



**Conseil économique  
et social**

Distr.  
GÉNÉRALE

E/CN.4/2004/88  
27 février 2004

FRANÇAIS  
Original: ANGLAIS

---

COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME  
Soixantième session  
Point 17 de l'ordre du jour provisoire

**PROMOTION ET PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME**

**Impunité\***

**Note du Secrétaire général**

Dans sa résolution 2003/72, la Commission des droits de l'homme a prié le Secrétaire général de faire établir une étude indépendante, assortie de recommandations, sur les pratiques exemplaires, afin d'aider les États à renforcer les moyens dont ils disposent au niveau national pour combattre l'impunité sous tous ses aspects, eu égard à l'Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, annexe II) et à la manière dont ces principes ont été appliqués, en rendant compte de l'évolution récente et en examinant la question de la poursuite de leur application, et en tenant compte également des renseignements et observations reçus en application de cette résolution, ainsi que de présenter l'étude établie à la Commission à sa soixantième session au plus tard.

En conséquence, le Secrétaire général a l'honneur de transmettre à la Commission l'étude indépendante réalisée par M<sup>me</sup> Diane Orentlicher.

---

\* Le présent rapport a été présenté après la date limite pour permettre de tenir compte des observations de tous les États qui ont répondu et des résultats des journées d'étude organisées en décembre 2003.

**ÉTUDE INDÉPENDANTE, ASSORTIE DE RECOMMANDATIONS, VISANT À AIDER  
LES ÉTATS À RENFORCER LES MOYENS DONT ILS DISPOSENT AU NIVEAU  
NATIONAL POUR COMBATTRE L'IMPUNITÉ SOUS TOUS SES ASPECTS,**

**établie par M<sup>me</sup> Diane Orentlicher**

**Résumé**

Le présent rapport est soumis en application de la résolution 2003/72 de la Commission des droits de l'homme.

Depuis leur présentation à la Commission en 1997, l'Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité contribue dans une large mesure au renforcement des efforts nationaux pour combattre l'impunité. Au cours de cette même période, les principes pris globalement ont été vigoureusement affirmés dans des décisions adoptées par des juridictions pénales internationales et des organes conventionnels.

La jurisprudence et les statuts des juridictions pénales internationales ont en outre clarifié encore plus la portée de l'obligation qu'ont les États de lutter contre l'impunité au moyen d'une administration efficace de la justice. Autre fait nouveau, les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda et le Statut de Rome de la Cour pénale internationale ont souligné que les délits de violence sexuelle peuvent constituer un crime contre l'humanité, un crime de guerre ou un acte de génocide lorsque l'existence d'autres éléments constitutifs de ces crimes internationaux est établie.

Sur le plan pratique, l'expérience récente renforce un postulat fondamental à la base des principes: un programme efficace de lutte contre l'impunité nécessite une stratégie globale axée sur des mesures synergiques. Un autre facteur important pour le succès d'un programme dans ce domaine est la large participation des citoyens, y compris les victimes, à son élaboration. De manière plus générale, l'étude met en évidence le rôle crucial que peut jouer la société civile en faveur du respect par les États de leur obligation de protéger les droits de l'homme au moyen de mesures efficaces de vérité, de justice, de réparation et d'autres garanties de non-répétition.

Un autre thème récurrent dans la présente étude est que le respect par les États des dispositions des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et l'acceptation par eux des mécanismes de présentation de plaintes facultatifs ont considérablement renforcé les efforts nationaux pour combattre l'impunité. De façon plus générale, la capacité des États de rendre justice des crimes commis sur leur territoire a été confortée par l'émergence d'un dispositif de justice internationale et transnationale de plus en plus efficace. Pour s'acquitter de leurs obligations en tant que parties au Statut de Rome, certains États ont adopté ou sont en passe d'adopter des lois d'application qui renforcent les moyens dont ils disposent pour poursuivre les auteurs de crimes graves au regard du droit international. En outre, comme la possibilité de voir leurs nationaux comparaître devant une juridiction étrangère ou internationale est de plus en plus grande, certains États ont franchi de grands pas vers la levée des obstacles à des poursuites au niveau local. Enfin, des mesures pratiques d'entraide entre États et internationale ont considérablement accru la capacité de certains États de combattre l'impunité.

Bien que certains des principes – notamment ceux ayant trait à la création d'un tribunal pénal international – aient besoin d'être mis à jour, l'évolution récente du droit international a affirmé la validité de l'Ensemble et mis en évidence sa contribution aux efforts nationaux pour combattre l'impunité. Il est donc recommandé à la Commission de nommer un expert indépendant aux fins de mettre à jour les principes en vue de leur adoption.

