



Conseil Economique
et Social

Distr.
GENERALE

E/CN.4/Sub.2/1997/20
26 juin 1997

Original : FRANCAIS

COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME
Sous-Commission de la lutte contre
les mesures discriminatoires et
de la protection des minorités
Quarante-neuvième session
Point 9 de l'ordre du jour provisoire

L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE ET LES DROITS DE L'HOMME DES DETENUS

**Question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme
(civils et politiques)**

**Rapport final établi par M. L. Joinet, en application
de la décision 1996/119 de la Sous-Commission**

TABLE DES MATIERES

	<u>Paragraphe</u> s	<u>Page</u>
INTRODUCTION	1 - 15	3
A. Genèse de la lutte contre l'impunité	1 - 6	3
B. Historique de l'étude	7 - 15	4
I. ECONOMIE GENERALE DE L'ENSEMBLE DE PRINCIPES	16 - 43	5
A. Le droit de savoir	17 - 25	5
1. Les commissions non judiciaires d'enquête	19 - 24	6
2. Préservation des archives liées aux violations des droits de l'homme	25	7

TABLE DES MATIERES (suite)

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
B. Le droit à la justice	26 - 39	7
1. Le droit à un recours équitable et efficace	26 - 29	7
2. Mesures restrictives justifiées par la lutte contre l'impunité	30 - 39	8
C. Le droit à réparation	40 - 43	9
1. Mesures individuelles	41	10
2. Mesures de portée générale ou mesures collectives	42	10
3. Garanties de non-renouvellement des violations	43	10
II. PROPOSITIONS ET RECOMMANDATIONS	44 - 47	11
Conclusion	48	12
Postface	49 - 51	12

Annexes

I. Présentation synoptique de l'ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité	13
II. Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité	16

INTRODUCTION

A. Genèse de la lutte contre l'impunité

1. A sa quarante-troisième session (août 1991), la Sous-Commission a demandé à l'auteur du présent rapport d'entreprendre une étude sur la question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme. Au fil des ans, l'étude a permis de constater que l'on peut ramener à quatre les étapes qui ont jalonné l'évolution de la prise de conscience, par la communauté internationale, des impératifs de la lutte contre l'impunité.

Première étape

2. Au cours des années 70, les organisations non gouvernementales, les défenseurs des droits de l'homme et les juristes ainsi que, dans certains pays, l'opposition démocratique - lorsqu'elle peut s'exprimer -, se mobilisent en faveur de l'amnistie pour des prisonniers politiques. Cette évolution est caractéristique des pays d'Amérique latine alors soumis à des régimes dictatoriaux. Parmi les pionniers, on citera les Comités pour l'amnistie nés au Brésil, le Secrétariat international de juristes pour l'amnistie en Uruguay (SIJAU) et le Secrétariat pour l'amnistie et la démocratie au Paraguay (SIJADEP). L'amnistie, en tant que symbole de liberté, se révélera être un thème mobilisateur de larges secteurs de l'opinion, ce qui facilitera progressivement l'unification des multiples initiatives de résistance pacifique ou de lutte contre les régimes dictatoriaux de l'époque.

Deuxième étape

3. Ce fut celle des années 80. L'amnistie, symbole de liberté, apparaît de plus en plus comme une sorte de "prime à l'impunité" avec l'émergence, puis la prolifération de lois d'auto-amnistie, autoproclamées par des dictatures militaires en déclin, soucieuses d'organiser leur impunité, pendant qu'il est encore temps. Ces dérives provoquent de vives réactions de la part des victimes qui renforcent leur capacité à s'organiser pour que "passe la justice" ainsi qu'en atteste, en Amérique latine, l'essor pris par le mouvement des Mères de la place de Mai, puis par la Fédération latino-américaine des associations de familles de détenus-disparus (FEDEFAM) dont le rayonnement devait s'étendre par la suite aux autres continents.

Troisième étape

4. Avec la fin de la guerre froide que symbolise la chute du mur de Berlin, s'amorcent, jalonnant cette période, de nombreux processus de démocratisation ou de retour à la démocratie, ou encore des accords de paix venant mettre un terme à des conflits armés internes. Qu'il s'agisse de dialogue national ou de négociations de paix, la question de l'impunité est au centre du débat entre deux parties à la recherche d'un introuvable équilibre entre la logique de l'oubli qui anime l'ancien oppresseur et la logique de justice à laquelle en appelle la victime.

Quatrième étape

5. Elle marque la prise de conscience par la communauté internationale de l'importance que revêt la lutte contre l'impunité. La Cour interaméricaine des droits de l'homme, par exemple, considère par une jurisprudence novatrice, que l'amnistie des auteurs de violations graves des droits de l'homme est incompatible avec le droit qu'a toute personne à ce que sa cause soit entendue équitablement par un tribunal impartial et indépendant. La Conférence mondiale des droits de l'homme (juin 1993) est venue encourager cette évolution dans son document final intitulé "Déclaration et Programme d'action de Vienne" (A/CONF.157/23, par. 91 de la Partie II).

6. Le présent rapport s'inscrit donc dans la mise en oeuvre du Programme d'action de Vienne et recommande, dans ce but, l'adoption par l'Assemblée générale des Nations Unies d'un "ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité".

B. Historique de l'étude

7. Pour une meilleure compréhension de la phase finale de l'étude, il convient de resituer le présent rapport dans le cadre des travaux de la Sous-Commission.

8. Trente-huitième session (août 1985). Présentation par M. Louis Joinet, en qualité de Rapporteur spécial sur l'amnistie, d'un rapport final intitulé "Etude sur la législation d'amnistie et sur son rôle dans la protection et la promotion des droits de l'homme" (E/CN.4/Sub.2/1985/16/Rev.1). Le chapitre III de cette étude a en partie inspiré le présent rapport.

9. Quarante-troisième session (août 1991). Par sa décision 1991/110, la Sous-Commission demande à deux de ses membres, M. El Hadji Guissé et M. Louis Joinet, d'élaborer un document de travail sur les orientations qui pourraient être données à une étude sur l'impunité.

10. Quarante-quatrième session (août 1992). Après présentation du document de travail (E/CN.4/Sub.2/1992/18), la Sous-Commission décide, par sa résolution 1992/23, de confier aux coauteurs la rédaction d'un rapport intitulé "Etude sur l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme". La Commission des droits de l'homme (résolution 1993/43), puis le Conseil économique et social (décision 1993/266) approuvent cette initiative.

11. Quarante-cinquième session (août 1993). Après présentation du rapport préliminaire - et non "intérimaire" comme il avait été indiqué par erreur - (E/CN.4/Sub.2/1993/6), la Sous-Commission demande aux corapporteurs d'étendre l'étude aux violations graves des droits économiques, sociaux et culturels.

12. Quarante-sixième session (août 1994). Après avoir accueilli avec satisfaction le rapport préliminaire succinct sur l'impunité des auteurs des violations des droits économiques, sociaux et culturels (E/CN.4/Sub.2/1994/11 et Corr.1), la Sous-Commission décide (résolution 1994/34) de scinder en deux l'étude, en confiant à M. Louis Joinet le volet consacré aux violations des droits civils et politiques et à M. El Hadji Guissé celui qui concerne les droits économiques, sociaux et culturels.

13. Quarante-septième session (août 1995). Par sa résolution 1995/35, la Sous-Commission examine avec appréciation le rapport intérimaire de M. Louis Joinet (E/CN.4/Sub.2/1995/18) qui présente la synthèse des observations recueillies sur certaines questions de principe; elle demande au Rapporteur spécial de lui présenter son rapport final à sa quarante-huitième session, en août 1996.

14. Quarante-huitième session (août 1996). Faute de temps pour procéder à l'examen du rapport, la Sous-Commission a demandé au Rapporteur (décision 1996/119) de poursuivre ses consultations en vue de lui présenter, à sa quarante-neuvième session, une version finale revue et augmentée comportant une version révisée de l'ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité.

15. Quarante-neuvième session (août 1997). C'est en application de cette décision que le présent rapport final est soumis à la Sous-Commission à la présente session.

I. ECONOMIE GENERALE DE L'ENSEMBLE DE PRINCIPES

16. Les trois sections qui suivent résument l'économie générale du projet d'ensemble de principes précités et son fondement par référence aux droits des victimes considérées comme sujets de droit :

- a) Le droit de savoir de la victime;
- b) Le droit de la victime à la justice; et
- c) Le droit à réparation de la victime.

