregi Izaguirre en 1981, Esteban Muruetagoiena Scola en 1982, José Antonio Lasa et José Ignacio Zabala en 1983, Mikel Zabalza Gárate en novembre 1985, Gurutze Iantzi Igerategi, Xabier Kaparsoro Golmaio dit *Anuk* et Juan Calvo Azabal en 1993.

²² Pour une discussion sur ces chiffres, voir Guibet Lafaye et Brochard, 2020, 2021.

²³ Dans le cas d'Hipercor, la police urbaine, l'entreprise et le journal *Avui* avaient été prévenus mais le centre commercial n'a pas été évacué. Nous avons recensé de façon non exhaustive les occasions auxquelles médias, services de police et sanitaires avaient été avertis avant une action du groupe (Guibet Lafaye, 2020a).

²⁴ Voir Jean-Hébert Armengaud, « Détail de la sale guerre contre les Basques. Récit du rapt et de l'exécution de deux proches de l'ETA par la Garde civile espagnole », *Libération*, 29 mai 1996, https://www.liberation.fr/planete/1996/05/29/detail-de-la-sale-guerre-contre-les-basques-recit-du-rapt-et-de-l-execution-de-deux-proches-de-l-eta_170387/. Les GAL ont œuvré entre octobre 1983 et 1987 et tué vingt-huit personnes. Ils se sont davantage distingués par de nombreuses erreurs d'identification des cibles visées – et tuées – que pour des faits de torture.

²⁵ En l'occurrence Enrique Rodríguez Galindo, général de la Garde civile, Ángel Vaquero, lieutenant-colonel, Enrique Dorado et Felipe Bayo, membres de la Garde civile et Julen Elgorriaga, gouverneur civil de la province de Guipúzcoa.

une pratique régulière, est néanmoins « plus que sporadique et fortuite ». Il estime que « le système de détention en place permet des cas de torture ou de mauvais traitements, en particulier pour les personnes détenues au secret pour des activités terroristes » (Theo van Boven, E/CN.4/2004/56/Add.2, 6 février 2004). Bien que non revendiquée jusque dans les années 2000, la mise en œuvre de ce type de moyens dans la lutte antiterroriste est courante dans les démocraties occidentales²⁶ voire légitimée par la littérature théorique dans le cadre de l'argument classique de la « bombe à retardement » (Luban, 2005 ; Kennedy-Pipe et Mumford, 2007 ; Strauss, 2003).

Au-delà des morts dus à la torture, existent les cas de torture dont ont pu être victimes les détenus et, en l'occurrence, les détenus basques. Entre 1979 et 2013, 140 rapports ou déclarations spécifiques sur le sujet de la torture ont été réalisés par des organisations de défense des droits de l'homme, des institutions internationales telles que le Comité pour la prévention de la torture (CPT). Ils ont été complétés par des publications scientifiques sur le sujet (Etxeberria *et al.*, 2014, annexe 2 ; Etxeberria *et al.*, 2017).

Selon la fondation *Euskal Memoria*, entre 1960 et 2017, 494 personnes ont été tuées au cours du conflit au Pays basque. 22 417 personnes ont été incarcérées dont 4 113 ont porté plainte pour avoir été torturées (*Oso latza izan da*, Etxeberria *et al.*, 2014, p. 36)²⁷. L'*Euskal Memoria Fundazioa* a enquêté sur 7 582 cas, dont 5 657 cas correspondant à des « dénonciations publique et/ou judiciaire²⁸ de mauvais traitements et/ou de torture par des agents de la police publique » (Etxeberria *et al.*, 2017, p. 5)²⁹. Autrement dit, les 1 925 arrestations pour lesquelles aucun fait de torture ne peut être dénoncé ne représentent que 25 % de l'ensemble des détentions étudiées. Parmi les 5 657 cas de torture, 4 755 concernent des hommes et 902 des femmes. 2 677 (47 %) ont été commises par la police espagnole, 2 348 (41 %) par la Garde civile et 407 (7 %) par l'*Ertzaintza* (police autonome basque)³⁰. D'autres enquêtes ont fait état de 2 820 allégations de torture et de mauvais traitements en détention entre 1960 et 2010. 2 395 viennent de détenus masculins et 425 de détenus féminins (Etxeberria *et al.*, 2014, p. 62, infra Annexe). Entre 1985 et 2015, la Fondation *Euskal Memoria* a dénombré plus de 2 300 Basques ayant affirmé avoir subi des mauvais traitements ou des tortures pour des raisons politiques³¹. Les chiffres de la torture font toutefois l'objet de polémiques dont la presse

²⁶ L'Angleterre a utilisé la torture contre les prisonniers de l'Irish Republican Army (IRA) durant le conflit en Irlande du nord (Report of the European Commission on Human Rights, Ireland v. United Kingdom, n° 5310/71, 25 janvier 1976).

²⁷ La possibilité de distinguer entre victimes de torture et victimes de mauvais traitements est délicate, lorsque l'on se fonde sur les décisions de justice, dans la mesure où les plaignants mettent en exergue une violation de l'article d'une Convention qui, dans sa formulation, associe les deux faits (Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme ; Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, article 3). En revanche, l'étude menée par Etxeberria *et al.* (2017), qui s'appuie sur le protocole d'Istanbul, pour évaluer les sévices subis par 202 personnes, permet de préciser les traitements subis qui, loin de se résumer à des coups, consistent plutôt dans des asphyxies, décharges électriques, agressions sexuelles, torture psychologique (exposition à des bruits ou à une lumière excessifs, simulacre d'exécution, humiliations) (Etxeberria *et al.*, 2017, parties 4 et 5 du rapport final).

²⁸ En particulier auprès des cours provinciales et de la Cour suprême entre 1979-1992.

²⁹ https://issuu.com/triguero/docs/tortura_informe_euskal_memoria_2017

³⁰ Le projet a également recueilli 500 témoignages directs de victimes de torture et de mauvais traitements, qui s'ajoutent au matériel documentaire des témoignages publics et/ou judiciaires antérieurement collectés.

³¹ Voir Makazaga, annexe III « Casos de torturas por motivos políticos. Sentencias condenatorias firmes », 2015, p. 114-115. De 1994 à 2004, 6 621 cas de torture ou de mauvais traitements

se fait écho³². Autour de cette question, s'affrontent le secteur abertzale (patriote) et son opposition « espagnoliste ». Cette dernière reconnaît néanmoins que, dans le rapport commandé par le Gouvernement autonome du Pays basque, 202 personnes ont accepté de se soumettre au protocole d'Istanbul sur l'évaluation des conséquences et des séquelles de la torture.

Sur la période 2000 et 2008, Morentin et Landa Gorostiza (2011) ont considéré le cas de 1 231 détenus, dont 957 ont été placés en régime d'incommunication³³. Parmi eux, 634 affirment avoir subi des mauvais traitements ou de la torture et, dans ce groupe, 446 ont déposé une plainte judiciaire³⁴. S'y ajoutent les cas de torture dont les victimes n'ont pas voulu porter plainte (Etxeberria *et al.*, 2017, 8.1, p. 276 *et sqq.*). Plus de 1 500 personnes ayant connu ces conditions de détention ont subi torture et mauvais traitements après le cas Kepa Urza, arrêté le 29 janvier 1992³⁵. Les polémiques sur les chiffres relatifs à la torture tiennent à ce qu'elles relèvent du champ de la dénonciation. Cette perspective peut toutefois être corrigée, lorsque l'on considère d'une part les décisions de justice, les rapports internationaux et, d'autre part, l'écho que la thématique trouve dans la presse, ces trois sources constituant le corpus principal sur lequel nous nous appuyons.

Au début des années 2010, on comptait 20 condamnations prononcées par le Tribunal suprême entre 1985 et 1999 pour des faits commis en 1979 et 1992 sur des militants basques³⁶. En 2012, on dénombrait 14 cas de condamnations pour des faits de torture en violation de l'article 204 bis du Code pénal espagnol en lien avec la lutte antiterroriste (Landa Gorostiza, 2012, p. 89). La CEDH a prononcé huit condamnations concernant ce type de militants entre 2004 et 2016 pour des faits qui se sont déroulés entre 1992 et 2011. Entre 2010 et 2014, elle a condamné huit fois l'Espagne pour défaut d'investigation à la suite de dénonciation de torture et mauvais traitements³⁷. Le CPT a réalisé huit visites périodiques entre 1991 et 2020, et 10 visites *ad hoc* entre 1994 et 2018. Toutes ont donné lieu à des rapports. Le gouvernement espagnol a proposé des réponses à chacun de ces rapports depuis 2001³⁸. 140 rapports ou déclarations spécifiques sur le sujet de la torture, pour la période 1960-2013, ont été publiés entre 1979 et 2013 par des organisations internationales et non-gouvernementales. Les réponses du gouvernement espagnol aux rapports du CPT ont évolué en fonction du contexte.

imputables à la police ont été signalés (<https://www.publico.es/politica/espana-vivido-2004-mas-600.html>).

³² José María Ruiz Soroa (avocat et chroniqueur), « Escasamente científico », *El Correo*, 28/12/2017, <https://www.elcorreo.com/opinion/escasamente-cientifico-20171228221918-nt.htm>; Iñaki Iriarte, « La izquierda abertzale: arte y parte del informe de torturas », *Diario de Navarra*, 20/12/2017, <http://www.tolerancia.org/sociedad-bilingue-instituciones-bilingues-la-izquierda-abertzale-arte-y-parte-del-informe-de-las-torturas/18235/>

³³ Le régime d'incommunication a été introduit en 1980 dans la Ley de Enjuiciamiento Criminal, articles 520-527. Il permet qu'une personne, soupçonnée de terrorisme, soit placée en détention sans rapport avec quiconque d'extérieur, pas même son avocat, pendant cinq jours, la durée étant susceptible d'être prolongée de cinq jours supplémentaires puis de trois jours encore sur ordre du juge d'instruction. Voir *infra* 2.1, 2.2.1.

³⁴ Le projet de recherche a en outre recueilli et étudié près de 300 témoignages et dénonciations judiciaires et plus de 500 rapports des médecins-légistes.

³⁵ Néanmoins il n'y a eu aucune condamnation définitive dans ces affaires et une seule condamnation ferme dans le cas Portu-Sarasola, arrêté en janvier 2008 (voir *infra* 2.2.2).

³⁶ Ces décisions sont recensées dans Etxeberria *et al.*, 2014, annexe III, p. 52-53.

³⁷ Une liste de ces arrêts figure notamment dans Etxeberria *et al.*, 2014, annexe IV, p. 58.

³⁸ La réponse du gouvernement espagnol à la visite de juin 2011 et à son rapport pointant les conditions de l'incommunication consiste à « détaille[r] les garanties juridiques en vigueur concernant la détention au secret et fourni[r] des informations sur les cas de mauvais traitements soulevés par le Comité dans le rapport. » (<https://rm.coe.int/1680697ebe>)

Jusqu'au début des années 2003, la tendance était à la contestation et au déni, justifiés par les acquittements des juridictions provinciales, les rapports des médecins légistes et la « violence » des arrestations de terroristes³⁹, la conformité des pratiques policières avec le code pénal⁴⁰. La remise en question par le CPT du cadre légal espagnol à partir de 2003 n'obtient que des fins de non-recevoir⁴¹ ou des annonces d'évolution des conditions de détention toujours reportées⁴².