## TABLE DES MATIÈRES

	<u>Paragraphe</u> s	<u>Page</u>
INTRODUCTION .....	1 – 7	5
I. OBSERVATIONS GÉNÉRALES ET RECOMMANDATIONS .....	8 – 13	6
II. LES PRINCIPES .....	14 – 64	8
A. Le droit de savoir (principes 1 à 17) .....	14 – 23	8
B. Le droit à la justice (principes 18 à 32).....	24 – 56	12
C. Le droit à réparation (principes 33 à 42).....	57 – 64	22
III. RECOMMANDATIONS POUR LA POURSUITE DE L'APPLICATION DES PRINCIPES .....	65	24

## INTRODUCTION

1. Dans sa résolution 2003/72, la Commission des droits de l'homme a prié le Secrétaire général de faire établir une étude indépendante, assortie de recommandations, «sur les pratiques exemplaires, afin d'aider les États à renforcer les moyens dont ils disposent au niveau national pour combattre l'impunité sous tous ses aspects», eu égard à l'Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, annexe II) (les Principes) «et à la manière dont ces principes ont été appliqués, en rendant compte de l'évolution récente et en examinant la question de la poursuite de leur application, et en tenant compte également des renseignements et observations reçus» des États, «et de présenter l'étude établie à la Commission à sa soixantième session au plus tard».

2. La Commission a également prié le Secrétaire général «d'inviter les États à fournir des renseignements, en mettant en évidence les pratiques en vigueur, sur toutes mesures législatives, administratives ou autres qu'ils ont prises pour combattre l'impunité s'agissant des violations des droits de l'homme commises sur leur territoire, ainsi que sur les recours dont disposent les victimes de telles violations. Les Gouvernements des pays suivants ont fourni des renseignements: Allemagne, Argentine, Bulgarie, Canada, Chili, Colombie, Croatie, Cuba, Éthiopie, Fédération de Russie, Italie, Madagascar, Maurice, Mexique, Namibie, Panama, Portugal, Roumanie, Sierra Leone et Suisse<sup>1</sup>.

3. L'étude a d'autre part mis à profit des journées d'étude sur les pratiques exemplaires pour combattre l'impunité organisées par le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) à Genève les 8 et 9 décembre 2003 en vue de faciliter un échange de vues entre l'experte chargée de l'étude et des experts venus des différentes régions du monde (Afrique, Asie, Amérique latine et Caraïbes, Europe occidentale et autres États, et Europe orientale). Ont également participé aux journées d'étude des représentants du HCDH, du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) et d'organisations non gouvernementales (ONG). Il convient de saluer aussi les contributions distinctes d'Amnesty International, de l'International Center for Transitional Justice, de la Commission internationale de juristes, du CICR, de Human Rights Watch, de l'International Human Rights Academy, du War Crimes Research Office du Washington College of Law (American University), de l'Open Society Justice Initiative, du Conseil œcuménique des églises et de l'Organisation mondiale contre la torture<sup>2</sup>.

4. Plusieurs aspects du mandat de l'experte appellent quelques brèves observations. En incluant certaines mesures dans les pratiques exemplaires, l'experte ne cherche nullement à donner à penser que la lutte des pays concernés contre l'impunité a été globalement ou dans une large mesure couronnée de succès. Des mesures en elles-mêmes bien conçues donnent souvent des résultats décevants lorsque d'autres éléments nécessaires à une politique efficace de lutte contre l'impunité sont absents ou ne sont pas correctement mis en œuvre. Reconnaissant à la base que pour être efficace un programme de lutte contre l'impunité doit être assorti d'un ensemble de stratégies synergiques, la présente étude cite au nombre des pratiques exemplaires des éléments bien conçus dans les politiques nationales ainsi que des propositions prometteuses qui n'ont pas encore été adoptées.

5. La présente étude pose aussi comme postulat le fait que même s'il incombe aux États de s'acquitter des obligations qui leur incombent en vertu du droit international, notamment celles

énoncées dans les principes, il n'existe pas de politique universelle permettant de faire face aux violations des droits de l'homme quel que soit le contexte. L'expérience historique unique de chaque société ayant souffert de telles violations façonne inévitablement la conception qu'ont ses membres de la justice. Par exemple, en Argentine et en Uruguay, le Code civil a été modifié de façon à permettre au gouvernement de délivrer des certificats de «disparition forcée» aux proches des victimes de ce phénomène; cela a permis aux survivants des victimes de régler les affaires de la personne disparue sans avoir à demander de certificat de «décès présumé», document que de nombreux proches jugeaient moralement inacceptable. Le présent rapport cite donc de nombreuses pratiques exemplaires en tant que modèles dont l'examen pourrait enrichir le débat dans d'autres sociétés plutôt qu'en guise de mesures convenant à toute société.