A. Le droit de savoir

17. Il ne s'agit pas seulement du droit individuel qu'a toute victime, ou ses proches, de savoir ce qui s'est passé en tant que droit à la vérité. Le droit de savoir est aussi un droit collectif qui trouve son origine dans l'histoire pour éviter qu'à l'avenir les violations ne se reproduisent. Il a pour contrepartie, à la charge de l'Etat, le "devoir de mémoire" afin de se prémunir contre ces détournements de l'histoire qui ont pour nom révisionnisme et négationnisme; en effet, la connaissance, par un peuple, de l'histoire de son oppression appartient à son patrimoine et comme telle doit être préservée. Telles sont les finalités principales du droit de savoir en tant que droit collectif.

18. Deux séries de mesures sont proposées à cet effet. La première concerne la mise en place, en principe à bref délai, de commissions non judiciaires d'enquête car - sauf à rendre une justice sommaire, et ce fut trop souvent le cas dans l'histoire - les tribunaux ne peuvent sanctionner rapidement les bourreaux et leurs commanditaires. La deuxième série de mesures vise à préserver les archives liées aux violations des droits de l'homme.

1. Les commissions non judiciaires d'enquête

19. Le but recherché en priorité est double : d'une part, démontrer les mécanismes qui ont abouti à la pratique quasi administrative d'actes aberrants, pour en éviter le retour; d'autre part, préserver les preuves pour la justice, mais aussi pour établir que ce qui était dénoncé comme mensonger par les oppresseurs afin de discréditer les défenseurs des droits de l'homme était bien souvent en deçà de la vérité; on pourra ainsi rétablir ces défenseurs dans leur dignité.

20. L'expérience enseigne qu'il convient de veiller à ce que ces commissions ne soient pas détournées de leur finalité pour devenir prétexte à ne pas saisir les tribunaux. D'où l'idée de proposer des principes de base, inspirés de l'analyse comparée de l'expérience des commissions existantes ou ayant existé, principes en deçà desquels la crédibilité de telles commissions serait atteinte. Ces principes concernent quatre grands aspects analysés ci-dessous.

a) Garantie d'indépendance et d'impartialité

21. Les commissions non judiciaires d'enquête doivent être créées par la loi, par un acte réglementaire ou par un acte conventionnel dans le contexte d'un pacte de transition ou d'un accord de paix. Ses membres doivent être inamovibles pendant la durée de leur mandat; ils doivent être protégés par une immunité et, si nécessaire, avoir la possibilité de requérir l'assistance de la police. Le pluralisme d'opinion des membres d'une commission est également un important facteur d'indépendance. Il doit être enfin clairement précisé dans les statuts que les commissions n'ont pas vocation à se substituer à la justice, mais tout au plus à contribuer à la sauvegarde des preuves. Leur crédibilité doit être également assurée par des moyens financiers et en personnels suffisants.

b) Garantie en faveur des témoins et victimes

22. Le témoignage de témoins et de victimes ne peut être sollicité que sur la base du volontariat. A des fins de protection, l'anonymat peut être admis sous les réserves suivantes : être exceptionnel (sauf en cas d'abus sexuels); le Président et un membre de la commission doivent être habilités à s'assurer du bien-fondé de la demande d'anonymat et, confidentiellement, de l'identité du témoin; enfin, il doit être fait mention du contenu du témoignage dans le rapport. Témoins et victimes doivent pouvoir bénéficier, dans le cadre de leur déposition, d'une assistance psychologique et sociale, spécialement lorsqu'ils ont été victimes de tortures et d'abus sexuels. Ils doivent enfin être remboursés des dépenses liées à leur témoignage.

c) Garanties concernant les personnes mises en cause

23. Si la commission est habilitée à divulguer leur nom, les personnes mises en cause doivent, soit avoir été entendues ou, à tout le moins, convoquées à cet effet, soit être en mesure d'exercer, par écrit, un droit de réponse, la réponse étant ensuite versée au dossier.

d) Publicité à donner au rapport

24. Si la confidentialité des travaux peut être justifiée, pour éviter notamment les pressions sur les témoins ou pour assurer leur sécurité, le rapport doit en revanche être publié et faire l'objet de la plus grande diffusion possible. Les membres de la Commission doivent bénéficier d'une immunité à l'égard de poursuites en diffamation.

2. Préservation des archives liées aux violations des droits de l'homme

25. Le droit de savoir implique que soient préservées les archives. Les mesures prises à cet effet porteront sur les points suivants :

a) Mesures de protection et de répression contre la destruction, le détournement et le négoce clandestin (marché noir des archives);

b) Etablissement d'un inventaire des archives, y compris, avec leur coopération, de celles qui sont détenues par des pays tiers;

c) Adaptation à la situation nouvelle de la réglementation concernant l'accès à ces archives et leur consultation, notamment en donnant à toute personne qu'elles mettent en cause la possibilité de verser au dossier un droit de réponse.

B. Le droit à la justice

1. Le droit à un recours équitable et efficace

26. Il implique que toute victime ait la possibilité de faire valoir ses droits en bénéficiant d'un recours équitable et efficace, notamment pour obtenir que soit jugé son oppresseur et obtenir réparation. Il n'est pas de réconciliation juste et durable sans que soit apportée une réponse effective au besoin de justice; le pardon, en tant que facteur de réconciliation, suppose en tant qu'acte privé que soit connu de la victime l'auteur des violations et que ce dernier ait été en mesure de manifester son repentir : en effet, pour que le pardon puisse être accordé, il faut qu'il ait été demandé.

27. Le droit à la justice confère à l'Etat des obligations : celle d'enquêter sur les violations, d'en poursuivre les auteurs et, si leur culpabilité est établie, de les faire sanctionner. Si l'initiative des poursuites relève en premier lieu de l'Etat, des règles complémentaires de procédure doivent prévoir que toute victime peut être partie civile aux poursuites et, en cas de carence des pouvoirs publics, d'en prendre elle-même l'initiative.

28. La compétence des tribunaux nationaux devrait - pour des raisons de principe - demeurer la règle, car toute solution durable implique qu'elle vienne de la nation elle-même. Mais il arrive trop souvent, hélas, que les tribunaux nationaux ne soient pas encore en mesure de rendre une justice impartiale ou soient dans l'impossibilité matérielle de fonctionner. Se pose alors la difficile question de la compétence d'un tribunal international :

doit-il s'agir d'un tribunal ad hoc, du type de ceux qui ont été créés pour les violations commises en ex-Yougoslavie ou au Rwanda, ou bien d'un tribunal international permanent comme celui qui est actuellement en projet devant l'Assemblée générale des Nations Unies ? Quelle que soit finalement la juridiction compétente, ses règles de procédure doivent répondre aux critères du droit à un procès équitable. On ne peut juger celui qui a commis des violations en ne respectant pas soi-même les droits de l'homme.

29. Enfin, les traités internationaux de droits de l'homme devraient comporter une clause de "compétence universelle", obligeant chaque Etat partie, soit à juger soit à extraditer l'auteur de violations. Encore faut-il qu'il y ait la volonté politique d'appliquer de telles clauses. On constate par exemple, que celles qui existent dans les Conventions de Genève de 1949 relatives au droit humanitaire ou dans la Convention des Nations Unies contre la torture n'ont quasiment jamais été appliquées.

2. Mesures restrictives justifiées par la lutte contre l'impunité

30. Des mesures restrictives peuvent être apportées à certaines règles de droit afin d'améliorer la lutte contre l'impunité. Le but est d'éviter que ces règles ne soient utilisées de telle manière qu'elles ne deviennent une prime à l'impunité, entravant ainsi le cours de la justice.