Enfin, la question de la torture s'est installée dans l'espace public à travers sa présence dans les médias puisque l'on recense pas moins de 1 215 articles de presse d'*El País* mentionnant cette thématique en lien avec ETA entre 1976 et 2021⁴³. Elle a notamment donné lieu, au cours des années 2000, à un exercice de dénégation déculpabilisante, à la suite de la condamnation par le TS, le 29 juillet 1998, de hauts fonctionnaires (José Barrionuevo Pena, Julian Sancristobal Iguaran et Rafael Vera Fernandez-Huidobro – les deux premiers étaient ministres à l'époque), impliqués dans l'enlèvement de Segundo Marey par les GAL⁴⁴. En revanche, et contrairement à ce qui fut le cas aux États-Unis, la littérature académique hispanophone, qu'elle soit philosophique ou juridique, n'a pas développé un argumentaire pro-torture concernant la période contemporaine⁴⁵. L'ensemble de cette production juridique et journalistique a fait l'objet d'une analyse thématique systématique qui nourrit le présent propos.

2. Espace-temps de la torture

L'article 3 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme est un « droit facile à violer mais difficile à faire valoir » (Ruiloba, 2005, p. 219).

Le rapporteur spécial de la Commission des droits humains des Nations unies constate, en 2004, que la torture et les mauvais traitements ne sont certes pas une pratique systématique en Espagne mais néanmoins une pratique « plus que sporadique et fortuite ». Celle-ci ne peut donc pas être renvoyée au(x) dérapage(s) accidentel(s) de certains professionnels de la sécurité de l'État ni à une forme de déviance occasionnelle⁴⁶. Rappelons que la Fondation *Euskal Memoria* a fait état de 2 300 dénonciations de mauvais traitements ou de tortures pour des raisons politiques entre 1985 et 2015, et que d'autres travaux ont colligé 6 621 cas de torture ou de mauvais traitements policiers entre 1994 et 2004 (Torrús, 2015). Au-delà de l'antiterrorisme ces pratiques, issues d'un héritage ancien en Espagne, antérieurement même

³⁹ Réponses au CPT/Inf (96) 10 [décembre 1995], parties I et II.

⁴⁰ Réponse au CPT/Inf (2000) 4. Dans celle au CPT/Inf (2000) 6, l'Espagne s'y félicite qu'il y soit surtout question de « mauvais traitements » et que les dénonciations soient en régression. Elle convoque le même argument dans les réponses au CPT/Inf (2013) 7, au CPT/Inf (2021) 28.

⁴¹ Réponse au CPT/Inf (2003) 23.

⁴² Réponses au CPT/Inf (2007) 29, CPT/Inf (2007) 31. La question de l'enregistrement vidéo, soulevée dès 1995, est notamment abordée dans la réponse au CPT/Inf (2011) 12 et différée (voir réponses au CPT/Inf (2020) 6 et CPT/Inf (2021) 28 sur la récusation de leur pertinence).

⁴³ Pour une exploitation de la presse traitant de la torture, voir Oliver Olmo, 2020.

⁴⁴ Voir, dans notre coprus, le témoignage de Felipe González, « «Tuve que decidir si se volaba a la cúpula de ETA. Dije no. Y no sé si hice lo correcto» » (*El País*, 7/11/2010).

⁴⁵ Sur les travaux réalisés dans le champ anglophone interrogeant le bien-fondé et la légitimité éthique de la torture, voir Luban, 2005 ; Bellamy, 2006 ; Foot, 2006 ; Gaita, 2006 ; Lukes, 2006 ; Kennedy-Pipe et Mumford, 2007 ; Del Rosso, 2014.

⁴⁶ Quoique les organisations internationales de surveillance des droits de l'homme, tant officielles que non gouvernementales, aient qualifié de systématique la pratique de la torture en Espagne dans les années 1970 et 1980 (Landa Gorostiza, 2012, section 4).

au franquisme (Tomás y Valiente, 1973), se diffusent aujourd'hui jusque dans les centres de rétention pour étrangers (Ubasart-González, 2013, p. 415 ; Parra, 2020, p. 254⁴⁷), pour mineurs privés de liberté en vertu de la législation pénale⁴⁸, dans les hôpitaux psychiatriques pénitentiaires⁴⁹ ou de façon extraterritoriale (*El Diario*, 18 mars 2013⁵⁰). Elles s'avèrent quantitativement trop récurrentes pour considérer qu'elles sont seulement le fait d'agents déviants. La routinisation de la torture – ainsi que des mauvais traitements – et sa fabrique supposent un certain nombre de conditions matérielles et institutionnelles sans lesquelles elle resterait confinée au statut d'exception et de dérapage accidentel. Dans le cas espagnol, ces conditions sont multiples. Elles sont d'ordre à la fois matériel et humain, juridique et législatif.

2.1 CONDITIONS SYSTEMIQUES

La torture, en particulier lorsqu'elle vise à ne pas laisser de trace pour écarter les risques de condamnation, demande des conditions spécifiques, à commencer par un espace « dédié » et un temps consacré dont nous verrons que, dans le cas de l'Espagne, il est institutionnalisé par le droit⁵¹. L'élément fondamental du dispositif consiste dans le régime d'incommunication introduit durant la période dite de transition démocratique par la Loi 56/1978 dénommée « Mesures Spéciales envers les Crimes de Terrorisme commis par des Bandes Armées » (4 décembre 1978). Il est repris dans la Ley de Enjuiciamiento Criminal, articles 520-527⁵². Les prévenus peuvent rester en « incommunication », *i.e.* au secret, jusqu'à treize jours pour certaines catégories d'infractions particulièrement graves, pendant lesquels ils n'ont accès ni à un avocat ni à un médecin de leur choix mais seulement à un avocat commis d'office et au médecin légiste, commis par l'institution pénitentiaire. L'incommunication dessine le cadre juridique et matériel dans lequel torture et mauvais traitements peuvent s'exercer (voir infra 2.2.1). La durée légale de l'incommunication trace les bornes de l'espace temporel pendant lequel des sévices peuvent être administrés : treize jours au maximum qui dans la période la plus récente se réduisent plutôt à cinq jours.

Entre 2000 et 2008, la majorité des détenus sont restés entre deux et cinq jours au secret (Morentin et Landa Gorostiza, 2011, p. 57). En dépit des demandes qui lui ont été adressées l'État espagnol refuse de modifier voire d'abroger le régime de l'incommunication au nom

⁴⁷ Voir aussi *El País*, 30 mai 2013 ; visites du CPT de 2003, 2005, 2011, 2012, 2014, 2016 et 2020.

⁴⁸ Voir visites du CPT de 2016 et de 2020. Il est alors question de mauvais traitements plutôt que de torture.

⁴⁹ Voir visites du CPT de 2003, 2005 et 2020.

⁵⁰ Titre de l'article : « Por qué las torturas por parte del Ejército español en Irak no fueron investigadas ».

⁵¹ Sur la législation espagnole et la constitution d'un « droit d'exception » en matière antiterroriste, voir Guittet, 2010, p. 76, p. 82.

⁵² « La incomunicación es una de las figuras mas criticadas por parte de los organismos internacionales y también la que genera el clima mas propicio para que se produzcan violaciones de derechos humanos. En los casos vistos es durante la incomunicación cuando se producen las agresiones, las amenazas, las vejaciones, los intentos de asfixia, el evitar que puedan dormir o comer, etc. [...] La regulación actual de la incomunicación se contiene en los arts. 520 a 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El art. 520.2 bis regula la incomunicación en el caso de detenciones a presuntos participantes en banda terrorista, que deberá ser decretada por el juez. En virtud del precepto el detenido podrá permanecer en régimen de incomunicación las 72 horas siguientes a la detención pese a que podría ampliarse la detención otras 48 horas “para los fines investigadores” si lo autoriza el juez previa solicitud. Esta incomunicación de cinco días puede prorrogarse otros cinco días en prisión provisional en caso de delitos de terrorismo, por orden del Juez de instrucción, y con posterioridad podrá ampliarse otros tres días mas si así lo ordena el Juez (hasta un total de 13 días en incomunicación). » (Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 28-29)

d'un argument pragmatique. Ce régime est présenté comme une condition pour sauvegarder les preuves et permettre la poursuite de l'enquête. L'argumentation repose sur la mise en avant d'un précédent au cours duquel des avocats proches d'ETA auraient participé à « la destruction de preuves ou d'indices pertinents », voire à « la disparition de moyens utilisés lors d'attentats, [à] la fuite de complices ou de collaborateurs » (HRW, 2005, p. 30, p. 37).

Dès avant le moment où le détenu se trouve placé au secret, un espace de mauvais traitements s'ouvre qu'il soit intérieur (les voitures de police⁵³) ou extérieur (lieux isolés voire provisoirement coupés de toute intrusion extérieure et où coulent par exemple des rivières permettant de reproduire la pratique de la baignoire sans laisser de trace ; voir le cas Portu et Sarasola). Les commissariats et casernes de la Garde civile sont également des lieux privilégiés de l'exercice de ces pratiques aussi bien que les espaces où sont réalisés les examens médicaux par les médecins légistes désignés (Ruiloba, 2005, p. 216).

Alors qu'à la suite du 11-Septembre et en contexte anglo-saxon, l'argument de la « bombe à retardement » a souvent été mis en avant pour justifier la pratique de la torture, les schémas cognitifs sont différents en Espagne : ils sont hérités d'un passé plus ancien et ont nourri des pratiques antérieures au 11-Septembre⁵⁴. La mise en œuvre de la torture à plusieurs objectifs : obtenir des renseignements, produire des preuves, intimider la population. Elle n'intervient pas en amont de l'attaque à prévenir – conformément au schéma de la « bombe à retardement – mais en aval, lorsque des suspects ont été arrêtés ou qu'une situation demande à être débloquée. Ainsi le lieu où était retenu l'industriel biscayen Juan Pedro Guzmán, enlevé le 30 décembre 1985 par ETA, a été connu à la suite de tortures perpétrées sur des militants basques déportés en Équateur (cas Alfonso Etxegarai Atxirika). On citerait également le cas célèbre de ces pratiques perpétrées sur Rosa Jimeno, qui ont permis la liquidation des CAA, le 22 mars 1984 à Pasaia à la suite de l'exécution du sénateur socialiste Enrique Casas Vila, le 23 février 1984⁵⁵.

Au-delà de cet espace-temps, des acteurs de la maltraitance interviennent. Il s'agit bien sûr de façon privilégiée des forces de sécurité de l'État (FSE) ou du gouvernement basque⁵⁶. Non seulement ces corps de l'État sont investis d'une mission antiterroriste, qui peut les conforter dans la conviction que « tous les moyens sont bons », mais en outre après la fin du franquisme, les institutions répressives n'ont pas connu d'épuration. De ce fait, les pratiques courantes appliquées sous Franco aux opposants politiques (Vinyes, 2004 ; Lorenzo, 2020) ont persisté notamment à l'encontre des indépendantistes basques (Morentin *et al.*, 2008 ; Oliver Olmo et Aretio-Aurtena, 2021). Au cours des années de la transition, la répression contre les opposants politiques a régressé, si ce n'est contre l'indépendantisme basque. La police et les

⁵³ Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 25.