6. L'experte conçoit la partie de son mandat concernant «l'évolution récente» comme consistant à évaluer les changements clefs intervenus dans le droit international et la pratique des États depuis 1997, année où M. Louis Joinet avait présenté les Principes à la Commission, en sa qualité de Rapporteur spécial de la Sous-Commission de la prévention de la discrimination et de la protection des minorités sur la question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques).

7. Les strictes limites imposées quant à la longueur de la présente étude ne permettent pas un examen poussé de chaque élément du mandat. Compte tenu du travail approfondi effectué sur la question de la réparation par MM. Cherif Bassiouni et Theo van Boven<sup>3</sup>, les principes 33 à 42 n'ont pas fait l'objet dans la présente étude de l'examen séparé qu'elles mériteraient ne serait-ce que du fait de leur portée<sup>4</sup>. L'importance capitale de la question de la réparation transparaît cependant tout au long de l'étude. La quasi-totalité des mesures examinées dans le présent rapport comporte un élément «réparation». De façon plus générale, il n'a pas été possible de rendre compte dans la présente étude de nombreuses nouvelles initiatives salutaires, y compris celle inspirée de l'idéal de justice réparatrice.

## I. OBSERVATIONS GÉNÉRALES ET RECOMMANDATIONS

8. Les Principes ont déjà eu une profonde incidence sur les efforts pour combattre l'impunité. Ils sont devenus par exemple un instrument de référence clef dans les décisions des organes de surveillance de la Convention américaine des droits de l'homme, ce qui a amené des gouvernements à lever des obstacles à la justice qui semblaient insurmontables. En outre, les autorités nationales se sont directement référées aux Principes pour appuyer des mesures visant à combattre l'impunité<sup>5</sup>.

9. Un thème récurrent de la présente étude est que le respect par les États des dispositions des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et l'acceptation par eux des mécanismes facultatifs de présentation de plaintes ont considérablement renforcé les efforts nationaux pour combattre l'impunité. Il est donc recommandé aux États de veiller à être parties aux principaux instruments internationaux mentionnés dans la présente étude et à accepter les mécanismes de présentation de plaintes mis en place en vertu de ces instruments.

10. L'expérience récente, ainsi que la jurisprudence des organes conventionnels<sup>6</sup> confirme un des principaux postulats des Principes: la nécessité d'une approche globale de la lutte contre l'impunité. Une politique efficace requiert une stratégie multidimensionnelle dans laquelle chaque élément a un rôle indispensable mais uniquement partiel. À titre d'exemple, auparavant

le sentiment général était que les commissions de vérité étaient ce qu'il y avait de mieux dans certaines circonstances pour faire face à des atrocités commises sur une vaste échelle lorsqu'une amnistie ou une impunité de facto excluait toute poursuite. Aujourd'hui les commissions de vérité, les poursuites pénales et les procédures de réparation sont largement considérées comme des moyens complémentaires ayant chacun son importance.

11. En élaborant des politiques pour combattre l'impunité, les États devraient favoriser une large participation des victimes et d'autres citoyens. Les débats qui avaient suivi en Afrique du Sud la fin de l'apartheid représentent un modèle à cet égard. Le Parlement sud-africain avait consacré 150 heures d'audition au projet de loi portant création d'une commission de vérité, lequel avait été aussi examiné dans le cadre de séminaires, d'ateliers et de programmes radiophoniques à travers le pays. Une large participation au débat sur les stratégies pour combattre l'impunité présente plusieurs avantages. Tout d'abord elle est de nature à assurer un plus grand soutien du public à la politique qui en résulte. Les consultations organisées dans ce contexte permettent aussi de faire en sorte que les politiques nationales répondent aux véritables besoins des victimes. Le fait d'associer les victimes permet d'atteindre un autre objectif de plus vaste portée: il peut contribuer à la pleine réinsertion dans la vie civile de ceux qui avaient été privés de la protection du droit dans le passé. La participation aux débats publics peut elle-même contribuer à amorcer un processus par lequel les victimes reprennent en main leur propre vie et à rétablir leur confiance dans ceux qui les gouvernent.