Principalement :

a) La prescription

31. La prescription ne peut être opposée aux crimes graves selon le droit international tels que les crimes contre l'humanité. A l'égard de toutes violations, elle ne peut courir pendant la période où il n'existe pas de recours efficace. De même, la prescription n'est pas opposable aux actions civiles, administratives ou disciplinaires exercées par les victimes.

b) L'amnistie

32. L'amnistie ne peut être accordée aux auteurs de violations tant que les victimes n'ont pas obtenu justice par une voie de recours efficace.

c) Le droit d'asile

33. Pas plus que le statut de réfugié politique, l'asile territorial ou diplomatique ne peut être accordé.

d) L'extradition

34. Le caractère politique de l'infraction n'est pas opposable pour éviter l'extradition, non plus que le principe de non-extradition des nationaux.

e) La procédure in abstentia

35. A l'inverse de la plupart des pays de droit romain, les pays de droit anglo-saxon ne reconnaissent pas, dans leur système juridique, la procédure in abstentia. Cette lacune constitue une importante prime à l'impunité, spécialement lorsque les pays concernés refusent de coopérer avec la justice (exemple du Tribunal pénal international de La Haye). A titre de compromis, ne pourrait-on admettre la procédure in abstentia qu'après avoir juridiquement constaté un tel refus de coopération ? Sinon, sa non-reconnaissance devrait être limitée à la seule phase du jugement.

f) L'obéissance due

36. L'obéissance due ne peut exonérer l'exécutant de sa responsabilité pénale; tout au plus peut-elle être prise en considération comme circonstance atténuante. De même, le fait que les violations aient été commises par un subordonné ne peut exonérer ses supérieurs s'ils se sont abstenus de faire usage des pouvoirs dont ils étaient investis pour empêcher la violation ou la faire cesser dès lors qu'ils savaient - ou étaient en position de savoir - que la violation était en train de se commettre ou allait être commise.

g) Les lois sur le repentir

37. Si les lois sur le repentir peuvent être une cause d'atténuation de la preuve, elles ne doivent pas exonérer totalement les auteurs; une distinction doit être faite, en raison des risques encourus ou non par l'auteur, selon qu'il fait des révélations pendant la période où se commettaient les violations graves ou après cette période.

h) Les tribunaux militaires

38. En raison de l'insuffisante indépendance statutaire des tribunaux militaires, leur compétence doit être limitée aux seules infractions spécifiquement militaires commises par des militaires, à l'exclusion des crimes graves selon le droit international qui doivent relever de la compétence des tribunaux ordinaires.

i) Principes de l'inamovibilité des juges

39. Essentielle en tant que garantie de l'indépendance des juges, l'inamovibilité ne doit pas devenir, là encore, une prime à l'impunité. Les magistrats qui ont été nommés en conformité avec l'état de droit antérieur peuvent être confirmés dans leurs fonctions. En revanche, ceux qui ont été nommés de manière illégitime peuvent être destitués en application du principe du parallélisme des formes.

C. Le droit à réparation

40. Le droit à réparation comporte des mesures individuelles d'une part, et des mesures de portée générale et collective d'autre part.

1. Mesures individuelles

41. Au plan individuel, les victimes, qu'il s'agisse de victimes directes ou de parents ou personnes à charge, doivent bénéficier d'un recours efficace. Les procédures applicables doivent faire l'objet de la publicité la plus large possible. Le droit à réparation doit couvrir l'intégralité des préjudices subis par la victime. Il comporte trois types de mesures :

a) Les mesures de restitution (tendant à ce que la victime se retrouve dans la situation qui prévalait auparavant);

b) Les mesures d'indemnisation (préjudice physique et moral, ainsi que perte d'une chance, dommages matériels, atteintes à la réputation et frais d'assistance juridique); et

c) Les mesures de réadaptation (suivis médicaux y compris psychologiques et psychiatriques).

2. Mesures de portée générale ou mesures collectives

42. Au plan collectif, des mesures de portée symbolique - hommage annuel aux victimes ou reconnaissance publique, par un Etat, de sa responsabilité, par exemple -, outre qu'elles rétablissent collectivement les victimes dans leur dignité, permettent de mieux assumer le devoir de mémoire. En France, par exemple, il aura fallu attendre plus de cinquante ans pour que le chef de l'Etat reconnaisse solennellement, en 1996, la responsabilité de l'Etat français dans les crimes contre les droits de l'homme commis par le régime de Vichy entre 1940 et 1944. On citera également les déclarations de même nature faites par le Président Cardoso en ce qui concerne les violations commises au Brésil sous la dictature militaire. On soulignera surtout l'initiative du Gouvernement espagnol qui vient de reconnaître la qualité d'anciens combattants aux antifascistes et brigadistes qui, durant la guerre civile, se sont battus dans le camp républicain.

3. Garanties de non-renouvellement des violations

43. Les mêmes causes produisant les mêmes effets, trois mesures s'imposent pour éviter que les victimes ne soient à nouveau confrontées à des violations portant atteinte à leur dignité :

a) Dissolution des groupements armés para-étatiques : il s'agit de l'une des mesures les plus difficiles à appliquer car, si elle n'est pas accompagnée de mesures de réinsertion, le remède risque d'être pire que le mal;

b) Abrogation de toutes les lois et juridictions d'exception et reconnaissance du caractère intangible ou non dérogeable de l'habeas corpus; et

c) Mise à l'écart des hauts fonctionnaires impliqués dans les violations graves qui ont été commises. Il doit s'agir de mesures administratives et non répressives car préventives et le fonctionnaire doit pouvoir bénéficier d'un recours efficace.

II. PROPOSITIONS ET RECOMMANDATIONS

44. Avant même que les Nations Unies ne prennent des initiatives dans le domaine de la lutte contre l'impunité, les organisations non gouvernementales, nous l'avons vu, ont joué un rôle de pionnier et ont commencé à tracer les axes d'une stratégie pour l'action. Parmi ces nombreuses initiatives, on citera celles qui ont tout particulièrement contribué à la réflexion du Rapporteur :

a) Les travaux des tribunaux d'opinion, spécialement le Tribunal Russel devenu le Tribunal permanent des peuples qui, en l'absence d'une juridiction internationale toujours à l'étude aux Nations Unies depuis 1946, sont venus combler un vide institutionnel face à la montée de l'impunité (voir Louis Joinet, "Les tribunaux d'opinion" in Marxisme, démocratie et droit des peuples. Hommage à Lelio Basso, Milan, Editions Franco Angelis, 1979, p. 821).

b) Les "Rencontres internationales sur l'impunité des auteurs de violations graves des droits de l'homme" organisées au Palais des Nations, à Genève, par la Commission internationale de juristes (CIJ) et la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH - France) du 2 au 5 novembre 1992 (les actes de ces Rencontres ont été publiés par la CIJ sous le titre Non à l'impunité, oui à la justice, Genève, 1993).

c) Le rapport de M. Théo van Boven sur "Le droit à restitution, à indemnisation et à réadaptation des victimes des violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales" (E/CN.4/Sub.2/1993/8).

d) Le Séminaire international sur "L'impunité et ses effets sur les processus de démocratisation" organisé à Santiago du Chili du 13 au 15 décembre 1996 par les organisations non gouvernementales chiliennes Comité de defensa del pueblo (CODEPU), Fundación de ayuda social de iglesias cristianas (FASIC), Servicio Paz y Justicia (SERPAJ-Chili).

45. Ces travaux ont montré que les organisations non gouvernementales ressentent de plus en plus le besoin d'appuyer leur combat sur des normes de référence, inspirées de l'expérience et reconnues par la communauté internationale. C'est une des raisons qui amènent le Rapporteur à proposer l'adoption de l'ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité. Mais cet ensemble de principes est aussi destiné, d'une part aux Etats - trop peu nombreux - qui manifestent la volonté politique de réduire l'impunité, d'autre part, aux partenaires des "dialogues" nationaux ou des "négociations d'accords de paix" qui, tous, sont confrontés à ce problème.

46. Tel est le contexte et l'esprit dans lequel le Rapporteur spécial recommande à la Commission des droits de l'homme, puis au Conseil économique et social de proposer à l'Assemblée générale d'adopter l'ensemble de principes comme cadre général d'une stratégie pour la lutte contre l'impunité, mais aussi, d'un point de vue plus technique, comme instrument d'aide à la décision pour les négociateurs d'accords de paix et les responsables politiques qui les supervisent.

47. On trouvera en annexe au présent rapport final revu et augmenté le texte révisé du projet d'ensemble de principes tel que cela avait été demandé par la Sous-Commission dans sa décision 1996/119. L'annexe I est une présentation synoptique qui est en fait le sommaire de l'ensemble de principes dont le texte complet figure à l'annexe II.