⁵⁴ Au-delà de la littérature évoquée en première partie de l'article sur l'argument de la « bombe à retardement », nous renvoyons également sur le sujet à Gaita, 2006 ; Lukes, 2006 ; Rejali, 2007. Contrairement à ce qui a été le cas aux États-Unis, au Canada et au Royaume-Uni (Mégie, 2010), les attaques du 11-Septembre n'ont pas été le point de départ, en Espagne, d'un exceptionnalisme juridique dans la mesure où le dispositif existant semblait déjà suffire aux besoins de l'antiterrorisme. En revanche, ces attentats ont permis que soient inscrits, le 18 juin 2002, sur la liste des personnes et groupes terroristes de l'UE, ETA, KAS, Xaki, Ekin, Jarrai-Haika-Segi, Gestoras Pro-Amnistia, Askatasuna, organisations de la gauche abertzale, considérées comme faisant partie du « groupe terroriste ETA ». Cette inscription répond à une demande formulée le 26 février 2002 par le gouvernement américain.

⁵⁵ Enrique Casas Vila était un proche de Felipe González et cheville ouvrière de la mise en place des GAL (*Courrier international*, 27 août 1998). On trouvera un autre témoignage d'interrogatoire et de tortures *ex-post in* Etxeberria *et al.*, 2017, 8.1.2, p. 282 *et sqq.* Nous reviendrons dans la partie 2. sur l'usage de la torture dans la production de preuves et l'intimidation de la population.

⁵⁶ Morentin et Landa Gorostiza ont analysé de façon détaillée la tendance des différents corps des FSE à recourir à la torture et le type de méthodes convoquées (Morentin et Landa Gorostiza, 2011, p. 60, p. 62-63).

cours de justice espagnoles traitent les membres d'ETA avec une sévérité plus grande que les autres opposants politiques et économiques. La police a coutume de torturer les personnes liées, de près ou de loin, à ETA mais assez peu les autres opposants au régime (Casanova, 2007 ; Baby, 2012). A longtemp persisté au sein des FSE une socialisation à des pratiques répressives issues du franquisme avec lesquelles l'impunité qui les protège (voir infra 2.3) n'a pas permis de rompre (Preston, 1988 ; Ubasart-González, 2013, p. 411, p. 417 ; Lorenzo, 2020)⁵⁷. Ces pratiques ont évolué vers une torture qui, d'une part, ne laisse pas trace physique (asphyxie avec un sac plastique sur la tête, technique de la « baignoire » provoquant un sentiment de noyade, électrochocs). Elles tendent, d'autre part, à s'orienter vers des formes de torture psychologique (Morentin et Landa Gorostiza, 2011, p. 63, 65⁵⁸). Au sein de ces corps de l'État sévit en outre une idéologie réfractaire à toute forme d'indépendantisme⁵⁹. L'armée a joué un rôle majeur dans l'élaboration de la nouvelle Constitution espagnole et est investie d'une fonction cardinale dans la garantie de l'unité de la nation (article 8 de la Constitution)⁶⁰.

Néanmoins il serait réducteur de considérer que seuls les FSE participent du dispositif routinisé de la torture en Espagne. Si tel était le cas, cette pratique n'aurait pu demeurer pérenne. Au-delà des FSE, le personnel médical – les médecins légistes – et judiciaire joue un rôle dans la pérennisation et la routinisation de la torture ainsi que des mauvais traitements en Espagne sur certaines catégories de détenus. Le statut de fonctionnaire des premiers n'y est pas étranger. Leurs pratiques a fait l'objet, à plusieurs reprises, de critiques de la part d'instances internationales, gouvernementales et non-gouvernementales⁶¹ (Ruiloba Alvariño, 2004 ; Ruiloba Alvariño, 2005, p. 215-216). En ce sens, le système institutionnel et les agents de l'État participent à la pérennisation des mauvais traitements voire de la torture. On parle alors de « torture gouvernementale » (Oliver Olmo, 2019, p. 95) dont l'institutionnalisation coïncide avec l'émergence des régimes libéraux. Par cette expression, on désigne soit « la violence institutionnelle utilisée dans les lieux d'enfermement pour forcer les détenu.e.s à avouer et à impliquer d'autres détenu.e.s ; soit une peine supplémentaire infligée aux prisonniers ». Plus précisément, « la violence institutionnelle » est définie comme « un prototype de violence (comprise comme un ensemble d'actions et d'effets de douleur et de dommages physiques et psychologiques) qui peut être exercé de manière extraordinaire ou de manière récurrente, répétée et systématique, à l'encontre de personnes soumises à un contrôle et à une surveillance ou à une garde et à un internement dans n'importe lequel des espaces des institutions qui exercent ces fonctions ou dans le contour juridictionnel de celles-ci, avec l'action ou la collaboration d'autorités, de fonctionnaires ou de personnel d'entités et d'entreprises autorisées ou contractées par l'État pour réaliser ce type de tâches » (Oliver Olmo, 2018, p. 120)⁶². Ces pratiques sont désignées, de façon euphémisée, par la référence aux notions de mauvais traitements, maltraitance, supplice.

Dans ce système institutionnel, s'inscrit enfin la magistrature dont les décisions judiciaires participent de la persistance de ses pratiques et méthodes. Dans notre enquête, plusieurs

⁵⁷ Sur les commissariats comme lieu privilégié de la torture et de la violence institutionnelle du franquisme au post-franquisme, voir Lorenzo, 2020.

⁵⁸ La comparaison des périodes 1960-1978 et 1979-2014 permet de mettre en évidence un accroissement de la torture psychologique qui passe de 25,3 % à 46,5 % des cas (Etxeberria *et al.*, 2017, p. 157, p. 163).

⁵⁹ Sur le rapport de l'armée à l'unité territoriale et sa proximité avec l'idéologie conservatrice de droite voire d'extrême droite, voir Preston, 1988, p. 199 *et sq.*, 203, 219 ; Martínez, 2008. Sur le positionnement critique de l'armée face à l'« efficacité » politique de la démocratie, la valorisation de celle-ci et de ses acteurs, voir Martínez, 2008, p. 49.

⁶⁰ Sur la façon dont l'armée conçoit son rôle au sein de l'État espagnol, voir Martínez, 2008, tableaux 7 et 8.

⁶¹ CPT, visite des 22-26 juillet 2001 (CPT, Inf, n° 22, 2003, p. 4) ; AI, 2009, p. 13-14.

⁶² Sur cette forme de violence, voir aussi Rivera Beiras, 2008.

militants ayant subi la torture ont mentionné le fait que les FSE faisaient cesser les mauvais traitements un ou deux jours avant la présentation au juge afin de réduire l'effet visuel des conséquences de la torture⁶³. Dans les témoignages recueillis dans notre enquête comme auprès d'autres ex-détenus⁶⁴, il n'est pas rare d'entendre que les juges, notamment de l'Audience nationale, ferment les yeux sur les séquelles physiques immédiates de la torture voire récuse le fait que la Garde civile (GC) puisse perpétrer de telles pratiques⁶⁵.

2.2 CONDITIONS JURIDIQUES

2.2.1 Code pénal et incommunication

En Espagne – comme cela a été ultérieurement le cas aux États-Unis – s'est constitué un espace juridique et législatif, particulièrement exploité dans le domaine de la lutte antiterroriste, qui définit le cadre au sein duquel torture et mauvais traitements peuvent être perpétrés. Cet espace juridique est l'une des conditions fondamentales de la routinisation de la torture et participe de sa fabrique. On observe ainsi qu'après la transition dite démocratique, les allégations et condamnations pour des cas de torture se posent surtout pour des prévenus suspectés de terrorisme. En effet, ceux-ci sont soumis au régime particulier de l'incommunication (voir supra 2.1).

Ainsi la structuration juridique et législative espagnole, en particulier le code pénal, a conféré son fondement et ouvert les conditions de possibilité de la perpétuation des pratiques analysées. Ce n'est qu'à partir de 1995 que le Code pénal espagnol, avec l'article 204 bis – aujourd'hui article 174 –, a introduit la criminalisation de la torture en vue de satisfaire aux exigences des normes internationales. Néanmoins la définition de la torture du Code pénal (CP) n'est pas strictement conforme à la jurisprudence de la CEDH⁶⁶. D'une part, la formulation de l'article 174 ne fait référence qu'à l'objectif de l'obtention d'aveux ou

⁶³ Voir Guibet Lafaye, 2020b et le témoignage d'Unai Romano Igartua, TAT, 2001.

⁶⁴ Voir « Así se tortura contra Euskal Herria 2013 », <https://www.youtube.com/watch?v=4fGVEE4Vv4g>. La complicité des juges fermant les yeux sur les tortures y est explicitement dénoncée. Sur le corporatisme au sein du système pénal dans ses formes policières, judiciaires et pénitentiaires, voir Ubasart-González, 2013, p. 411.

⁶⁵ Nous faisons ici référence, d'une part, au témoignage d'Unai Romano resté au secret entre le 6 et 11 septembre 2001, période à la suite de laquelle il fut hospitalisé. Ses photos « avant » et « après » la torture ont défrayé la chronique. Il s'agit, d'autre part, des propos de la juge Raimunda de Peñafort Lorente concernant le travail de la GC (TAT, 2001 ; rapport TAT, 15 mars 2002). Enfin, la CEDH a produit six arrêts contre l'Espagne pour défaut d'enquête sur des faits de torture à l'encontre d'une personne détenue qui avaient été traités par le juge Fernando Grande-Marlaska (voir Question parlementaire avec demande de réponse écrite à la Commission - E-000560/2021, 28 janvier 2021, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2021-000560_FR.html). Tous sont demeurés sans suite.

⁶⁶ La torture y « désigne des actes ou des omissions infligés intentionnellement à une personne dans un but déterminé et qui provoquent des souffrances physiques ou mentales graves et cruelles. » (Long, 2002, p. 29) Elle est distinguée à la fois des peines ou traitements inhumains ainsi que des peines ou traitements dégradants (p. 30). Ces distinctions ne sont pas sans effets juridiques et conséquences sur les décisions de justice comme le montre la Sentence du TS [STS] du 30 septembre 1998 qui conclut : « Tous les mauvais traitements ou traitements dégradants ne constituent pas un délit de torture. » (document TOL78.572, p. 5 *et sqq.*) « No todo maltrato o trato degradante es constitutivo de un delito de torturas. » (p. 8) [La référence est toutefois à l'ancien code pénal.] Sur ce point, voir le Rapport du Comité des Nations Unies contre la torture (CAT), 58^{ème} session, supplément n° 44, A/58/44, 2002-2003, E., § 64, p. 32.

d'informations avec des sanctions inférieures à celles des standards internationaux⁶⁷. D'autre part, certains éléments de la définition de la torture de la Convention des Nations Unies sont omis⁶⁸. Il s'agit, en particulier, de la possibilité que les faits soient perpétrés par une personne n'appartenant pas au service public mais agissant à l'instigation, avec le consentement ou l'assentiment d'un fonctionnaire⁶⁹ et que le but de la torture soit d'intimider ou de contraindre la personne sur laquelle elle est réalisée ou sur un tiers⁷⁰. Au vu des indéterminations terminologiques du CP, le CAT recommandait à l'État espagnol, en 2002-2003, d'améliorer la définition de la torture figurant à l'article 174 du CP afin de la rendre pleinement conforme à l'article premier de la Convention de l'ONU (Rapport du CAT, E., § 64, p. 32).⁷¹ Actuellement, la législation espagnole sur la torture n'a pas été modifiée en vue de son harmonisation avec la définition du crime de torture de cet article. De ce fait, l'intimidation ou la coercition sur un individu ou sur un tiers auquel il est lié ne sont pas qualifiées de torture ni punies conformément à l'article 174 du CP mais plutôt en référence à l'article 175, qui prévoit des peines moins sévères⁷².