12. Les sociétés qui engagent de tels débats tirent un avantage considérable de l'expérience d'autres pays qui ont rencontré des problèmes similaires. Par exemple, lors des consultations en vue de la mise en place de la Commission réception, vérité et réconciliation au Timor-Leste en 2002, les Timorais ont trouvé une source d'inspiration dans les travaux de la Commission sud-africaine de vérité et de réconciliation mais ont cherché dans le même temps à combler ce qu'ils considéraient comme des lacunes dans la pratique de cette dernière. Alors que la Commission sud-africaine avait accordé l'amnistie à ceux qui avaient accepté de dire toute la vérité sur la participation d'individus à des crimes politiques, la Commission timoraise exclut toute immunité pour les crimes graves tels que les viols, et ne l'accorde pour les autres crimes que lorsque la personne qui a fait des aveux accepte d'entreprendre un travail au profit de la collectivité ou en plus des ses aveux paie une somme symbolique. Qui plus est, le paiement d'une telle somme ou l'accomplissement d'un travail au service de la communauté est le résultat d'un accord négocié entre l'auteur du crime, la (les) victime(s) et la collectivité. Cet accord doit être de surcroît approuvé par un tribunal et si l'auteur ne s'acquitte pas de ses obligations, il redevient passible de poursuites.

13. L'Organisation des Nations Unies joue un rôle utile en facilitant l'échange d'informations, de connaissances spécialisées et de données d'expérience. Dans certains cas, l'Organisation peut juger judicieux de créer une commission d'enquête composée d'experts locaux et internationaux chargés d'examiner les possibilités de faire respecter l'obligation de rendre compte et de formuler des recommandations fondées sur leurs délibérations.

## II. LES PRINCIPES

### A. Le droit de savoir (principes 1 à 17)

14. Le caractère individuel du droit de connaître la vérité (principe 3) a été rigoureusement affirmé par les organes conventionnels, encore que la définition de ce droit varie quelque peu d'un instrument à l'autre. Le Comité des droits de l'homme et les organes de surveillance créés en vertu de la Convention américaine des droits de l'homme ont reconnu, il y a longtemps, que l'angoisse que vivent des personnes du fait des incertitudes qui entourent le sort de leurs proches victimes de disparitions forcées, constitue en elle-même un traitement cruel, inhumain ou dégradant et partant une violation distincte de l'instrument concerné. Il s'ensuit que les autorités nationales doivent enquêter sur le sort des victimes et en informer leurs proches<sup>7</sup>. Selon une jurisprudence établie récemment au titre de la Convention américaine, les proches d'une victime d'autres violations graves des droits de l'homme que les disparitions forcées ont aussi le droit d'être tenus au courant des enquêtes officielles<sup>8</sup>. Depuis 1998, date à laquelle elle a commencé à prononcer des jugements dans des affaires de disparitions forcées, la Cour européenne des droits de l'homme a maintes fois (mais pas toujours) reconnu que la rétention par un gouvernement d'informations concernant des victimes de disparitions forcées peut, en elle-même, constituer une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>9</sup>. Interprétant le même instrument dans une affaire se rapportant au massacre commis en 1995 dans la ville bosniaque de Srebrenica, la Chambre des droits de l'homme pour la Bosnie-Herzégovine a conclu qu'en ne disant pas «aux requérants la vérité sur le sort de leurs proches disparus et sur l'endroit où ils pourraient se trouver», et notamment en ne procédant pas à «une enquête sérieuse et efficace sur le massacre», les autorités de la Republika Srpska ont violé l'article 3<sup>10</sup>.

15. Les organes de surveillance du respect des droits de l'homme ont associé le droit de la famille de connaître le sort des siens à d'autres droits fondamentaux. Dans l'affaire de Srebrenica, la Chambre des droits de l'homme a conclu que le fait que la Republika Srpska n'ait pas divulgué d'informations au sujet d'environ 7 500 hommes portés disparus a constitué une violation du droit des requérants au respect de leur vie privée et de leur vie familiale, ainsi que de l'article 3<sup>11</sup>. La Cour européenne a, quant à elle, statué que l'absence d'enquête efficace de la part d'un État «en vue de faire la lumière sur le sort» de «personnes qui ont disparu dans des circonstances mettant leur vie en danger, et sur le lieu où elles se trouvaient» constituait une violation persistante de son obligation procédurale de protéger le droit à la vie (art. 2)<sup>12</sup>. La Commission interaméricaine des droits de l'homme a reconnu qu'étant donné les obligations générales incombant aux États parties en vertu du paragraphe 1 de l'article premier de la Convention américaine, «le droit à la vérité s'[imposant] comme une conséquence fondamentale et indispensable pour tous les États, sachant que la négation des faits relatifs à des violations des droits de l'homme [signifiait] en pratique qu'il n'[existait] aucun système de protection capable de garantir que les responsables soient identifiés et éventuellement punis»<sup>13</sup>. La Commission conçoit en outre le droit à la vérité comme étant lié au droit, reconnu à l'article 25, «à un recours simple et rapide» pour la protection des droits consacrés par la Convention américaine<sup>14</sup>. Conformément au principe 36 (Champ d'application du droit à réparation), la jurisprudence de la Commission interaméricaine a en outre établi le droit «de connaître publiquement toute la vérité sur les événements qui se sont produits, sur leurs circonstances spécifiques et sur ceux qui y ont participé» en tant qu'«élément du droit à réparation pour des violations des droits de l'homme»<sup>15</sup>. De même, dans une affaire d'exécution extrajudiciaire, la Cour interaméricaine a



statué que le droit des proches et de la société d'être «informés sur tous les détails» des violations constituait «une importante mesure de réparation»<sup>16</sup>.