CONCLUSION

48. En terminant, le Rapporteur spécial aimerait appeler l'attention sur certaines situations particulièrement préoccupantes et pour lesquelles il doit avouer son impuissance à proposer des solutions, alors que de telles situations contribuent - bien que pour des raisons en grande partie techniques - à la persistance de l'impunité. Comment, en effet, lutter contre l'impunité, et donc assurer le droit à la justice de la victime, lorsque le nombre des personnes emprisonnées pour suspicion de violations graves des droits de l'homme est tel qu'il est techniquement impossible de les juger selon un procès équitable et dans un délai raisonnable. Faut-il citer le cas du Rwanda où, selon le Rapporteur spécial, M. René Degni-Segui (rapport E/CN.4/1997/61, par. 69), plus de 90 000 personnes sur lesquelles pèsent, pour la plupart, des charges de génocide sont emprisonnées alors que la justice, en grande partie déstabilisée par les événements, n'est pas encore en mesure de faire face avec une suffisante efficacité à cette situation ? Il est par ailleurs vain d'imaginer que la solution puisse passer par la voie d'un tribunal pénal international. Ces juridictions, par leur nature même, ne peuvent juger annuellement qu'un nombre réduit de personnes, d'où l'importance, dans les poursuites, de fixer des priorités et de juger tout d'abord, à chaque fois que cela est possible, les responsables des crimes, selon le droit international, qui étaient en fonctions au sommet de la hiérarchie.

Postface

49. A ceux qui seraient tentés de considérer que l'ensemble de principes ici proposé pourrait constituer une entrave à la réconciliation nationale, je répondrai ceci : ces principes ne constituent pas des normes juridiques stricto sensu mais des principes directeurs destinés non à tenir en échec la réconciliation, mais à endiguer les dérives de certaines politiques de réconciliation afin que, passée la première étape, faite de "conciliations" plutôt que de "réconciliation", l'on puisse construire le socle d'une "réconciliation juste et durable".

50. Pour pouvoir tourner la page, encore faut-il l'avoir lue ! Mais la lutte contre l'impunité n'est pas qu'une question juridique et politique ; sa dimension éthique n'est-elle pas trop souvent oubliée ?

51. "Des origines de l'humanité à l'époque contemporaine, l'histoire de l'impunité est celle d'un perpétuel conflit et d'un étrange paradoxe : conflit opposant l'opprimé à son oppresseur, la société civile à l'Etat, la conscience humaine à la barbarie - paradoxe de l'opprimé qui, libéré de ses chaînes, assume à son tour la responsabilité de l'Etat et se trouve pris dans l'engrenage de la réconciliation nationale venant relativiser son engagement initial contre l'impunité.". Ce propos, qui introduisait le rapport préliminaire présenté à la Sous-Commission en 1993 (E/CN.4/Sub.2/1993/6), est toujours d'actualité et peut être opportunément cité en guise de postface.

Annexe I

PRESENTATION SYNOPTIQUE DE L'ENSEMBLE DE PRINCIPES POUR LA PROTECTION
ET LA PROMOTION DES DROITS DE L'HOMME PAR LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITÉ

PREAMBULE

DEFINITIONS

"Impunité"; "Crimes graves selon le droit international"

I. LE DROIT DE SAVOIR

A. Principes généraux

- Principe 1 : Le droit inaliénable à la vérité
- Principe 2 : Le devoir de mémoire
- Principe 3 : Le droit de savoir des victimes
- Principe 4 : Garanties destinées à rendre effectif le droit de savoir

B. Les commissions non judiciaires d'enquête

- Principe 5 : Rôle des commissions non judiciaires d'enquête
- Principe 6 : Garanties d'indépendance et d'impartialité
- Principe 7 : Délimitation du mandat des commissions
- Principe 8 : Garanties concernant les personnes mises en cause
- Principe 9 : Garanties concernant les témoins et victimes
- Principe 10 : Fonctionnement des commissions
- Principe 11 : Missions de conseil des commissions
- Principe 12 : Publicité du rapport des commissions

C. La préservation et l'accès aux archives permettant
d'établir les violations

- Principe 13 : Mesures de préservation des archives
- Principe 14 : Administration des centres d'archives
- Principe 15 : Mesures administratives relatives à l'inventaire des archives
- Principe 16 : Mesures facilitant l'accès aux archives
- Principe 17 : Coopération des services d'archives avec les tribunaux et les commissions non judiciaires d'enquête
- Principe 18 : Mesures spécifiques concernant les archives à caractère nominatif

II. LE DROIT A LA JUSTICE

A. Principes généraux

- Principe 19 : Garanties contre l'utilisation de la réconciliation ou du pardon à des fins d'impunité
- Principe 20 : Devoirs des Etats dans le domaine de l'administration de la justice

B. Répartition des compétences entre les juridictions nationales, étrangères et internationales

- Principe 21 : Compétence des tribunaux pénaux internationaux
- Principe 22 : Règles de procédure applicables devant les tribunaux internationaux
- Principe 23 : Compétence des tribunaux étrangers
- Principe 24 : Mesures destinées à renforcer l'efficacité des clauses conventionnelles de compétence universelle
- Principe 25 : Mesures destinées à établir la compétence extraterritoriale en droit interne

C. Mesures restrictives apportées à certaines règles de droit et qui sont justifiées par la lutte contre l'impunité

- Principe 26 : Nature des mesures à prendre
- Principe 27 : Restrictions à la prescription
- Principe 28 : Restrictions à la pratique de l'amnistie
- Principe 29 : Restrictions au droit d'asile
- Principe 30 : Restrictions à l'extradition
- Principe 31 : Restrictions à l'exclusion de la procédure in absentia
- Principe 32 : Restrictions aux justifications pouvant être liées à l'obéissance due
- Principe 33 : Restrictions aux effets des lois sur le repentir
- Principe 34 : Restrictions à la compétence des tribunaux militaires
- Principe 35 : Restrictions au principe de l'inamovibilité des juges

III. LE DROIT A REPARATION

A. Principes généraux

- Principe 36 : Droits et devoirs nés de l'obligation de réparer
- Principe 37 : Procédures de recours en réparation
- Principe 38 : Publicité des procédures de réparation
- Principe 39 : Champ d'application du droit à réparation

B. Mesures individuelles de réparation

- Principe 40 : Mesures de restitution
- Principe 41 : Mesures d'indemnisation
- Principe 42 : Mesures de réadaptation
- Principe 43 : Mesures particulières concernant les cas de disparition forcée

C. Mesures de réparation de portée générale ou mesures collectives

- Principe 44 : Mesures satisfaisantes

D. Garanties de non-renouvellement des violations

- Principe 45 : Domaines concernés par les garanties de non-renouvellement
- Principe 46 : Dissolution des groupements armés non officiels directement ou indirectement liés à l'Etat ainsi que des groupements privés bénéficiant de sa passivité

Principe 47 : Abrogation des législations et juridictions d'exception

Principe 48 : Mesures administratives ou autres concernant les agents de l'Etat impliqués dans les processus de violations graves des droits de l'homme

Principe 49 : Modalités de mise en oeuvre des mesures administratives

Principe 50 : Nature des mesures pouvant être prise à l'égard des agents de l'Etat

Annexe II

ENSEMBLE DE PRINCIPES POUR LA PROTECTION ET LA PROMOTION DES DROITS DE L'HOMME PAR LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITÉ

PREAMBULE

Rappelant le Préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme, selon lequel la méconnaissance et le mépris des droits de l'homme ont conduit à des actes de barbarie qui révoltent la conscience de l'humanité,

Consciente de ce que de tels actes risquent toujours de se produire,

Réaffirmant l'engagement pris par les Etats Membres à l'Article 56 de la Charte des Nations Unies d'agir, tant conjointement que séparément, en accordant toute son importance au développement d'une coopération internationale efficace pour atteindre les buts énoncés à l'Article 55 de la Charte relatif au respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous,

Considérant que le devoir qu'a tout Etat de respecter et de faire respecter les droits de l'homme exige que soient prises des mesures efficaces pour lutter contre l'impunité,

Rappelant la recommandation qui figure au paragraphe 91 de la Partie II de la Déclaration et Programme d'action de Vienne, par laquelle la Conférence mondiale sur les droits de l'homme (juin 1993) s'est inquiétée de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme et a encouragé les efforts que déploient la Commission des droits de l'homme et la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités pour examiner tous les aspects de ce problème,

Convaincue, en conséquence, de la nécessité d'adopter à cette fin des mesures d'ordre national et international pour que soient conjointement assurés, dans l'intérêt des victimes de violations des droits de l'homme, le respect effectif du droit de savoir qui implique le droit à la vérité, du droit à la justice et du droit à réparation sans lesquels il n'est pas de remède efficace contre les effets néfastes de l'impunité,

L'Assemblée générale

Décide, en application de la recommandation précitée de la Déclaration et Programme d'action de Vienne, de proclamer solennellement les principes suivants à l'intention des Etats lorsqu'ils sont confrontés à la lutte contre l'impunité.