En complément de cet article du CP, la disposition fondamentale qui fait la spécificité du dispositif législatif et juridique espagnol réside dans l'incommunication (la mise au secret), cadre juridique maintes fois condamné par les organisations internationales, gouvernementales et non-gouvernementales, comme propice à la production d'un espace-temps susceptible d'être soustrait au droit⁷³. L'« incommunication » est systématiquement appliquée aux prévenus soupçonnés d'appartenir ou de collaborer avec une organisation dite terroriste. Sans qu'il s'agisse de l'inscription de la possibilité de la torture dans la loi, celle-ci ouvre les conditions matérielles de sa possibilité.

Comme nous l'avons rappelé, lors de l'incommunication, le détenu ne peut rencontrer un avocat de son choix ni d'autre médecin que le médecin légiste désigné par l'institution. Son état de santé physique et mental ne peut être évalué par aucun médecin indépendant, susceptible de produire une expertise impartiale. Bien que le détenu soit entendu par le

⁶⁷ En l'occurrence, « une peine d'emprisonnement de deux à six ans si l'infraction est grave, et [...] une peine d'emprisonnement d'un à trois ans si elle n'est pas grave » (CP, art. 174.1).

⁶⁸ « 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. [...] »

⁶⁹ Pour une interprétation critique de ce point, voir AI, 2015, p. 10.

⁷⁰ « Toute autorité ou tout agent public qui, abusant de sa position, et dans le but d'obtenir des aveux ou des informations d'une personne ou de la punir pour un acte qu'elle a commis ou qu'elle est soupçonnée d'avoir commis, ou pour tout motif fondé sur une discrimination quelconque, la soumet à des conditions ou à des procédures qui, par leur nature, leur durée ou d'autres circonstances, impliquent des souffrances physiques ou mentales, la suppression ou l'altération de ses facultés de connaissance, de discernement ou de décision ou qui, de toute autre manière, portent atteinte à son intégrité morale, commet une torture. » (article 174.1 du Code pénal espagnol)

⁷¹ « 64. The Committee recommends that the State party should consider the possibility of improving the definition of torture in article 174 of the Penal Code in order to bring it fully into line with article 1 of the Convention. » (Rapport du CAT de l'ONU, E., § 64, p. 32).

⁷² En l'occurrence, « une peine d'emprisonnement de deux à quatre ans si l'infraction est grave, et [...] une peine d'emprisonnement de six mois à deux ans si elle n'est pas grave » (CP, art. 175).

⁷³ Voir CAT/C/XXIX/Misc.3 (19/11/2002) ; HRW, 2005 ; Martin Scheinin, Rapporteur spécial de l'ONU sur les droits humains dans la lutte contre le terrorisme, 2008 ; rapport AI, 2009 ; CPT, visite en Espagne de 2011.

médecin légiste toutes les six heures, ce dernier travaille avec les FSE et a le statut de fonctionnaire d'État⁷⁴. Doutant de leur interlocuteur, les détenus font souvent le choix de ne rien déclarer à ce médecin afin d'éviter des représailles – ce qui peut éventuellement être retenu contre eux ultérieurement car ce sont les rapports médicaux qui sont l'une des pièces de référence des procédures judiciaires (Protocole d'Istanbul, 2008, p. 5 ; Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 33). En outre, ce médecin ne dispose pas toujours des instruments qui contribueront à prouver certaines pratiques de torture qui ne laissent pas de trace, tels ceux permettant le recueil de gazométrie artérielle. L'incommunication signifie non seulement la rupture des liens avec l'extérieur – puisque famille et proches ignorent où se trouve le détenu – mais aussi le fait que ce dernier est placé hors de toute visibilité : l'État espagnol, en dépit des recommandations internationales d'organismes gouvernementaux et non-gouvernementaux, refuse d'installer des caméras dans les locaux où ces détenus sont placés et interrogés (AI, 2009)⁷⁵. De la sorte, est constitué un espace parfaitement clos, à l'abri des regards et des témoignages extérieurs, au sein duquel tout peut arriver sans qu'aucun contrôle, même *a posteriori*, ne soit possible. [D'autant qu'au cours des jugements ultérieurs seront mises en balance la parole du détenu – souvent présumé terroriste – et celles des fonctionnaires de l'État.] Se trouve ainsi posé le cadre de la « torture judiciaire en Espagne » – pour reprendre le titre de l'ouvrage fondateur sur le sujet (Tomás y Valiente, 1973). Cependant le dispositif n'est pas simplement judiciaire. Il associe un ensemble de mécanismes et de pratiques qui rendent difficiles à la fois la production de preuves et la condamnation des responsables.

Ce dispositif présente à la fois des volets policier/militaire, juridique et politique. Tout d'abord, en particulier dans les premières années des gouvernements démocratiquement élus en Espagne, le personnel répressif n'a pas été renouvelé et se trouvait, par conséquent, directement issu de l'appareil franquiste, socialisé aux méthodes alors employées. Ensuite, l'appareil politique n'a pas hésité à recourir, dans la lutte antiterroriste, à tout type de méthodes, y compris le recrutement de paramilitaires dans ce que l'on nomme la « guerre sale » contre ETA dont l'intensité la plus forte s'est déployée dans la première moitié des années 1980 et sous le premier gouvernement socialiste démocratiquement élu (Guittet, 2000). Néanmoins l'exercice de la torture ne revient pas principalement à ces paramilitaires, plutôt spécialisés dans les exécutions extra-légales, mais aux FSE, en particulier à la GC (Morentin *et al.*, 2008)⁷⁶. Ultérieurement l'appareil politique sera à l'origine de nombre d'amnisties pour les rares individus, effectivement condamnés pour des faits de torture, cette pratique ayant pour effet – comme le soulignent les rapports ultérieurs des organisations internationales gouvernementales et non-gouvernementales – de produire un « climat d'impunité » (AI, 2009, p. 7 ; voir *infra* 2.3)⁷⁷.

⁷⁴ Dans certains cas, l'examen par le médecin légiste se fait en présence d'un membre des FSE (STS, 30 septembre 1998, document TOL78.572, p. 3 ; Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 31).

⁷⁵ L'État espagnol s'est refusé à donner une issue positive à l'essentiel des recommandations formulées par le CPT et les ONG (Morentin *et al.*, 2008).

⁷⁶ Y compris dans le cas tristement célèbre de Lasa et Zabala. José Antonio Lasa et José Ignacio Zabala ont été enlevés en 1983 à Bayonne par des gardes civils appartenant au groupe AT (Anti-Terroriste) puis emmenés à La Cumbre (San Sébastian). Leur détention a été l'occasion de tortures ayant produit des dégradations physiques irréversibles telles que les responsables ont préféré exécuter les deux personnes à Busot (Alicante) puis faire disparaître leurs corps qui « réapparaîtront » le 20 janvier 1985 (<https://www.libertaddigital.com/espana/2001-06-07/caso-lasa-zabala-dos-cadaveres-y-cincuenta-kilos-de-cal-viva-32628/>).

⁷⁷ Voir aussi CPT, 2002, § 3.5.15, p. 146 ; Official Records of the General Assembly, Forty-eighth Session, Supplément n° 44 (A/48/44), chap. IV, § 457 ; le cas Josu Arkauz Arana *vs.* France (observations du CPT, 9 novembre 1999, n° 63/1997).

2.2.2 Le régime de production de la preuve

Aux conditions matérielles de possibilité de la torture s'ajoutent celles de la production juridique de son occultation. Celle-là consiste en premier lieu à empêcher le recueil de preuves comme nous l'avons vu précédemment (médecins légistes non indépendants, absence de caméras). Elle passe également par le refus de certaines preuves notamment de celles apportées par les détenus (Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 32 ; Ruiloba, 2005, p. 212-213) comme l'a démontré le cas Otamendi Egiguren où la remise de preuves a été rejetée par le juge d'instruction⁷⁸. Réciproquement, il arrive que les juges refusent d'entendre les personnes soupçonnées d'avoir perpétré la torture⁷⁹, de poursuivre la procédure au motif qu'il est difficile d'identifier les auteurs des faits (Ruiloba, 2005, p. 212-213). Il est fréquent que les plaintes soient classées sur la base de brefs rapports médicaux⁸⁰. De même, les tentatives d'enquête sur les auteurs de ces actes sont rares (Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 25)⁸¹. Le Tribunal suprême estime, dans certains cas, qu'il y a prescription sur les délits (cas Tomás Linaza et Rafael Masa *et al.* ; cas José Martín Llovet ; voir Iriondo, 2012). Enfin, les lenteurs des procédures et les obstacles placés à son déploiement ont pour effet que les plaintes n'aboutissent pas (Ruiloba, 2005, p. 213, p. 215, p. 217⁸²). L'ensemble de ces mécanismes juridiques participe des conditions de possibilité matérielles de la perpétuation de la torture et des mauvais traitements ainsi que de leur impunité. Ces dispositions et « façons de faire » permettent la « non-production » des preuves susceptibles de conclure à des faits de torture, surtout lorsque celle-ci ne laisse pas de trace physique ou qu'elles sont physiquement évanescences, comme les tentatives d'asphyxie ou la torture psychologique⁸³.

Le régime de production de la preuve, en matière de torture, est en outre fondé, dans le droit espagnol, sur la mise en évidence d'éléments allant « au-delà de tout doute raisonnable ». Ce critère de preuve fait référence à une série d'indices suffisamment graves, précis et concordants ou de présomptions non réfutées⁸⁴. Cette référence a pour effet que, même au niveau européen, lorsque les plaignants saisissent la CEDH, l'Espagne peut se voir condamnée pour une violation procédurale de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, mais rarement pour une violation

⁷⁸ Voir CEDH 378, 16 octobre 2012, communiqué de presse. Juan Carlos Yoldi, candidat de Batasuna à la Présidence du Gouvernement Basque, estime que dans 70 % des cas les juges rejettent les preuves réclamées par les plaignants dénonçant la torture (« Torturas En El País Vasco: ¿Realidad O Simple Propaganda? », *El País*, 5 mai 2002). En 2009, le CPT continue d'enjoindre l'Espagne de procéder à des enregistrements systématiques des déclarations des détenus (recommandations d'ordre matériel et technique).

⁷⁹ Cas San Argimiro Isasa c. Spain, Sentence CEDH, requête n° 2507/07, 28 septembre 2010, p. 9, § 33. Le juge refuse de consulter les enregistrements de la détention et de l'interrogatoire (cas San Argimiro Isasa c. Spain, Sentence CEDH, requête n° 2507/07, 28 septembre 2010, p. 9, § 33).

⁸⁰ « En général, les médecins légistes – surtout dans les cas de détention au secret – ont eu tendance à accorder de la véracité à la version policière, et ont fini par donner une couverture médicale officielle à leurs versions. » (Protocole d'Istanbul, 2008, p. 5)

⁸¹ En revanche, le juge Baltasar Garzón, figure centrale de la lutte antiterroriste contre les militants basques, a amorcé, en mars 2009, une enquête contre « The Bush Six », *i.e.* six hauts fonctionnaires de l'administration Bush – dont l'avocat général Alberto Gonzales – mis en cause à la suite de la divulgation, au printemps 2004, de photographies de détenus victimes de mauvais traitements à Abu Ghraib, dans le cadre de la politique états-unienne d'interrogatoires « renforcés ». Il s'agissait en l'occurrence du cas de cinq citoyens espagnols retenus dans ce camp. Sous la pression des États-Unis, l'enquête a été abandonnée.