16. Les décisions des organes conventionnels ont manifestement stimulé les efforts nationaux pour assurer le respect de la dimension individuelle du droit de connaître la vérité. Alors que les amnisties proclamées au niveau local continuaient d'empêcher les poursuites à l'encontre des auteurs de violations des droits de l'homme commises sous l'ancien régime militaire, plusieurs tribunaux en Argentine ont autorisé la tenue de «procès-vérité» pour faire la lumière sur le sort des personnes disparues. La décision rendue le 13 août 1998 par la Cour suprême de ce pays, selon laquelle les tribunaux n'étaient pas compétents pour tenir des procès de ce type en raison des lois d'amnistie, a fait que l'affaire a été portée devant la Commission interaméricaine. Dans le cadre d'un règlement à l'amiable, le Gouvernement argentin a accepté et entrepris de garantir «le droit à la vérité, qui nécessite l'épuisement de tous les moyens d'obtenir des informations sur le lieu où se trouvent les personnes disparues»<sup>17</sup>. En conséquence, les tribunaux argentins ont été autorisés à tenir des procès-vérité et une commission spéciale du Bureau du Procureur chargé de ces procès a été constituée aux fins de mener les enquêtes requises. En juillet 2001, environ 3 570 affaires relatives aux droits de l'homme faisaient l'objet d'enquêtes.

17. Dans le cas des pays dont la procédure pénale prévoit la possibilité de plaider coupable, le choix de ce type de défense par des prévenus devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie constitue un autre modèle potentiel pour les efforts nationaux en vue de faire la vérité sur des crimes graves relevant du droit international sans compromettre le droit à la justice (principe 30). En plaidant coupable en 2003, deux officiers serbes ont fait une déposition détaillée sur le rôle des forces serbes bosniaques dans la planification et l'exécution du massacre de Srebrenica en 1995, brisant ainsi le mur du silence au sujet de la responsabilité serbe.

18. Comme elle l'avait fait dans des décisions antérieures, la Commission interaméricaine a continué d'affirmer la dimension collective du droit de connaître la vérité (principes 1 et 2)<sup>18</sup>. En 2002, la Cour interaméricaine a affirmé que «la société [avait] le droit de connaître la vérité» au sujet des «atrocités commises dans le passé» «de façon à pouvoir empêcher qu'elles ne se reproduisent à l'avenir»<sup>19</sup>. Récemment, la Cour a réaffirmé la double fonction de prévention et de réparation que la révélation de la vérité pouvait remplir auprès des membres de la famille et de la société dans son ensemble<sup>20</sup>. Dans l'affaire de Srebrenica, la Chambre des droits de l'homme a ordonné aux autorités de la Republika Srpska de «mener une enquête complète, sérieuse, approfondie et détaillée» sur les événements qui avaient entouré le massacre, en vue de faire connaître leur propre rôle aux «requérants, à tous les autres membres de la famille *et au public* (non souligné dans le texte)<sup>21</sup>».

19. Au cours de la période considérée, des commissions de vérité ont été créées ou ont continué d'opérer en Afrique du Sud, en Équateur, dans l'ex-Yougoslavie, au Ghana, au Guatemala, au Nigéria, au Panama, au Pérou, en Sierra Leone et au Timor-Leste. Les pratiques exemplaires et les recommandations suivantes peuvent être tirées de leurs expériences<sup>22</sup>:

a) Pour que le public ait confiance dans une commission de vérité il est recommandé que la société civile contribue au choix de ses membres comme ce fut le cas en Afrique du Sud et en Sierra Leone. De manière plus générale, les organisations de la société civile, y compris entre autres les ONG de défense des droits de l'homme, devraient jouer un rôle dans l'élaboration du mandat de chaque commission, être consultées au sujet de ses recommandations de politique

générale et être reconnues en tant que sources potentielles de renseignements destinés à la commission;