DEFINITIONS

A. "Impunité"

L'impunité se définit par l'absence, en droit ou en fait, de la mise en cause de la responsabilité pénale des auteurs de violations des droits de l'homme, ainsi que de leur responsabilité civile, administrative ou

disciplinaire, en ce qu'ils échappent à toute enquête tendant à permettre leur mise en accusation, leur arrestation, leur jugement et, s'ils sont reconnus coupables, leur condamnation y compris à réparer le préjudice subi par leurs victimes.

B. "Crimes graves selon le droit international"

Au sens des présents principes, cette qualification s'entend des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, y compris le génocide, des crimes et des infractions graves au droit international humanitaire.

I. LE DROIT DE SAVOIR

A. Principes généraux

PRINCIPE 1 - LE DROIT INALIENABLE A LA VERITE

Chaque peuple a le droit inaliénable de connaître la vérité sur les événements passés, ainsi que sur les circonstances et les raisons qui ont conduit, par la violation massive ou systématique des droits de l'homme, à la perpétration de crimes aberrants. L'exercice plein et effectif du droit à la vérité est essentiel pour éviter qu'à l'avenir de tels actes ne se reproduisent.

PRINCIPE 2 - LE DEVOIR DE MEMOIRE

La connaissance par un peuple de l'histoire de son oppression appartient à son patrimoine et, comme telle, doit être préservée par des mesures appropriées au nom du devoir de mémoire qui incombe à l'Etat. Ces mesures ont pour but de préserver de l'oubli la mémoire collective, notamment pour se prémunir contre le développement de thèses révisionnistes et négationnistes.

PRINCIPE 3 - LE DROIT DE SAVOIR DES VICTIMES

Indépendamment de toute action en justice, les victimes, ainsi que leurs familles et leurs proches, ont le droit de connaître la vérité sur les circonstances dans lesquelles ont été commises les violations et, en cas de décès ou de disparition, sur le sort qui a été réservé à la victime.

PRINCIPE 4 - GARANTIES DESTINEES A RENDRE EFFECTIF LE DROIT DE SAVOIR

Il appartient aux Etats de prendre les mesures appropriées pour rendre effectif le droit de savoir. Lorsque les institutions judiciaires sont défaillantes, priorité doit être donnée, dans un premier temps, aux mesures tendant d'une part à la création de commissions non judiciaires d'enquête, d'autre part à la préservation et à l'accès aux archives concernées.

B. Les commissions non judiciaires d'enquête

PRINCIPE 5 - ROLE DES COMMISSIONS NON JUDICIAIRES D'ENQUETE

Les commissions non judiciaires d'enquête ont pour mission d'établir les faits dans l'intérêt de la recherche de la vérité, notamment pour éviter la disparition des preuves. Afin que soient réhabilités dans leur dignité les victimes, leur famille et les défenseurs des droits de l'homme, ces investigations doivent être menées dans le souci de faire reconnaître la part de vérité qui auparavant était constamment niée.

PRINCIPE 6 - GARANTIES D'INDEPENDANCE ET D'IMPARTIALITE

Afin de fonder leur légitimité sur des garanties incontestables d'indépendance et d'impartialité, les commissions doivent tenir compte, dans leur statut, des principes suivants :

a) Elles doivent être créées par la loi ou, compte tenu des circonstances, par un acte réglementaire ou conventionnel venant conclure un processus de dialogue national ou un accord de paix;

b) Elles doivent être composées selon des critères rendant sensible aux yeux de l'opinion l'impartialité de ses membres et selon des modalités assurant leur indépendance, notamment par leur inamovibilité pendant la durée de leur mandat, la garantie des immunités et privilèges nécessaires à leur protection, y compris lorsqu'a cessé leur mission, ainsi que la possibilité de requérir l'assistance de la force publique en tant que de besoin.

PRINCIPE 7 - DELIMITATION DU MANDAT DES COMMISSIONS

Pour éviter les conflits de compétence, le mandat des commissions doit être clairement défini. A cet effet, il comporte au minimum les précisions et limitations suivantes :

a) Les commissions n'ont pas vocation à se substituer à la justice, tant civile ou administrative que pénale, qui demeure seule compétente pour établir la responsabilité individuelle notamment pénale, en vue de se prononcer, le cas échéant, sur la culpabilité puis sur la peine;

b) Leurs investigations portent sur toutes les personnes visées par des allégations de violations des droits de l'homme, qu'elles les aient ordonnées ou bien commises, comme auteur ou complice, qu'il s'agisse, d'une part, d'agents de l'Etat ou de groupes armés para-étatiques ou privés ayant un lien quelconque avec l'Etat, d'autre part, de mouvements armés non étatiques ayant la qualité de belligérants. Si des circonstances particulières le justifient, leurs investigations peuvent également porter sur les allégations de crimes graves commis par tous autres groupes organisés armés;

c) Les commissions sont compétentes pour connaître de toutes les formes de violations des droits de l'homme; leurs investigations portent en priorité sur celles qui présentent un caractère massif ou systématique. Les commissions s'attachent :

- i) A analyser et décrire les mécanismes étatiques selon lesquels fonctionnait le système violateur, et à identifier, d'une part, les groupes victimes et, d'autre part, les administrations, agences et entités privées impliquées en reconstituant leur rôle;
- ii) A sauvegarder les preuves dans l'intérêt ultérieur de la justice;
- iii) A faire des recommandations tendant à réduire les effets de l'impunité.

PRINCIPE 8 - GARANTIES CONCERNANT LES PERSONNES MISES EN CAUSE

Lorsque des personnes sont mises en cause à l'occasion de l'établissement des faits, spécialement s'il est prévu dans le mandat de la commission qu'elle est habilitée à divulguer leur nom, les garanties suivantes, fondées sur le principe du contradictoire, doivent être assurées :

a) La commission doit s'efforcer de corroborer les informations recueillies par d'autres sources;

b) La personne impliquée doit avoir la possibilité de faire valoir sa version des faits par une déposition, ou de verser au dossier, dans un délai fixe prévu par l'acte créant la commission, un document équivalant à un droit de réponse. Les règles de preuve prévues au principe 18 c) sont applicables.

PRINCIPE 9 - GARANTIES CONCERNANT LES TEMOINS ET VICTIMES

Des mesures doivent être prises pour assurer la sécurité et la protection des témoins et des victimes.

a) Ils ne peuvent être appelés à témoigner devant la commission que sur une base strictement volontaire;

b) Lorsque, dans leur intérêt, l'anonymat doit être appliqué, une telle mesure ne peut être admise qu'à la triple condition :

- i) D'être exceptionnelle à moins qu'il ne s'agisse de victimes d'abus sexuels;
- ii) Que le président ainsi qu'un membre de la commission soient habilités à s'assurer du bien-fondé de la demande d'anonymat et, confidentiellement, de l'identité du témoin afin d'être en mesure de s'en porter garants auprès des autres membres de la commission;
- iii) Qu'il soit en principe fait mention, dans le rapport, de la teneur du témoignage s'il est retenu par la commission.

c) Dans la mesure du possible, des travailleurs sociaux et des praticiens des soins en santé mentale sont habilités à assister, de préférence dans leur langue, les victimes de violations graves des droits de l'homme,

tant pendant qu'après leur déposition, spécialement lorsqu'il s'agit d'abus sexuels;

d) Les dépenses engagées par les témoins et les victimes doivent être prises en charge par l'Etat.

PRINCIPE 10 - FONCTIONNEMENT DES COMMISSIONS

Les commissions disposent :

a) De moyens financiers transparents pour éviter que leur indépendance ne soit suspectée;

b) D'une dotation suffisante en matériel et en personnel pour que leur crédibilité ne puisse être mise en cause.

PRINCIPE 11 - MISSIONS DE CONSEIL DES COMMISSIONS

Le mandat des commissions comporte des dispositions les invitant à faire des recommandations dans leur rapport final pour lutter contre l'impunité.

Ces recommandations contiennent des propositions ayant notamment pour but, à partir des faits et des responsabilités qui ont été établies, d'inciter les auteurs des violations à les reconnaître.

Ces recommandations proposent en outre des mesures législatives ou autres destinées à mettre en oeuvre les présents principes et à prévenir le renouvellement des violations en question. Ces mesures concernent en priorité l'armée, la police et la justice, ainsi que le renforcement des institutions démocratiques.

PRINCIPE 12 - PUBLICITE DU RAPPORT DES COMMISSIONS

Pour des raisons de sécurité ou pour éviter les pressions sur les témoins et les membres des commissions, les mandats de ces dernières peuvent prévoir que la conduite de l'enquête sera soumise à la confidentialité. En revanche, le rapport final doit être intégralement rendu public et faire l'objet de la diffusion la plus large.