⁸² Cas D. Andrés Martínez Arrieta, Cour Suprême, 19 novembre 2003, p. 9.

⁸³ Voir le récit d'Unai Romano sur la simulation de torture de sa mère et de mort induite ou les simulations d'exécution.

⁸⁴ Voir CEDH, Labita c. Italie, n° 26772/95, § 121 et 152. (Ruiloba, 2005, p. 214)

substantielle de ce même article, dans la mesure où la CEDH ne peut conclure avec certitude et « au-delà de tout doute raisonnable » que la torture a été pratiquée. Pourtant certaines juridictions espagnoles et européennes admettent que ces preuves ne sont pas toujours nécessaires.

Le Tribunal suprême reconnaît que : « Ce n'est pas seulement le résultat dommageable qui doit être pris en compte, qui est par ailleurs sanctionné séparément, mais également les circonstances d'intensité plus ou moins grande de l'atteinte à l'intégrité morale qui peut être extrême, même si elle ne laisse pas de trace ou ne produit pas de préjudice, de sorte que les circonstances de chaque cas devront être prises en compte. » (FD 1)⁸⁵. De même, la CEDH avoue être consciente des difficultés que le requérant peut rencontrer, dans de nombreuses affaires, à prouver les mauvais traitements subis en détention au secret « surtout lorsqu'il s'agit de mauvais traitements qui ne laissent aucune trace » (arrêt CEDH, Martinez Sala et al. c. Espagne, 2 novembre 2004, p. 14). Des organisations internationales ont souligné que « l'absence de signes [c'est-à-dire de preuves] ne doit pas être considérée comme une preuve concluante de l'absence de mauvais traitements »⁸⁶. Des techniques de torture telles celles provoquant une asphyxie (« la bolsa/le sac plastique ») ou le fait d'empêcher une personne de dormir n'engendrent aucune preuve matérielle mais constituent indéniablement de la torture. Ces techniques justifient la proposition étonnante selon laquelle l'absence de preuve n'atteste pas de l'inexistence d'un fait, en l'occurrence de la torture. Réciproquement, le principe de présomption d'innocence est convoqué, pour la défense des infracteurs, dans les cas où les preuves sont difficiles à mettre en évidence. Enfin, comme l'a souligné le juge Bonello, il n'est pas certain que la référence à des éléments de preuve « au-delà de tout doute raisonnable » soit pertinente, lorsqu'il est question de défendre des droits, de démontrer leur violation plutôt que d'établir une culpabilité de type criminel (arrêt CEDH, Sevtaş Veznedaroglu c. Turquie, 11 avril 2000) (Lopez Bofill, 2012, p. 6).

Ce régime de production de la preuve est d'autant plus fragilisé que la défense ne manque pas de convoquer les tactiques de la « contre-insurrection » (voir infra 2.3*). Elle s'appuie sur une stratégie de décrédibilisation consistant à soutenir que les détenus ayant subi des mauvais traitements ou de la torture mentent systématiquement : « Tout au long des différents arguments des parties sur le fond, dans tous les cas, le gouvernement espagnol justifie l'absence d'enquête en faisant valoir que “c'est une pratique courante des organisations terroristes d'alléguer et de dénoncer systématiquement avoir été torturé par la police au moment de leur arrestation”. » Cette déclaration figure dans le rapport du CPT de 1994⁸⁷, en réponse à l'affirmation du Comité selon laquelle le gouvernement espagnol avait été informé de nombreux cas récents de torture « et pas seulement de détenus soupçonnés de

⁸⁵ La STS du 16 avril 2003 confirme partiellement la condamnation et l'acquittement du crime d'atteinte à l'intégrité morale (art. 175/176), et établit ce faisant la doctrine interprétative concernant le type d'omission de l'article 176. Elle exige pour son application une relation hiérarchique entre l'acteur et la victime présumée. (Landa Gorostiza, 2012, p. 84) Cette affirmation demeure toutefois plutôt un principe qu'elle ne donne lieu à des condamnations réelles comme dans le cas du garde civil Mario R. V. accusé de faits de torture sur Roberto H. C. le 13 mars 1997 (STS 701/2001, 23 avril 2001).

⁸⁶ L'utilisation de la technique du « sac » ne peut être démontrée que par une analyse des gaz du sang artériel immédiatement après l'événement (CPT/Inf (96), Partie 3.a, p. 30).

⁸⁷ Rapport du CPT à la suite de la visite réalisée entre le 10 et 22 avril 1994 (CPT/Inf (96) 10).

terrorisme ». ⁸⁸ Dans d'autres cas, la parole des témoins en mise en doute au motif qu'ils seraient proches ou favorables à ETA (cas Portu et Sarasola) ⁸⁹.

Tout comme les plaignants ne parviennent qu'à faire reconnaître une violation procédurale de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme, la routinisation des faits de torture s'inscrit dans un cadre où le pays incriminé ne l'est que « par défaut » et non pour des faits qu'il serait possible d'établir substantiellement. En effet, la Convention « déborde le cadre de la simple réciprocité entre États contractants » et leur impose « en sus d'un réseau d'engagements synallagmatiques bilatéraux [...] des obligations objectives qui [...] bénéficient d'une "garantie collective" » ⁹⁰, c'est-à-dire l'obligation d'assurer la jouissance effective des droits des personnes relevant de sa juridiction (Vide Carrillo, 2003, p. 100), et ce depuis l'arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* (1978) ⁹¹. Routinisation et fabrique de l'impunité supposent donc des dispositions consistant à « ne pas faire », en particulier à se soustraire à cette « obligation objective ».

2.2.3 L'instrumentalisation antiterroriste du système judiciaire

Au-delà du champ de la production des preuves matérielles, l'organisation structurelle des cours de justice espagnoles permet, au fil des procédures et des renvois, que les plaintes soient déboutées. Il est courant que la Cour constitutionnelle rejette des plaintes et déclare l'irrecevabilité des recours des plaignants dans les cas considérés (Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 33). Ces conclusions tiennent notamment à ce que sont systématiquement pris en compte, dans les renvois de plainte, les rapports d'expertise des médecins légistes. En l'absence de preuves et du fait que les rapports ne contiennent, le plus souvent, pas d'indice ou de preuve de blessures supplémentaire (Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 33), les recours sont jugés irrecevables. De jugements en appel en recours, les mêmes preuves sont réexaminées ce qui a pour effet que la décision de l'instance précédente se voit confirmée. L'étude des jugements pour torture et mauvais traitements par la Cour constitutionnelle montre que les recours d'*amparo* ⁹² sont toujours jugés irrecevables. Pourtant il arrive que ce qui est jugé irrecevable par cette Cour constitue une violation grave des droits humains (cas Otamendi Egiguren ⁹³ ; Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 34). La dynamique judiciaire participe ainsi de l'obstruction de la production des preuves ⁹⁴.

⁸⁸ On se trouve là face un raisonnement *a fortiori* : si la torture et les mauvais traitements sont pratiqués sur des individus qui ne sont pas suspectés de faits de terrorisme, *a fortiori* elle l'est sur ceux qui sont ainsi soupçonnés.

⁸⁹ Alors que le cas Portu et Sarasola semblait ouvrir un espoir en matière de condamnation pour faits de torture, le Tribunal suprême a fait valoir la conviction que le récit factuel des tortures dénoncées était une simple fabrication mise en scène conformément aux « ordres » donnés par ETA à ses militants (STS, cassation du 2 novembre 2011).

⁹⁰ *Irlande c. Royaume-Uni*, 18 janvier 1978, n° 5310/71, IV, § 239, p. 60.

⁹¹ « La Convention ne se contente pas d'astreindre les autorités suprêmes des États contractants à respecter elles-mêmes les droits et libertés qu'elle consacre ; ainsi que le montrent l'article 14 (art. 14) et la version anglaise de l'article 1 (art. 1) ("shall secure"), elle implique aussi qu'il leur faut, pour en assurer la jouissance, en empêcher ou corriger la violation aux niveaux inférieurs. » (*Irlande c. Royaume-Uni*, 18 janvier 1978, n° 5310/71, IV, § 239, p. 60, en référence à l'article n° 33343/96, 3 juin 2003, et *Toteva c. Bulgarie*, n° 42027/21).

⁹² Le recours d'*amparo* consiste en une requête en constitutionnalité auprès du Tribunal Constitutionnel visant, pour le requérant, à faire reconnaître la violation de ses droits et libertés, reconnus aux articles 14 à 29 de la Constitution.

⁹³ Arrêt CEDH, *Otamendi Egiguren*, 16 octobre 2012, p. 22. Voir aussi le cas *Martinez Sala et al. c. Espagne* (Ruiloba, 2005, p. 216).

⁹⁴ À titre d'exemple, voir l'examen du cas *Martinez Sala et al.* (Ruiloba, 2005, p. 215-216).

La lutte antiterroriste s'appuie en outre sur une instrumentalisation du système judiciaire. De même que l'on retrouve des différences d'appréciation d'un même cas entre juridictions nationales (Cour suprême, Audiencias nacionales) et européennes, on identifie des écarts entre décisions des juridictions provinciales et nationales. Lors des premières arrestations de membres présumés d'ETA, ceux-ci étaient conduits dans les casernes provinciales de la GC. Dès lors, les jugements et d'éventuelles plaintes pour des faits de torture étaient traités, en première instance, au Pays basque ce qui pouvait augmenter le « risque » de poursuite par des juges peu tolérants à ces pratiques⁹⁵. Avec le temps, une stratégie de contournement des juridictions provinciales a été mise en place : à l'occasion de chaque démantèlement d'un commando d'ETA, les prévenus sont directement conduits par les FSE dans des centres de détention madrilènes ce qui permet que toute plainte, en première instance, soit examinée par un tribunal espagnol, à distance du Pays basque.

Les mécanismes et dispositions empêchant la production de preuves, les techniques d'occultation ou de dissimulation de la torture permettent que l'État espagnol soit le plus souvent condamné par la CEDH pour n'avoir pas entrepris suffisamment d'investigations sur des allégations ou plaintes pour torture (volet procédural) mais nullement pour des faits de torture en violation substantielle de l'article 3, si ce n'est à une exception, pour un individu qui n'était pas soupçonné de terrorisme. Le fait de « ne pas » mener ces investigations participe à la fois de la production de l'impunité concernant ces pratiques mais joue également un rôle d'écran : il autorise une forme de condamnation « à bas frais » de l'État espagnol, sans jamais permettre une enquête susceptible d'attester matériellement de leur effectivité.

2.3 LA FABRIQUE POLITIQUE DE L'IMPUNITÉ

Le déni et l'occultation de la torture et des mauvais traitements, dans le cas de l'antiterrorisme espagnol, consistent en une fusée à plusieurs étages dont le dernier est politique. Aux conditions matérielles de leur possibilité et à la production juridique de leur occultation, s'ajoutent enfin les conditions politiques de leur reproduction. Celles-ci se résument à la fois dans la décrédibilisation de toute forme de preuve apportée par l'accusation ainsi que dans la garantie de l'impunité des condamnés. Dès le mois d'août 1994, le ministère de l'Intérieur espagnol implique les médias et les moyens de communication dans l'antiterrorisme, considérant que « la lutte contre le terrorisme revient aussi aux rédactions et aux professionnels des moyens de communication ».