b) Le mandat d'une commission de vérité doit tenir compte d'autres processus de justice de transition qui peuvent être en cours ou intervenir à la suite de ses travaux. Cela pourrait consister à encourager la commission à faire des recommandations au sujet des programmes de réparation, à ce que la commission remette tout dossier pertinent aux autorités chargées des poursuites une fois qu'elle a achevé son travail ou autrement à définir les relations entre la commission et lesdites autorités, à étudier comment les éléments d'information recueillis dans le cadre des travaux d'une commission de vérité peuvent être mis à profit dans le cadre d'un programme d'enquête et conférer à la commission des pouvoirs dûment circonscrits pour lui permettre de préserver la confidentialité de ses sources ou des informations qu'elle reçoit. Bien que les commissions de vérité puissent apporter une contribution utile en recommandant des programmes de réparation, il n'est généralement pas souhaitable qu'elles octroient directement des dédommagements dans la mesure où cela pourrait nuire à l'exécution de leur fonction de recherche de la vérité;

c) Une commission de vérité doit avoir au sein de son personnel un fonctionnaire de liaison bien connu du public auquel peuvent s'adresser les victimes ainsi que les témoins et les témoins potentiels qui souhaiteraient obtenir des renseignements sur les travaux de la commission. Il devrait également y avoir un mécanisme pour suivre les témoins après qu'ils ont déposé devant la commission de vérité encore qu'il ne soit pas nécessaire que la commission s'acquitte elle-même de ce rôle;

d) Au cas où une commission de vérité serait habilitée à identifier les auteurs présumés de violations, les personnes qu'elle pourrait impliquer devraient avoir la possibilité de présenter à cette dernière leur version des faits comme le prévoit le principe 8 b). La loi portant création de la Commission sud-africaine vérité et réconciliation stipule ce qui suit: «Si au cours d'une enquête quelle qu'elle soit menée par la Commission ou d'une audition devant celle-ci, a) une personne est impliquée d'une manière qui peut lui porter préjudice ou b) si la commission envisage de prendre une décision qui pourrait nuire à la personne ainsi impliquée», elle doit donner à cette personne «la possibilité de présenter dans un certain délai des observations à la commission au sujet de la question à l'examen ou de témoigner dans le cadre d'une audition de la commission»<sup>23</sup>;

e) Les autorités exécutives, législatives et judiciaires devraient être obligées à examiner de bonne foi les recommandations de la commission de vérité. Les États devraient prendre des mesures pour surveiller l'application de ses recommandations. L'article 18 de la loi de 2000 sur la Commission vérité et réconciliation (Sierra Leone) constitue un exemple de mesures de ce type; il stipule que le Gouvernement est tenu de créer un organe pour surveiller et faciliter l'application des recommandations de la Commission et de présenter à cet organe des rapports trimestriels résumant les mesures prises pour appliquer les recommandations de la Commission. L'organe de surveillance est de son côté tenu de publier les rapports du Gouvernement ainsi que sa propre évaluation des efforts déployés par ce dernier et par d'autres parties auxquelles lesdites recommandations étaient destinées;

f) Étant donné les problèmes particuliers que posent les crimes de violence sexuelle, les mandats assignés à certaines commissions de vérité mises en place ces dernières années,

notamment celles créées en Haïti et en Sierra Leone, ont amené ces commissions à accorder une attention particulière à cette question. En Sierra Leone, en Afrique du Sud, au Pérou et au Timor-Leste, les commissions de vérité ont consacré des auditions aux violations sexistes des droits de l'homme. Afin d'encourager les femmes victimes à témoigner, certaines commissions leur ont donné la possibilité de prendre la parole dans le cadre d'auditions auxquelles participaient uniquement des commissaires et un personnel de sexe féminin. La manière dont les commissions de vérité abordent les violations sexistes devrait tenir compte du point de vue des victimes, qui ne souhaitent peut-être pas que leur expérience soit envisagée uniquement sous l'angle de la violence sexiste;

g) Les pays qui ont souffert de violations graves et systématiques des droits de l'homme qui ont rendu nécessaire la création d'une commission de vérité ont souvent du mal à mobiliser les ressources dont ces dernières ont besoin. Le Gouvernement péruvien a en partie surmonté cette difficulté en affectant à la commission de vérité une part importante des fonds détournés par l'ancien régime et récupérés par le gouvernement actuel auprès de banques étrangères. Il convient de souligner que les commissions de vérité doivent disposer de ressources et de pouvoirs suffisants pour s'acquitter efficacement de leur mandat;

h) L'expérience montre que les commissions de vérité devraient avoir un mandat limité dans le temps, n'excédant pas en général deux années d'activité effective. Les États qui créent des commissions de vérité devraient toutefois prévoir en même temps un processus de suivi de façon à pouvoir continuer de faire la lumière sur les atrocités commises dans le passé une fois que la tâche de la commission aura pris fin; en effet, la page du passé n'est pas définitivement tournée dès que de telles commissions ont publié leur rapport final. Par exemple 12 ans après que la Commission nationale chilienne de vérité et de réconciliation a établi son rapport final, le Gouvernement a proposé la création d'une nouvelle commission en vue d'identifier les personnes qui ont survécu à l'emprisonnement politique et à la torture, dont le cas ne faisait pas partie du mandat de la précédente commission;

i) Les conclusions d'une commission de vérité devraient être largement diffusées par le biais de médias techniquement et culturellement accessibles. Un comité dit de passation mis en place après l'expiration du mandat de la Commission péruvienne de vérité et de réconciliation a publié à 500 000 exemplaires un résumé du rapport final de la Commission. De même la Commission elle-même avait fait en sorte que son rapport soit largement accessible sur l'Internet et publié des condensés de chapitres clefs de ce rapport dans les principaux journaux péruviens.