Les membres des commissions doivent être protégés par une immunité à l'égard de toute action en diffamation ou de toute autre action civile ou pénale qui pourrait être intentée à leur encontre à raison de toute activité liée à leur mission notamment pour des faits mentionnés dans le rapport.

C. La préservation et l'accès aux archives permettant d'établir les violations

PRINCIPE 13 - MESURES DE PRESERVATION DES ARCHIVES

Le droit de savoir implique que soient préservées les archives. Des mesures techniques à caractère conservatoire doivent être prises pour s'opposer à l'enlèvement, la destruction, la dissimulation ou la falsification des archives témoignant des violations commises.

Ces mesures d'urgence sont suivies de réformes législatives ou autres réglementant de manière permanente le stockage de ces archives, leur conservation et leur accès selon les principes exposés ci-dessous; des mesures spécifiques sont prises pour les archives nominatives conformément au principe 18. En outre, les pays tiers détenant de telles archives sont invités à coopérer en vue de les restituer.

Le détournement d'archives, spécialement à des fins de négoce, est sévèrement réprimé.

PRINCIPE 14 - ADMINISTRATION DES CENTRES D'ARCHIVES

Des mesures sont prises pour que chaque centre d'archives soit placé sous la responsabilité d'une personne nommément désignée. Si cette personne en avait déjà la charge, elle doit être expressément reconduite dans ses fonctions sous réserve des modalités prévues aux principes 49 et 50.

PRINCIPE 15 - MESURES ADMINISTRATIVES RELATIVES A L'INVENTAIRE DES ARCHIVES

Dans un premier temps, priorité est donnée à l'inventaire des archives stockées, y compris, sous réserve de leur coopération, dans des pays tiers, ainsi qu'à la vérification de la fiabilité des inventaires existants. Une attention toute particulière doit être apportée aux archives des lieux de détention, en particulier lorsqu'ils n'avaient pas d'existence officielle.

PRINCIPE 16 - MESURES FACILITANT L'ACCES AUX ARCHIVES

L'accès aux archives doit être facilité, notamment dans l'intérêt de la recherche historique. Les formalités d'autorisation ont en principe pour seule finalité le contrôle de l'accès et ne peuvent être détournées à des fins de censure.

PRINCIPE 17 - COOPERATION DES SERVICES D'ARCHIVES AVEC LES TRIBUNAUX ET LES COMMISSIONS NON JUDICIAIRES D'ENQUETE

Les tribunaux et les commissions non judiciaires d'enquête, ainsi que les enquêteurs travaillant sous leur responsabilité, doivent avoir librement accès aux archives. Le secret-défense ne peut, en principe, leur être opposé. En vertu de leur pouvoir souverain d'appréciation, les tribunaux et commissions non judiciaires d'enquête peuvent toutefois décider, à titre exceptionnel, de ne pas rendre publiques certaines informations pouvant compromettre le processus de rétablissement de l'état de droit auquel elles contribuent.

PRINCIPE 18 - MESURES SPECIFIQUES CONCERNANT LES ARCHIVES A CARACTERE NOMINATIF

a) Sont réputées nominatives, au sens du présent principe, les archives contenant des informations qui permettent, sous quelque forme que ce soit, directement ou indirectement, l'identification des personnes auxquelles elles se rapportent, quel qu'en soit le support, qu'il s'agisse de dossiers ou de fichiers manuels ou informatisés.

b) Toute personne a le droit de savoir si elle figure dans lesdites archives et, le cas échéant, après avoir usé de son droit d'accès, de contester le bien-fondé des informations la concernant en exerçant un droit de réponse. Le document exposant sa propre version doit être annexé au document contesté.

c) Sauf lorsque de telles informations se rapportent à leurs dirigeants ainsi qu'à des collaborateurs permanents, les informations nominatives contenues dans les archives des services de renseignements ne peuvent constituer à elles seules des preuves à charge, à moins qu'elles ne soient corroborées par d'autres sources fiables et diversifiées.

II. LE DROIT A LA JUSTICE

A. Principes généraux

PRINCIPE 19 - GARANTIES CONTRE L'UTILISATION DE LA RECONCILIATION OU DU PARDON A DES FINS D'IMPUNITÉ

Il n'est pas de réconciliation juste et durable sans que soit apportée une réponse effective au besoin de justice; le pardon est certes un facteur important de réconciliation, mais il suppose, en tant qu'acte privé, que soit connu de la victime ou de ses ayants droit l'auteur des violations et que ce dernier ait été en mesure de reconnaître les faits et de manifester son repentir.

PRINCIPE 20 - DEVOIRS DES ETATS DANS LE DOMAINE DE L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE

L'impunité constitue un manquement aux obligations qu'ont les Etats d'enquêter sur les violations, de prendre des mesures adéquates à l'égard de leurs auteurs, notamment dans le domaine de la justice, pour qu'ils soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées, d'assurer aux victimes des voies de recours efficaces et la réparation du préjudice subi, et de prendre toutes mesures destinées à éviter le renouvellement de telles violations.

Si l'initiative des poursuites relève en premier lieu des missions de l'Etat, des règles complémentaires de procédure doivent être prises pour permettre à toute victime d'en prendre elle-même l'initiative, en cas de carence des pouvoirs publics, notamment en se constituant partie civile. Cette faculté devrait être étendue aux organisations non gouvernementales justifiant d'une action prolongée en faveur de la défense des victimes concernées.

B. Répartition des compétences entre les juridictions nationales, étrangères et internationales

PRINCIPE 21 - COMPETENCE DES TRIBUNAUX PENaux INTERNATIONAUX

Afin d'éviter la nécessité de recourir à des tribunaux pénaux internationaux ad hoc, il est nécessaire d'instituer un tribunal pénal international permanent dont la juridiction devrait être opposable à tous les Etats membres.

La compétence territoriale des tribunaux nationaux demeure en principe la règle, notamment lorsque la qualification des faits résultant de la loi interne ne correspond pas à celle qui relève, selon son statut, de la compétence de la juridiction internationale. La compétence concurrente des tribunaux pénaux internationaux est retenue lorsque les tribunaux nationaux ne présentent pas encore de garanties suffisantes d'indépendance et d'impartialité ou sont dans l'impossibilité matérielle de fonctionner.

A cet effet, le tribunal pénal international peut, à tout moment de la procédure, demander à la juridiction nationale, qui doit obtempérer, de se dessaisir à son profit.

PRINCIPE 22 - REGLES DE PROCEDURE APPLICABLES DEVANT LES TRIBUNAUX
INTERNATIONAUX

Les règles de procédure applicables devant un tribunal international doivent être conformes aux prescriptions des articles 8 à 11 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, et 9, 14 et 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques concernant le droit à un procès équitable.

PRINCIPE 23 - COMPETENCE DES TRIBUNAUX ETRANGERS

La compétence subsidiaire des tribunaux étrangers s'exerce dans le cadre soit d'une clause de compétence universelle prévue dans un traité en vigueur, soit d'une disposition de la loi interne établissant une règle de compétence extraterritoriale pour les crimes graves selon le droit international.

PRINCIPE 24 - MESURES DESTINEES A RENFORCER L'EFFICACITE DES CLAUSES
CONVENTIONNELLES DE COMPETENCE UNIVERSELLE

a) Une clause de compétence universelle applicable aux crimes graves selon le droit international devrait être prévue dans tous les instruments internationaux des droits de l'homme les concernant;

b) En ratifiant ces instruments, les Etats s'engagent, par l'effet d'une telle clause, à rechercher, faire rechercher et poursuivre, en vue de leur jugement ou de leur extradition, les personnes à l'égard desquelles il existe des charges précises et concordantes selon lesquelles elles ont pu commettre un crime grave selon le droit international. Ils ont en conséquence l'obligation de prendre les mesures législatives ou autres de droit interne permettant de rendre effective la mise en oeuvre de la clause de compétence universelle.

PRINCIPE 25 - MESURES DESTINEES A ETABLIR LA COMPETENCE EXTRATERRITORIALE
EN DROIT INTERNE

En l'absence d'une ratification permettant d'opposer une telle clause de compétence universelle au pays où le crime a été commis, les Etats peuvent prendre, dans un souci d'efficacité, des mesures dans leur législation interne, pour établir leur compétence extraterritoriale sur les crimes graves selon le droit international commis en dehors de leur territoire et qui, en raison de leur nature, ne relèvent pas seulement du droit pénal interne,

mais aussi d'un ordre répressif international auquel la notion de frontières est étrangère.