Dès lors, la torture fait l'objet, par voie de presse d'abord, d'une récusation de la part des institutions de l'État (FSE, appareil judiciaire et gouvernemental) puis d'une justification d'une législation d'exception face au danger terroriste représenté par ETA. La dénégation de ces pratiques, au sein de la presse, s'est mise en place dès 1978⁹⁶. Elle refait surface en 1983, 1987 mais connaît sa plus forte intensité entre 1989 et 1999⁹⁷ pour quasiment disparaître ultérieurement avec seulement quatre occurrences entre 2010 et 2017. Si dans les années 1980, l'usage de la torture est appréhendé comme partie intégrante de la lutte antiterroriste⁹⁸,

⁹⁵ Cas Josu Eguskiza Bilbao *et al.* jugé par l'Audience de Biscaye puis par le TS (STS 7/2004, 9 février 2004) et la jurisprudence du cas Joaquín Martín Canivell, TS, 2 avril 2001.

⁹⁶ Voir les articles de *El País*, « El jefe superior de Policía de Bilbao niega haber maltratado a nadie » (12/8/1978), « La policía de Bilbao niega haber practicado malos tratos » (2/10/1978), « Desmentidos los supuestos malos tratos a un comando de ETA » (25/10/1978).

⁹⁷ Les articles sont alors trop nombreux pour que nous les citions tous.

⁹⁸ « El PSOE podría replantearse las medidas antiterroristas » (14/2/1981), « El defensor de Castillo Quero considera evidente que las tres víctimas del «caso Almería» eran terroristas » (20/6/1982 ; cas de « l'erreur » des trois victimes d'Almería), « La gangrena terrorista » (15/11/1982), « Interior afirma que la condecoración de los guardias acusados de tortura se debió a su labor antiterrorista »

l'approche s'infléchit, après la phase d'amnistie des coupables de torture (années 1990), vers un débat ensuite réactivé, de façon récurrente, autour de la nécessité d'une législation d'exception pour combattre le terrorisme⁹⁹.

Parallèlement à cette stratégie, émerge, sur le plan politico-juridique, une tactique de décrédibilisation, consistant à soutenir que les détenus ayant subi des mauvais traitements ou de la torture mentent systématiquement¹⁰⁰. Ce type d'affirmation participe de la production politique des conditions de l'impunité (AI, 2009, p. 7)¹⁰¹. [Pourtant la jurisprudence de la CEDH rappelle que l'article 3 en tant que principe démocratique génère une obligation objective pour les États d'enquêter efficacement sur les allégations de torture ou de traitements inhumains ou dégradants (AI, 2009, p. 7). (Miralles Ruiz-Huidobro, 2013, p. 26-27)] À la dissimulation – qui ne donne pas réellement lieu à une « délégation » de la torture comme ce fut le cas aux États-Unis –, à l'instrumentalisation des institutions judiciaires et au déni, s'ajoute un travail de « propagande », inscrit dans une logique antiterroriste de type contre-insurrectionnelle. Ce dispositif ingénieux – non pas d'ordre juridique mais politico-médiatique – a consisté dans la « révélation » d'un document supposément produit par ETA, recommandant à ses militants de systématiquement dénoncer des faits de torture à la suite de leur arrestation.

Le texte « *Atxiloketari aurre eginez* » (Faire face à la détention), qui aurait été trouvé lors de l'arrestation du commando Elurra¹⁰² en janvier 2008, se serait vu confirmé par une lettre d'un des responsables de l'organisation (Garikoitz Azpiazu dit *Txeroki*) saisie par les FSE à son domicile *après* son arrestation en France le 16 novembre 2008¹⁰³. Une technique similaire de disqualification de l'adversaire et de subversion de son discours a été utilisée antérieurement avec la publication du « Manuel de Manchester » sur le site du département de la Justice américain. Non seulement les grands médias espagnols font référence de façon récurrente à ce texte – non disponible en libre accès – jusqu'à la fin des années 2010, dès lors que surgit dans le débat public la question de la torture, dans le cadre du conflit au Pays basque, mais il y est fait référence, y compris dans les jugements de la CEDH, par la défense pour récuser et euphémiser les allégations de torture des plaignants (voir le cas Portu et Sarasola, et les arguments des avocats de la GC dans le cas Unai Romano). La référence à ce document est mobilisée pour débouter et décrédibiliser la production de preuves par les requérants¹⁰⁴ et constitue ainsi une pièce maîtresse du dispositif antiterroriste espagnol.

Antérieurement déjà la délégitimation de la parole de l'adversaire, dénonçant des faits de torture, a convoqué des moyens médiatiques, moraux et symboliques. Le plaignant étant un « terroriste », ennemi de l'État, sa parole et son récit des faits sont placés en balance avec ceux de représentants de l'État (voir jurisprudence du cas Joaquín Martín Canivell, TS, 2 avril 2001, p. 5). Lorsque ceux-ci s'expriment dans la presse, ils présentent toujours des distinctions symboliques, se comptant en années de service auprès de l'État auquel ils n'ont

(16/10/1984). D'autres occurrences se trouvent jusqu'en 1986. La persistance de la torture, jusque dans les années 2010, peut être lue comme la continuité des « accommodements » de l'État espagnol avec la légalité, dans sa lutte contre le terrorisme (Guittet et Lawler, 2021).

⁹⁹ Ce débat émerge en 1986 mais s'avère plus prégnant à partir de 1999 (« Garzón pide que se derogue la legislación antiterrorista porque favorece la tortura », 19/11/1999) et au début des années 2000 avec l'affaire Martxelo Otamendi, directeur du journal *Egunkaria* (10/03/2003), puis en 2012 (« Una legislación antiterrorista a revisar », 23/09/2012).

¹⁰⁰ Pour un seul exemple, voir « Tortura, que algo queda » (*El País*, 11/03/2003), concernant les membres d'*Egunkaria*.

¹⁰¹ Le rapport d'Amnesty International sur le régime de détention au secret considère que cette déclaration de l'État conduit à « un climat d'impunité pour les actes de torture et les mauvais traitements ». (Rapport AI, 2009, p. 7)

¹⁰² Responsable de l'attaque de l'aéroport Barajas à Madrid en décembre 2006.

¹⁰³ Sur la déconstruction de la crédibilité de ces documents, voir Makazaga, 2010.

¹⁰⁴ Le cas Igor Portu et Martín Sarasola a joué un rôle de précédent en la matière ; voir les plaintes ultérieures devant la CEDH.

jamais manqué de rendre de bons et loyaux services¹⁰⁵. Quand bien même certains d'entre eux reconnaîtraient l'existence de la torture durant le passé franquiste, ils s'accordent à considérer que les institutions de la démocratie et les garde-fous qu'elle offre interdisent la systématicité de cette pratique – ce qui revient en creux à admettre qu'elle demeure possible quoique de façon marginale. La disqualification morale s'associant à la labellisation de « terroriste »¹⁰⁶, elle permet de dresser un portrait moral du plaignant qui insinue le doute sur la crédibilité de sa parole face à des agents de l'État dont on ne peut contester la loyauté. Comment se fier à la parole de terroristes apparemment prêts à tout ?

En dépit de ce soupçon principal, des responsables de faits de torture ou de mauvais traitements ont, dans de rares cas, été condamnés. À l'issue des jugements et d'un bref temps d'incarcération, les gouvernements espagnols successifs les ont quasi systématiquement amnistiés¹⁰⁷. Évoquons à ce titre le rapport annuel du procureur général consacré aux crimes de torture commis par les FSE durant l'année 2007. Sur les 75 allégations de torture et de mauvais traitements par des agents de police, quatre ont été déclarés coupables¹⁰⁸, sept ont été acquittés et 21 affaires ont été classées sans suite (les autres n'avaient pas été conclues lors du recueil des données ; AI, 2009, p. 7). L'absence d'investigation automatique et systématique des allégations et plaintes pour torture et mauvais traitements (Ruiloba, 2005, p. 218) met en lumière une tolérance de l'État à l'égard des agents perpétrant ces pratiques.¹⁰⁹ Cette tolérance peut, dans certains cas, être instrumentalisée dans une perspective politique. En 2012, parmi les 62 membres des FSE condamnés pour des faits de torture commis depuis 1987 en lien avec le conflit au Pays basque, 36 avaient été amnistiés par les gouvernements s'étant succédé au cours des dernières décennies (PSOE et PP) (voir Iriondo, 2012, en référence à une étude de la Fondation *Euskal Memoria*). Les quelques condamnations pour torture, prononcées dans des affaires antiterroristes, ont été accompagnées d'une politique de grâces puisqu'au moins 12 policiers condamnés pour mauvais traitements et torture dans des actions contre ETA ont été graciés (Landa Gorostiza, 2012, p. 83 *et sqq.*). Le colonel de la GC Sánchez Corbí a été reconnu coupable, par l'Audience de Biscaye, d'avoir torturé Kepa Urria Guridi en 1997. Condamné à quatre ans de prison et à six ans de suspension d'activité, il a été gracié par le gouvernement de José María Aznar en 1999. Sa carrière a été marquée par des promotions qui l'ont conduit à la tête de l'Unidad Central Operativa (UCO)¹¹⁰.

¹⁰⁵ Les dénonciations opposent en général de jeunes activistes à des fonctionnaires de l'État qui se sont distingués par de longues années de service ou par leur statut de membres des forces antiterroristes (voir jurisprudence du cas Joaquín Martín Canivell, TS, 2 avril 2001, p. 5).

¹⁰⁶ Y compris pour la jeunesse basque qui n'a rien à voir avec l'organisation ETA (voir les organisations Jarrai-Haika-Segi), le mouvement Pro-amnistie, Batasuna, *Egunkaria*, Udalbiltza ou Askapena, les acteurs de la *Kale borroka*.

¹⁰⁷ Les premiers jugements pour des cas de torture s'amorcent en 1989. Les accusés (la GC) font régulièrement l'objet d'acquiescement jusqu'en 2001 (Ubasart-González, 2013, p. 417, tableau 3 ; Etxeberria *et al.*, 2017). La base de données du BOE permet d'identifier en 2011-2012 33 grâces dans des affaires de torture ou de mauvais traitements impliquant des FSE, dont 12 au moins s'inscrivent dans le cadre de la lutte antiterroriste.

¹⁰⁸ Le rapport ne dit pas s'ils ont fait appel ni quelle a été la sentence finale.

¹⁰⁹ On peut certes imaginer que si cette investigation systématique existait, les acteurs du dispositif procéderaient autrement et que les conditions d'arrestation, d'incarcération, d'interrogatoire, etc. se dérouleraient selon d'autres modalités (ne serait-ce que du fait de l'installation de caméras ; cf. l'espace clos, hors de visibilité des véhicules des FSE). Toutefois on peut estimer que sur le moyen et long terme ces pratiques tendraient à disparaître.

¹¹⁰ Voir également le cas Rafael Masa qui, après sa condamnation, réintègre la GC avec le rang de colonel (*El País*, 23 janvier 1999). Voir : N'y a-t-il pas quelque chose de comparable aux États-Unis ?