20. De façon plus générale les États devraient prendre des mesures pour faire en sorte que l'information relative aux violations des droits de l'homme soit accessible au public. Dans de nombreux pays, des lois sur l'accès à l'information facilitent la réalisation de cet objectif. Par exemple le requérant dans l'affaire *Bamaca Velásquez*, un des principaux cas de disparition forcée portés devant la Cour interaméricaine, a été aidé dans sa recherche de la vérité par des documents obtenus grâce à la loi des États-Unis sur la liberté de l'information, montrant que son époux était resté en vie pendant longtemps après son arrestation par les forces gouvernementales guatémaltèques. De même, les responsables du History Archive de l'Université de Witwatersrand en Afrique du Sud ont mis à profit la loi sud-africaine sur l'accès à l'information adoptée en 2000 pour rechercher des registres «manquants» et montrer dans quelle mesure certains dossiers avaient été cachés à la commission nationale de vérité. La National Security Archive, ONG ayant son siège aux États-Unis, jouissant d'une grande expérience dans

L'utilisation de la loi des États-Unis sur la liberté de l'information pour obtenir des documents relatifs aux droits de l'homme, a aidé les commissions de vérité salvadorienne, guatémaltèque et péruvienne à obtenir des documents déclassés concernant des violations des droits de l'homme relevant de leurs mandats respectifs et a collaboré avec des ONG mexicaines à l'analyse du massacre de Tlatelolco (Mexique) de 1968 et à la publication de documents sur ce massacre. Étant donné que les lois sur l'accès des citoyens permettent aux particuliers de consulter les documents de l'État, notamment ceux contenant des renseignements sur les violations des droits de l'homme, il est recommandé que les pays qui ne l'ont pas encore fait adoptent une législation de ce type. À cet égard la loi fédérale mexicaine sur l'accès à l'information adoptée en 2002, qui interdit la rétention de documents décrivant des violations graves des droits de l'homme, constitue un modèle.

21. Plusieurs pays ont pris des mesures conformément à l'alinéa *a* du principe 17. Par exemple le 27 novembre 2001, le Président du Mexique a ordonné qu'un grand nombre de documents détenus par des organes de l'ancien service secret qui étaient auparavant classés soient transférés aux archives nationales. De son côté, le Gouvernement argentin a entrepris de constituer au sein du Département des droits de l'homme un service d'archives en guise de mémoire nationale dans lequel différentes archives fragmentaires et base de données seront regroupées.

22. Si les commissions de vérité jouent un rôle particulièrement important pendant les périodes de transition politique, les commissions parlementaires et autres – y compris les commissions de vérité elles-mêmes – peuvent, de leur côté, apporter une large contribution à la lutte contre l'impunité dans d'autres contextes. Par exemple, en 1998, la Suède a créé la Commission juridique parlementaire sur les infractions sexuelles aux fins d'étudier les moyens juridiques d'assurer une protection contre le viol et la traite et de faire des recommandations à ce propos.

23. Conformément à l'alinéa *c* du principe 17 les États qui disposent d'informations pertinentes sur les violations commises dans un autre État devraient rendre cette information disponible, comme l'a fait le Gouvernement des États-Unis en août 2003, lorsqu'il a divulgué 4 677 documents relatifs à des violations des droits de l'homme commises en Argentine sous le régime militaire, documents dont bon nombre s'est révélé utile dans le cadre d'affaires faisant l'objet d'enquêtes judiciaires en Argentine. Le Gouvernement du même pays a en outre déclassé des documents relatifs aux droits de l'homme et à la politique des États-Unis concernant le Chili, El Salvador, le Honduras et le Guatemala.

## **B. Le droit à la justice (principes 18 à 32)**

24. Ces dernières années des progrès considérables ont été accomplis dans les efforts internationaux, régionaux et nationaux pour combattre l'impunité au moyen d'actions pénales. Les principaux jalons dans ce processus sont la création de la Cour pénale internationale en 2002, la comparution de hauts responsables politiques devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda et les saisines sans précédent de tribunaux étrangers pour juger des crimes graves relevant du droit international commis dans un autre contexte que celui de la Seconde Guerre mondiale.