C. Mesures restrictives apportées à certaines règles de droit et qui sont justifiées par la lutte contre l'impunité

PRINCIPE 26 - NATURE DES MESURES A PRENDRE

Des garanties doivent être apportées contre les déviations résultant de l'utilisation à des fins d'impunité de la prescription, de l'amnistie, du droit d'asile, du refus d'extradition, de l'absence de procédure in absentia, de l'obéissance due, des législations sur les "repentis", de la compétence des tribunaux militaires, ainsi que du principe d'inamovibilité des juges.

PRINCIPE 27 - RESTRICTIONS A LA PRESCRIPTION

La prescription pénale, tant en ce qui concerne les poursuites que la peine, ne peut courir pendant la période où il n'existe pas de recours efficace.

Elle n'est pas applicable aux crimes graves selon le droit international qui sont par nature imprescriptibles.

Lorsqu'elle s'applique, la prescription n'est pas opposable aux actions civiles ou administratives exercées par les victimes en réparation de leur préjudice.

PRINCIPE 28 - RESTRICTIONS A LA PRATIQUE DE L'AMNISTIE

Lorsqu'elle est destinée à créer des conditions propices à un accord de paix ou à favoriser la réconciliation nationale, l'amnistie doit être contenue dans les limites suivantes :

a) Les auteurs des crimes graves selon le droit international et les auteurs de violations massives ou systématiques ne peuvent être inclus dans l'amnistie à moins que les victimes n'aient été à même de bénéficier d'une voie de recours efficace et d'obtenir une décision équitable et effective;

b) En tant qu'elle peut être interprétée comme un aveu de culpabilité, l'amnistie ne peut être imposée aux personnes poursuivies ou condamnées pour des faits survenus à l'occasion de l'exercice pacifique du droit à la liberté d'opinion et d'expression. Lorsqu'elles n'ont fait qu'exercer ce droit légitime, tel que garanti par les articles 18 à 20 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, et 18, 19, 21, 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, une loi doit réputer nulle et non avenue à leur égard toute décision de justice ou autre les concernant; il est mis fin sans conditions ni délais à leur détention;

c) Toute personne condamnée pour des infractions autres que celles qui sont prévues à l'alinéa b) du présent principe et entrant dans le champ d'application de l'amnistie peut la refuser et demander la révision de son procès si elle a été jugée sans bénéficier du droit à un procès équitable garanti par les articles 10 et 11 de la Déclaration universelle des droits de

l'homme, ainsi que 9, 14 et 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ou si elle a été soumise, en particulier sous la torture, à des interrogatoires inhumains ou dégradants.

PRINCIPE 29 - RESTRICTIONS AU DROIT D'ASILE

En application de l'article 1, paragraphe 2, de la Déclaration sur l'asile territorial adoptée par l'Assemblée générale le 14 décembre 1967 et de l'article 1 F de la Convention relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951, les Etats ne peuvent faire bénéficier de ces statuts protecteurs, y compris de l'asile diplomatique, les personnes dont on a des motifs sérieux de croire qu'elles sont les auteurs de crimes graves selon le droit international.

PRINCIPE 30 - RESTRICTIONS A L'EXTRADITION

Les auteurs de crimes graves selon le droit international ne peuvent, dans le but d'éviter leur extradition, se prévaloir des dispositions favorables généralement attachées aux infractions à caractère politique, ni au principe de non-extradition des nationaux. Toutefois, l'extradition devrait toujours être refusée, spécialement par les pays abolitionnistes, lorsque la personne concernée encourt effectivement la peine de mort dans le pays requérant.

PRINCIPE 31 - RESTRICTIONS A L'EXCLUSION DE LA PROCEDURE IN ABSTENTIA

Sauf à constituer une garantie d'impunité, la non-reconnaissance par un système juridique de la procédure in abstentia devrait être limitée à la seule phase du jugement afin que puissent être menées les investigations nécessaires, y compris l'audition des témoins et victimes, permettant de délivrer un acte d'accusation suivi d'un mandat de recherche et d'arrestation, le cas échéant international, exécuté selon les procédures prévues par le statut de l'Organisation internationale de police criminelle (OIPC)-Interpol.

PRINCIPE 32 - RESTRICTIONS AUX JUSTIFICATIONS POUVANT ETRE LIEES A L'OBEISSANCE DUE

a) Le fait, pour l'auteur des violations, d'avoir agi sur ordre de son gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique ne l'exonère pas de sa responsabilité, notamment pénale, mais peut être considéré comme un motif de diminution de la peine si cela est conforme à la justice;

b) Le fait que les violations aient été commises par un subordonné n'exonère pas ses supérieurs de leur responsabilité, notamment pénale, s'ils savaient ou avaient des raisons de savoir, dans les circonstances du moment, que ce subordonné commettait ou allait commettre un tel crime et s'ils n'ont pas pris toutes les mesures nécessaires en leur pouvoir pour empêcher ou réprimer ce crime. La qualité officielle de l'auteur d'un crime selon le droit international, même s'il agit en qualité de chef d'Etat ou de gouvernement, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et n'est pas un motif de diminution de la peine.

PRINCIPE 33 - RESTRICTIONS AUX EFFETS DES LOIS SUR LE REPENTIR

Le fait que l'auteur, postérieurement à la période des persécutions, révèle ses propres violations ou celles commises par d'autres, en vue de bénéficier des dispositions favorables des législations relatives au repentir, ne peut l'exonérer de sa responsabilité, notamment pénale. Cette révélation peut seulement être une cause de diminution de la peine afin de favoriser la manifestation de la vérité.

Lorsque les révélations ont été faites pendant la période des persécutions, cette atténuation peut aller jusqu'à une mesure de dispense de peine en raison des risques encourus à l'époque par l'intéressé. Dans cette hypothèse et par dérogation au principe 30, l'asile - et non le statut de réfugié - peut être accordé à l'auteur des révélations, afin de faciliter la manifestation de la vérité.

PRINCIPE 34 - RESTRICTIONS A LA COMPETENCE DES TRIBUNAUX MILITAIRES

Afin d'éviter que, dans les pays où ils n'ont pas encore été abrogés, les tribunaux militaires ne contribuent à la pérennisation de l'impunité en raison d'une insuffisante indépendance due au lien de subordination hiérarchique auquel sont soumis tout ou partie de leurs membres, leur compétence doit être limitée aux seules infractions spécifiquement militaires commises par des militaires, à l'exclusion des violations des droits de l'homme constituant des crimes graves selon le droit international qui relèvent de la compétence des juridictions ordinaires internes ou le cas échéant d'une juridiction internationale.

PRINCIPE 35 - RESTRICTIONS AU PRINCIPE DE L'INAMOVIBILITE DES JUGES

Le principe d'inamovibilité, garantie essentielle de l'indépendance des juges, doit être respecté à l'égard des magistrats qui ont été nommés selon une procédure conforme à un état de droit. En revanche, ceux qui ont été désignés illégitimement ou qui ont tiré leur pouvoir juridictionnel d'un acte d'allégeance, peuvent être démis de leurs fonctions en application du principe du parallélisme des formes. Ils peuvent demander à bénéficier des garanties fixées par les principes 49 et 50, notamment en vue de solliciter, le cas échéant, leur réintégration.

III. LE DROIT A REPARATION

A. Principes généraux

PRINCIPE 36 - DROITS ET DEVOIRS DES DE L'OBLIGATION DE REPARER

Toute violation d'un droit de l'homme fait naître un droit à réparation en faveur de la victime ou de ses ayants droit qui implique, à la charge de l'Etat, le devoir de réparer et la faculté de se retourner contre l'auteur.

PRINCIPE 37 - PROCEDURES DE RECOURS EN REPARATION

Que ce soit par la voie pénale, civile, administrative ou disciplinaire, toute victime doit avoir la possibilité d'exercer un recours aisément accessible, prompt et efficace, comportant les restrictions apportées à la prescription par le principe 27; elle doit bénéficier, dans l'exercice de ce recours, d'une protection contre les intimidations et représailles.

L'exercice du droit à réparation inclut l'accès aux procédures internationales applicables.

PRINCIPE 38 - PUBLICITE DES PROCEDURES DE REPARATION

Les procédures ad hoc permettant aux victimes d'exercer leur droit à réparation font l'objet de la publicité la plus large possible, y compris par des moyens de communication privés. Cette diffusion doit être assurée tant à l'intérieur du pays qu'à l'étranger, y compris par la voie consulaire, spécialement dans les pays où ont dû s'exiler de nombreuses victimes.