Conclusion

« Si l'existence de règles écrites tend sans aucun doute à réduire la variabilité comportementale, il reste que les conduites des agents juridiques peuvent se référer et se plier plus ou moins strictement aux exigences de la loi et qu'il demeure toujours une part d'arbitraire, imputable à des variables organisationnelles comme la composition du groupe décisionnel ou les attributs des justiciables, dans les décisions judiciaires (ainsi que dans l'ensemble des actes qui les précèdent et les prédéterminent comme les décisions de la police concernant l'arrestation). »
(Bourdieu, 1986, p. 8)

Nombreux sont les exemples, passés et contemporains, montrant qu'entre démocratie représentative et torture il n'existe aucune antinomie. Le cas espagnol ne constitue qu'une illustration des interactions institutionnelles nécessaires à la perpétuation de formes courantes de mauvais traitements, sur certains groupes sociaux, voire de la torture dans le cadre de la lutte antiterroriste. Que ce soit en Espagne ou aux États-Unis (Delori et Guibet Lafaye, 2022), leur prorogation dépend de conditions systémiques et institutionnelles. Ces conditions relèvent des pouvoirs régaliens de l'État (justice, police) et sont, le plus souvent, légitimées, tolérées ou justifiées par des décisions politiques¹¹¹. Le scénario de la « bombe à retardement », souvent invoqué comme argument justificatif, relève d'une rhétorique pragmatique et politique. Sur ce plan, le cas Portu et Sarasola est éloquent puisque les faits dénoncés remontent au 6 janvier 2008, c'est-à-dire plus d'un an *après* l'attentat perpétré par le commando dans le Terminal 4 de l'aéroport de Barajas le 30 décembre 2006. Que ce soit en Espagne ou aux États-Unis, la configuration fictive et idéal-typique de la « bombe à retardement » ne coïncide aucunement avec la réalité de pratiques courantes, dans le cas espagnol, israélien ou dans la France coloniale, et systématisées par les États-Unis¹¹². La « routinisation » de ces procédés suppose qu'ils soient cautionnés par un certain nombre d'acteurs des structures régaliennes. La « routinisation » signifie que l'on ne se trouve pas face à des « déviations » policières ou militaires, contrairement à ce que la défense politique, au moment où les affaires éclatent, tente d'avancer¹¹³, mais à un phénomène systémique impliquant un appareil d'État, au sein duquel collaborent services de sécurité et institutions judiciaires. Cette persistance se confirme encore, en Espagne, du fait qu'elle n'a été mise en question ni par les gouvernements de droite ou de gauche (AI, 2005, citée in Landa Gorostiza, 2012, p. 97).

Les condamnations de l'Espagne par la CEDH et les rapports des organisations non-gouvernementales – comme notre article le suggère également – ont le mérite de souligner que les responsabilités au sein de ce système sont loin d'être seulement celles des exécutants (police, GC, opérateurs des « interrogatoires renforcés ») mais sont aussi celles d'un système juridique et politique qui autorise, proroge voire crée les conditions de ces pratiques¹¹⁴. La

¹¹¹ Sur ces interactions et phénomènes de collusion, la littérature est pléthorique concernant le cas états-unien (Foot, 2006 ; Jabri, 2008 ; Del Rosso, 2014).

¹¹² Rappelons que Khalid Sheikh Mohammed, concepteur présumé des attaques du 11-Septembre, aurait subi 183 séances de *waterboarding* au cours du seul mois de mars 2003 (*The New York Times*, 20/04/2009). Voir Feinstein, 2015.

¹¹³ Nous renvoyons ici, pour le cas états-unien, aux réactions du gouvernement lors de la parution des photographies de prisonniers humiliés et maltraités à Abu Ghraib en 2004 (voir Delori et Guibet Lafaye, 2022).

¹¹⁴ En janvier 2002, les États-Unis se sont dotés de l'*Office of Legal Counsel* (OLC), chargé de produire des avis sur la légalité de la politique d'interrogatoires renforcés, et au sein duquel Jay Bybee et John Yoo ont multiplié les mémos, notes et avis sur leur licéité. Voir en particulier Jay Bybee, « Memo from Jay Bybee (Assistant Attorney General, Office of Legal Counsel) to Alberto Gonzales, Standards for Conduct for Interrogation under 18 U.S.C. 2340 - 2340A », 2002 (August 1).

CEDH ne manque pas de souligner les défaillances de la justice espagnole dans le traitement des dénonciations de torture (Landa Gorostiza, 2012, p. 93, p. 96). L'existence ou la production de conditions juridiques autorisant ces pratiques semble démontrer une forme d'attachement de certains États démocratiques à ces dernières. Ainsi l'Espagne, le plus souvent condamnée par la CEDH pour un défaut de procédure (insuffisance des enquêtes menées), plutôt que pour des cas substantiels de torture, préserve un cadre juridique où la non-production de preuves en matière de torture et de mauvais traitement est structurelle. À la suite de ces condamnations, des indemnisations ont été versées. Face à cette situation, on peut se demander si, dans la lutte antiterroriste en particulier, l'État espagnol n'accepterait pas une forme de balance bénéfices-risques, convaincu de la nécessité du maintien de cette pratique. Il accepterait ainsi de payer de rares indemnisations pour maintenir le régime du secret. Les FSE, en tant que corps social constitué, jouent également un rôle pour freiner toute réforme institutionnelle dans le domaine.

Au-delà des dispositifs de contrôle et de sanction des acteurs mettant en œuvre ces pratiques, se pose la question de la possibilité d'une socialisation, au sein des groupes détenteurs de la violence jugée légitime, à son usage, dans le respect des principes constitutionnels fondamentaux et des droits humains. L'absence d'épuration des FSE en Espagne, lors de la transition dite démocratique, a eu un effet délétère sur la transformation des pratiques policières héritées du franquisme¹¹⁵. La croyance dans l'efficacité et la nécessité du recours à des méthodes extra-légales, en matière d'antiterrorisme, freine les possibilités de contrôle des pratiques policières au sein des démocraties représentatives. Bien que cette « culture » antiterroriste ou simplement policière autorise un usage « disproportionné » et illégal de la violence dite légitime, torture et mauvais traitements se perpétueront en contexte démocratique tant que les États se réservent les conditions juridiques de leur possibilité. Tant que constitutionnellement et juridiquement des conditions de détention et d'interrogation exceptionnelles demeureront possibles et légales, aucun dispositif technique – en l'occurrence la vidéo-surveillance – ne suffira à faire barrage à la torture et aux mauvais traitements de détenus.

Annexes

ANNEXE 1

Nombre de détentions liées à des plaintes pour faits de torture ou de mauvais traitements et par sexe :

Décennies	Total	Hommes	Femmes
Décennie 60	138	130	8
Décennie 70	474	412	62
Décennie 80	914	780	134
Décennie 90	687	592	95
Décennie 00	540	429	111
Décennie 10	67	52	15
TOTALES	2820	2395	425

¹¹⁵ On peut s'interroger sur la volonté actuelle de rompre avec cet héritage, lorsque le « rétablissement de l'ordre », décidé par le gouvernement espagnol face à l'organisation du referendum d'auto-détermination en Catalogne le 1^{er} octobre 2017, est conduit par un colonel reconnu coupable de torture par l'une des juridictions du pays.

ANNEXE 2

- Décisions de la Cour suprême (TS) concernant des dénonciations pour torture et mauvais traitements en lien avec la lutte antiterroriste¹¹⁶ :

1. La sentence de la Cour suprême (TS) du 19 juin 1985 constitue le premier cas de sanction ferme de la torture. Les faits remontent à juin 1979. Jugement de première instance (Cour provinciale de Bilbao du 29 mars 1983).
2. STS 27 mars 1987 (révision du jugement de l'Audiencia Provincial de San Sebastián du 26 mai 1984 pour des faits initialement survenus en juillet 1980) ;
3. STS 21 mars 1988 de l'Audiencia Provincial de San Sebastián ;
4. STS 25 septembre 1989 (révision du jugement de l'Audiencia Provincial de Madrid du 13 septembre 1985 pour des faits initialement survenus en février 1981) ; Arregui
5. STS 24 février 1990 (révision du jugement de l'Audiencia Provincial de San Sebastián du 21 novembre 1986 pour des faits initialement survenus en octobre 1983) ;
6. STS du 13 décembre 1993 (révision de la décision de l'Audiencia Provincial de Bilbao du 16 novembre 1990 pour des faits survenus initialement en mai 1981) ;
7. STS du 1er février 1994 (révision de la décision de l'Audiencia Provincial de San Sébastian du 22 septembre 1992 pour des faits survenus initialement en juillet 1983) ;
8. STS du 19 décembre 1996 (révision de la décision de l'Audiencia Provincial de Vizcaya du 26 octobre 1994 pour des faits survenus initialement en novembre 1984) ;
9. STS du 25 janvier 1998 (révision de la décision de l'Audiencia Provincial de Bilbao du 28 janvier 1997 pour des faits survenus en avril 1982) ;
10. STS du 2 juin 1998 (révision de la sentence de l'Audience Provinciale de Bilbao du 18 février 1997 pour des faits survenus initialement en novembre 1983) ;
11. STS du 3 juillet 1998 (révision de la sentence de l'Audience Provinciale de Madrid du 21 janvier 1997 pour des faits survenus initialement en septembre 1982) ;
12. STS du 30 septembre 1998 (révision de la décision de l'Audiencia Provincial de Bilbao du 7 novembre 1997 pour des faits survenus initialement en janvier 1992) ;
13. STS du 25 janvier 1999 (révision de la décision de l'Audiencia Provincial de Bilbao du 28 janvier 1997 pour des faits survenus initialement en avril 1982) ;
14. STS du 31 mai 1999 (révision de la décision de l'Audiencia Provincial de Bilbao du 17 février 1998 pour des faits survenus initialement en février 1984) ;
15. STS du 19 novembre 2003 pour des faits survenus en novembre 1980 dans la ville biscayenne d'Amorebieta/Zornotza ;
16. STS du 9 février 2004 pour des faits survenus en janvier 1992.

- Arrêts de la CEDH

Cas Martinez Sala et autres c. Espagne. Arrêt du 2 novembre 2004.

Cas Iribarren Pinillos c. Espagne. Arrêt du 8 janvier 2009.

Cas San Argimiro Isasa c. Espagne. Arrêt du 28 septembre 2010.

Cas Beristain Ukar c. Espagne. Arrêt du 8 mars 2011.

Cas Otamendi Egiguren c. Espagne. Arrêt du 16 octobre 2012.

¹¹⁶ La liste des décisions des Audiencias Provinciales est disponible sur demande.

Cas Etxebarria Caballero c. Espagne. Arrêt du 7 octobre 2014.
Cas Ataun Rojo c. Espagne. Arrêt du 7 octobre 2014.
Cas Arratibel Garciandia c. Espagne. Arrêt du 5 mai 2015.
Cas Beortegui Martinez c. Espagne. Arrêt du 31 mai 2016.
Cas Igor Portu Juanenea et Mattin Sarasola c. Espagne. Arrêt du 13 février 2018.
Cas Gonzalez Etayo c. Espagne. Arrêt du 19 janvier 2021.
Cas Lopez Martinez c. Espagne. Arrêt du 9 mars 2021.