PRINCIPE 39 - CHAMP D'APPLICATION DU DROIT A REPARATION

Le droit à réparation doit couvrir l'intégralité des préjudices subis par la victime; il comprend, d'une part, des mesures individuelles relatives au droit à restitution, à indemnisation et à réadaptation et, d'autre part, des mesures de réparation de portée générale telles que des mesures satisfaisantes et des garanties de non-renouvellement.

B. Mesures individuelles de réparation

PRINCIPE 40 - MESURES DE RESTITUTION

La restitution, qui doit tendre à ce que la victime se retrouve dans la situation qui prévalait antérieurement, implique que soient rétablis, entre autres, l'exercice de ses libertés individuelles, le droit à la citoyenneté, à la vie de famille, au retour dans son pays, à l'emploi et à la propriété.

PRINCIPE 41 - MESURES D'INDEMNISATION

L'indemnisation doit être égale au montant évaluable financièrement des entiers dommages subis et notamment :

- a) Du préjudice physique ou moral, y compris la douleur, les souffrances et les chocs émotionnels;
- b) De la perte d'une chance, y compris dans le domaine de l'éducation;
- c) Des dommages matériels et des pertes de revenus, y compris le manque à gagner;
- d) Des atteintes à la réputation ou à la dignité;
- e) Des frais encourus pour l'assistance juridique et les expertises.

Le droit à indemnisation peut être exercé collectivement en faveur de groupes victimes, notamment dans le cadre d'accords bilatéraux ou multilatéraux consécutifs à un conflit armé.

PRINCIPE 42 - MESURES DE READAPTATION

Les mesures de réadaptation englobent la prise en charge des soins médicaux et psychologiques ou psychiatriques ainsi que les services sociaux, juridiques et autres.

PRINCIPE 43 - MESURES PARTICULIERES CONCERNANT LES CAS DE DISPARITION FORCEEE

Lorsqu'est élucidé le sort qui a été réservé à une personne disparue, la famille de la victime doit en être informée pour qu'en cas de décès le corps lui soit restitué dès son identification, que les auteurs aient ou non été identifiés, poursuivis ou jugés.

C. Mesures de réparation de portée générale ou mesures collectives

PRINCIPE 44 - MESURES SATISFACTOIRES

A titre de réparation morale et collective ainsi que pour satisfaire au devoir de mémoire, des mesures de portée symbolique sont prises dans les domaines suivants :

- a) Reconnaissance publique, par l'Etat, de sa responsabilité;
- b) Déclarations officielles réhabilitant des victimes dans leur dignité;
- c) Cérémonies commémoratives, dénomination de voies publiques, monuments, etc.;
- d) Hommages périodiques aux victimes;
- e) Prise en compte dans les manuels d'histoire et de formation aux droits de l'homme de la narration fidèle des violations d'une exceptionnelle gravité qui ont été commises.

D. Garanties de non-renouvellement des violations

PRINCIPE 45 - DOMAINES CONCERNES PAR LES GARANTIES DE NON-RENOUVELLEMENT

L'Etat doit prendre des mesures appropriées afin que les victimes ne puissent être à nouveau confrontées à des violations portant atteinte à leur dignité. Sont à considérer avec priorité dans ce domaine :

- a) Les mesures destinées à dissoudre les groupements armés para-étatiques;
- b) Les mesures abrogeant les dispositions d'exception, législatives ou autres, qui ont favorisé les violations;

c) Les mesures administratives ou autres à prendre à l'égard des agents de l'Etat impliqués dans les processus de violations graves des droits de l'homme.

PRINCIPE 46 - DISSOLUTION DES GROUPEMENTS ARMES NON OFFICIELS DIRECTEMENT OU INDIRECTEMENT LIES A L'ETAT AINSI QUE DES GROUPEMENTS PRIVES BENEFICIAANT DE SA PASSIVITE

En vue de prononcer efficacement la dissolution de ces groupements, les mesures à prendre doivent porter prioritairement sur les points suivants :

a) Reconstitution de leur organigramme, d'une part en identifiant les exécutants afin de faire apparaître, le cas échéant, leur fonction dans l'administration, spécialement dans l'armée et la police, d'autre part, en établissant les liaisons occultes qu'ils entretenaient avec leurs commanditaires actifs ou passifs appartenant notamment aux services de renseignements et de sécurité ou, le cas échéant, à des groupes de pression. Les informations ainsi recueillies sont rendues publiques;

b) Enquête approfondie sur les services de renseignements et de sécurité en vue de la réorientation de leurs missions;

c) Obtenir la coopération des pays tiers dont il apparaît qu'ils ont pu contribuer à la création ou au développement de tels groupements, notamment par un appui financier ou logistique;

d) Prévoir un plan de reconversion afin d'éviter que les personnes ayant appartenu à de tels groupements ne soient tentées de rejoindre les rangs de la délinquance organisée de droit commun.

PRINCIPE 47 - ABROGATION DES LEGISLATIONS ET JURIDICTIONS D'EXCEPTION

Les législations et les juridictions d'exception, quelle que soit leur dénomination, adoptées ou instituées pendant la période des persécutions, doivent être abrogées dans leurs dispositions portant atteinte aux libertés et droits fondamentaux tels que garantis par la Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

L'habeas corpus, quelle que soit sa dénomination, doit être considéré comme un droit fondamental de la personne et, comme tel, relever de la catégorie des droits intangibles.

PRINCIPE 48 - MESURES ADMINISTRATIVES OU AUTRES CONCERNANT LES AGENTS DE L'ETAT IMPLIQUES DANS LES PROCESSUS DE VIOLATIONS GRAVES DES DROITS DE L'HOMME

Ces mesures ont un caractère préventif et non répressif; elles peuvent, en conséquence, être prises par la voie de décisions administratives à la condition que les modalités de leur mise en oeuvre soient prévues par la loi ou, compte tenu des circonstances, par un acte réglementaire ou conventionnel concluant un processus de dialogue national ou un accord de paix.

Elles ont pour objectif d'éviter que ne soit entravé ou remis en cause au sein de l'administration le processus engagé en vue du rétablissement ou de la transition vers la paix et/ou la démocratie.

Elles sont en conséquence distinctes de celles, de nature punitive et judiciaire, qui sont prévues aux principes 19 et suivants applicables par les tribunaux aux personnes poursuivies et jugées pour des violations des droits de l'homme.

PRINCIPE 49 - MODALITES DE MISE EN OEUVRE DES MESURES ADMINISTRATIVES

La mise en oeuvre des mesures administratives est précédée du recensement des postes de responsabilité comportant un pouvoir décisionnel influent et donc un devoir de loyauté à l'égard du processus engagé. Ce recensement considère en priorité les postes de responsabilité concernant l'armée, la police et la justice.

Pour apprécier la situation de chaque titulaire en fonction, on prendra en considération :

- a) Ses antécédents dans le domaine des droits de l'homme, notamment pendant la période des persécutions;
- b) Sa non-compromission dans des faits de corruption;
- c) Sa compétence professionnelle;
- d) Son aptitude à promouvoir le processus de paix et/ou de démocratisation, notamment dans le respect des garanties constitutionnelles et des droits de l'homme.

La décision est prise par le chef du gouvernement, ou sous sa responsabilité, par le ministre de tutelle, après que l'agent de l'Etat concerné, informé des griefs retenus à son encontre, a été dûment entendu ou convoqué à cet effet.

L'agent doit pouvoir bénéficier d'un recours devant la juridiction compétente en matière de contentieux des actes de l'administration.

Toutefois, compte tenu des circonstances particulières inhérentes à toute période de transition, le recours peut être formé devant une commission ad hoc, à compétence exclusive, à la condition qu'elle réponde aux critères d'indépendance, d'impartialité et de fonctionnement prévus aux principes 6, 7 a), 8 a) et b) et 10.

PRINCIPE 50 - NATURE DES MESURES POUVANT ETRE PRISES A L'EGARD DES AGENTS DE L'ETAT

Sauf s'il est confirmé dans ses fonctions, l'agent concerné peut faire l'objet d'une mesure :

- a) De suspension, dans l'attente d'une éventuelle confirmation dans ses fonctions ou de sa nomination à un autre poste;

- b) De mutation;
- c) De rétrogradation;
- d) De retraite anticipée;
- e) De révocation.

En ce qui concerne l'inamovibilité des magistrats, la décision est prise en tenant compte des dispositions les concernant prévues au principe 35.