Références

- Aguilar Paloma, *Memoria y olvido de la guerra civil española*, Madrid, Alianza, 1996.
- Amnesty International [AI], « Les dangers du nouvel ordre du jour mondial », 2005, POL 10/006/2005, <https://www.amnesty.org/download/Documents/88000/pol100062005fr.pdf>.
- Amnesty International, « España: Salir de las sombras. Es hora de poner fin a la detención en régimen de incomunicación », 2009 (EUR 41/001/2009).
- Amnistía Internacional, *España: Informe para el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, 114 periodo de sesiones, 29 de junio-24 de julio 2015, Amnesty International Publications, 2015.
- Baby Sophie, *Le mythe de la transition pacifique : Violence et politique en Espagne (1975-1982)*, Madrid, Casa de Velázquez, 2012.
- Bellamy Alex J., « No pain, no gain? Torture and ethics in the war on terror », *International Affairs*, vol. 82, n° 1, January 2006, p. 121-148.
- Biesca José Antonio et Manuel Tuñón de Lara, *España bajo la dictadura franquista*, tome X, Barcelone, Labor, 1990.
- Bourdieu Pierre, « La force du droit [Éléments pour une sociologie du champ juridique] », *Actes de la recherche en sciences sociales*, vol. 64, sept. 1986. De quel droit ?, p. 3-19.
- Casals i Meseguer Xavier, « ¿Existió una “estrategia de la tensión” en España », *Historia del presente*, vol. 14, 2009, p. 25-38.
- Casanova Alonso Iker, *ETA 1958-2008. Medio siglo de historia*, Tafalla (Navarre), Txalaparta, 2007.
- Del Rosso J., « The Toxicity of Torture: The Cultural Structure of US Political Discourse of Waterboarding », *Social Forces*, vol. 93(1), 2014, p. 383-404.
- Delori Mathias et Guibet Lafaye Caroline, « Quand le droit fabrique du non-droit. Comparaison des *lawfares* espagnols et états-uniens en matière de torture », *RIPC*, 2022. À paraître.
- Etxebarria Francisco, Carlos Martín Beristain, Benito Morentin et Laura Pego, « Proyecto de Investigación de la Tortura en Euskadi entre 1960-2010. Informe preliminar sobre diseño y primeros pasos del estudio sobre la tortura », Universidad del País Vasco, Instituto Vasco de Criminología, 31 décembre 2014.
- Etxebarria Francisco, Carlos Martín Beristain et Laura Pego, « Proyecto de investigación de la tortura y malos tratos en el País Vasco entre 1960-2014 », Universidad del País Vasco, Instituto Vasco de Criminología, décembre 2017, <https://www.berria.eus/dokumentuak/dokumentua1770.pdf>.
- Feinstein Dianne, *La CIA et la torture. Le rapport de la Commission sénatoriale américaine sur les méthodes de détention et d'interrogatoire de la CIA*, Paris, Les Arènes, 2015.
- Foot Rosemary, « Torture : the struggle over a preemptory norm in a counter-terrorist era », *International Relations*, vol. 20, n° 2, 2006, p. 131-151.

Gaita R., « Torture: The Lesser Evil? », *Tijdschrift Voor Filosofie*, vol. 68, n° 2, 2006, p. 251-278.

Garbay-Douziech Aurélie, « Conflit basque et altérations de l'État de droit : de l'usage de la torture dans l'Espagne démocratique », *Cahiers d'histoire*, vol. 34, n° 1, 2017, p. 115-133.

García Del Blanco Victoria, in Fernando Molina Fernández (ed.), « Memento Práctico. Francis Lefebvre », *Penal 2011*, Santiago de Compostela, 2010.

Guibet Lafaye Caroline, « Chronologies du conflit armé au Pays basque », archives ouvertes HAL, 2020a. <hal-02521454>

Guibet Lafaye Caroline, *Conflit au pays basque : regards des militants illégaux*, Oxford, Peter Lang, 2020b.

Guibet Lafaye Caroline, « Succès et limites de l'antiterrorisme espagnol : le cas d'ETA », *Sociétés contemporaines*, 2022. [À paraître.]

Guibet Lafaye C. et P. Brochard, « Conséquences de choix méthodologiques sur l'analyse de l'évolution de l'organisation clandestine ETA », *Studia Europa*, vol. 2, 2020.

Guibet Lafaye C. et P. Brochard, « Methodological approaches to the evolution of a terrorist organisation: ETA, 1959-2018 », *Quality & Quantity*, 2021.

Guittet P.-E., *Raison et déraison d'État : les GAL (Grupos Antiterroristas de Liberación), 1983-1987*, mémoire de DEA, Univ. Paris X - Nanterre, septembre 2000.

Guittet P.-E., *Antiterrorisme clandestin, antiterrorisme officiel. Chroniques espagnoles de la coopération en Europe*, Outremont, Athéna éditions, coll. Sécurité, 2010.

Guittet Emmanuel-Pierre et Peter Lawler, *Counter-Terror by Proxy. The Spanish State's illicit war with ETA*, Manchester, Manchester University Press, 2021.

Human Rights Watch, *Setting an Example? Counter-Terrorism Measures in Spain*, vol. 17, n° 1(D), 2005.

Iriondo Iñaki, « España Indulto para la mitad de los condenados por torturar a vascos », *Gara*, 1 décembre 2012, <https://www.blindworlds.com/publicacion/27554>.

Jabri Vivienne, « La torture, une politique de guerre », in D. Bigo, L. Bonelli et Th. Deltombe (dir.), *Au nom du 11 septembre. Les démocraties occidentales à l'épreuve de l'antiterrorisme*, Paris, La Découverte, 2008, p. 63-75.

Kennedy-Pipe Caroline et Andrew Mumford, « Is torture ever justified? Torture, rights, rules, and wars: Ireland to Iraq », *International Relations*, vol. 21, n° 1, 2007, p. 119-126.

Landa Gorostiza Jon Mirena, « La tortura en relación con la banda terrorista ETA: estado de la jurisprudencia penal. A la vez un comentario a la STS 2 noviembre 2011 (caso Portu y Sarasola) », *Jueces para la democracia*, vol. 73, 2012, p. 81-104.

Long Debra, « Guide de jurisprudence sur la torture et les mauvais traitements. Article 3 de la Convention européenne des Droits de l'Homme », Genève, Association pour la prévention de la torture, juin 2002.

Lorenzo César, « La máquina represiva: la tortura en el franquismo », in Pedro Oliver Olmo (ed.), *La tortura en la España contemporánea*, Madrid, Los Libros de la Catarata, 2020, p. 131-198.

Luban David, « Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb », *Virginia Law Review*, vol. 91, n° 6, 2005, p. 1425-1461.

Lukes S., « Liberal Democratic Torture », *British Journal of Political Science*, vol. 36, n° 1, 2006, p. 1-16.

Makazaga Xabier, *El caso Portu - Sarasola, Los encubridores de la tortura al desnudo*, 2015, <https://www.prisonlegalnews.org/media/publications/El%20caso%20Portu%20-%20Sarasola%20C%20Los%20encubridores%20de%20la%20tortura%20al%20desnudo%20C%20Xabier%20Makazaga%202015.pdf>

Martínez Martínez Rafael, « Les forces armées espagnoles : dernier bastion du franquisme ? », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 15, n° 1, 2008, p. 35-53.

Mégie Antoine, « La fabrication des normes antiterroristes post-11 septembre en Amérique du Nord et en Europe », *Champ Pénal*, n° 7, 2010, p. 1-20.

Miralles Ruiz-Huidobro Rocío, « La jurisprudencia del tribunal europeo de derechos humanos relativa a España por torturas. Del terrorismo a la criminalización de la disidencia », in Jaume Saura Estapà (coord.), « The Age of Human Rights Journal » (HURI-AGE), *Informe El tiempo de los Derechos*, n° 31, septembre 2013, p. 1-45, https://www.idhc.org/arxiu/recerca/20130900_TEDH_InformeTortura.pdf

Morentin Benito, Luis F. Callado et M. Itxaso Idoyaga, « A follow-up study of allegations of ill-treatment/torture in incommunicado detainees in Spain. Failure of international preventive mechanisms », *Torture: Quarterly Journal on Rehabilitation of Torture Victims and Prevention of Torture*, vol. 18, n° 2, February 2008, p. 87-98.

Morentin Benito et Jon-Mirena Landa Gorostiza, « La tortura en relación a la aplicación de la normativa antiterrorista: una aproximación estadística multifactorial », *Eguzkilore*, n° 25, décembre 2011, p. 49-73.

Muñoz Alonso Alejandro, *El terrorismo en España*, Barcelone, Planeta, 1982.

Oliver Olmo Pedro, « El concepto de violencia institucional: un enfoque desde la historia social del control y el castigo », *Gerónimo de Uztariz*, n° 34, Irún/Pampelune, 2018, p. 117-132.

Oliver Olmo Pedro, « Torture in Modern Spain », *Crime, Histoire & Sociétés / Crime, History & Societies*, vol. 23, n° 1 | 2019, p. 91-112.

Oliver Olmo Pedro (ed.), *La tortura en la España contemporánea*, Madrid, Los libros de la Catarata, 2020.

Oliver Olmo Pedro et Bruno López Aretio-Aurten, « La cárcel en la memoria de los insumisos navarros », *Huarte de San Juan. Geografía e Historia*, vol. 28, 2021, p. 245-276.

Parra Eduardo, « La práctica de la tortura en la transición y la democracia », in Pedro Oliver Olmo (ed.), *La tortura en la España contemporánea*, Madrid, Los Libros de la Catarata, 2020, p. 199-254.

Preston Paul, « La peur de la liberté : l'armée espagnole de l'après-franquisme », *Lignes*, vol. 4, n° 3, 1988, p. 195-220.

Protocole d'Istanbul, *Manuel d'enquête et de documentation sur la torture*, Association Mémoire contre la torture et Action chrétienne pour l'abolition de la torture (ACAT), Pays catalans, 2008, [Série de citations professionnelles n° 8].

Rejali Darius M., *Torture and Democracy*, Princeton, Princeton University Press, 2007.

Ribotta Silvina, « Tortura y malos tratos en la España democrática », *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, n° 43, 2020, p. 155-188.

Rivera Beiras Iñaki, « El derecho internacional de los derechos humanos. Las obligaciones contraídas por los Estados, en especial, el español », in Observatorio del sistema penal y los Derechos Humanos, *Privación de libertad y Derechos Humanos: la tortura y otras formas de violencia institucional en el Estado español*, Icaria éd., 2008, p. 45-66.

Rodríguez Jiménez José Luis, « Los terrorismos en la crisis del franquismo y en la transición política a la democracia », *Historia del presente*, vol. 13, n° 1, 2009, 2^{ème} époque, p. 133-151.

Ruiloba Alvariño Julia, *El Convenio europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, de 26 de noviembre de 1987. Su aplicación en España*, Madrid, Dykinson, 2004.

Ruiloba Alvariño, J., « La Sentencia del TEDH en el asunto Martínez Sala y otros c. España, de 2 de noviembre de 2004. Crónica de una muerte anunciada », *Revista española de derecho internacional*, vol. 57, n° 1, 2005, p. 209-220.

Strauss Marcy, « Torture », *Public Law and Legal Theory*, Loyola Law School (Los Angeles), research paper 2003-7, janv. 2003.

Torturaren Aurkako Taldea (TAT), « Tortura en Euskal Herria », 2001.

Tomás y Valiente Francisco, *La tortura judicial en España* [*La tortura en España*], Cuenca, Crítica, 1973.

Torrús Alejandro, « España ha vivido desde 2004 más de 6.600 casos de tortura o malos tratos policiales », 01/02/2015, *publico.es*, <https://www.publico.es/politica/espana-vivido-2004-mas-600.html>.

Ubasart-González Gemma, « Torture and deprivation of freedom: the Spanish case », *Crime, law and social change*, vol. 60, n° 4, 2013, p. 401-427.

Vide Carrillo Salcedo, J. A., *El Convenio europeo de derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 2003.

Vinyes Ricard, « L'univers carcéral sous le franquisme », *Cultures & Conflits*, 55 | 2004, p. 39-65.