25. Une transformation discrète mais néanmoins profonde est en cours dans les États où des crimes atroces avaient été commis. Réagissant à la probabilité de plus en plus forte de voir leurs nationaux poursuivis à l'étranger ou traduits devant un tribunal international, certains

gouvernements ont franchi un grand pas en prenant les mesures nécessaires pour que les auteurs de violations des droits de l'homme soient traduits devant les tribunaux nationaux. S'agissant de la Cour pénale internationale, cette évolution n'est pas fortuite: procédant de l'attachement au principe de complémentarité, le Statut de Rome proclame la prééminence à long terme du rôle des gouvernements nationaux dans la lutte contre l'impunité. Ainsi, loin d'avoir supplanté les tribunaux nationaux dans les pays affectés par des crimes portant atteinte aux principes fondamentaux d'humanité, l'avènement d'une Cour pénale internationale permanente a réaffirmé l'obligation primordiale qu'ont les États de rendre justice des crimes internationaux commis sur leur territoire (principe 19) et a renforcé leur capacité de s'acquitter de cette obligation.

26. L'évolution récente du droit positif a eu le même effet. Fidèle à la pratique qui est la leur depuis longtemps, les organes de surveillance créés en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de la Convention américaine des droits de l'homme et de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ont réaffirmé que les États parties avaient l'obligation d'enquêter de manière approfondie sur les violations graves des droits de l'homme et de poursuivre leurs auteurs. La Cour européenne a, de son côté, maintes fois reconnu qu'en cas de violations graves des droits de l'homme, l'article 13 de la Convention européenne pourrait fort bien faire obligation aux États parties de mener «une enquête approfondie et effective de nature à permettre d'identifier et de punir les responsables tout en assurant l'accès effectif des proches de la victime à la procédure d'enquête»<sup>24</sup>.

27. Des décisions récentes ont également clarifié la nature de l'obligation qu'ont les États de réprimer les violations graves du droit de la guerre applicable aux conflits armés non internationaux. Dans les années 90, certains tribunaux nationaux ont rejeté des requêtes contestant des amnisties – qui empêchaient la punition de violations graves de l'article 3 commun aux Conventions de Genève du 12 août 1949 pour la protection des victimes de la guerre et du Protocole additionnel II de 1977 –, qui se fondait sur l'idée erronée que le paragraphe 5 de l'article 6 du Protocole exigeait une amnistie complète une fois qu'un conflit armé non international avait pris fin. Appuyant le point de vue du CICR, la Commission interaméricaine a confirmé que le paragraphe 5 de l'article 6 n'était pas censé couvrir des violations du droit international humanitaire commises durant des conflits armés non internationaux<sup>25</sup>; de son côté le Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie a affirmé que les violations graves de ces dispositions constituaient des crimes internationaux<sup>26</sup>.

28. De façon générale, des décisions récentes ont confirmé l'incompatibilité des mesures d'amnistie avec l'obligation qu'ont les États de punir les crimes graves tombant sous le coup du droit international (principes 18 et 25 a)). En 1998, la chambre de première instance du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a noté qu'une amnistie nationale couvrant des crimes tels que la torture, dont l'interdiction est une règle du *jus cogens*, «n'aurait pas de reconnaissance légale internationale»<sup>27</sup>. Plusieurs tribunaux nationaux sont parvenus à des conclusions similaires comme le montre les exemples suivants:

a) Afin d'affirmer la compétence de l'Espagne dans l'enquête pénale concernant l'ancien Président chilien Augusto Pinochet, la Audiencia Nacional a conclu que le rejet par les tribunaux chiliens, en application de la loi chilienne d'amnistie de 1978, de certaines requêtes jugées recevables dans le cadre de l'enquête espagnole n'excluait pas la compétence de l'Espagne<sup>28</sup>;

b) Dans un arrêt prononcé en 2002, la Cour de cassation française a confirmé une décision qui avait exclu l'application par les tribunaux français d'une amnistie proclamée en Mauritanie en 1993. La Cour a estimé que reconnaître l'applicabilité de l'amnistie constituerait une violation par les autorités françaises de leurs obligations internationales et viderait de son sens le principe de la compétence universelle<sup>29</sup>.

29. La Commission interaméricaine continue de juger toutes les mesures d'amnistie qu'elle examine incompatibles avec la Convention américaine. En 2001, la Cour interaméricaine a rendu son premier jugement sur le fond au sujet d'une mesure d'amnistie. Constatant que le Gouvernement péruvien avait assumé la responsabilité pour la violation de la Convention américaine en partie «par suite de la promulgation et de l'application» de deux lois d'amnistie – reconnaissance qui représente en elle-même une pratique exemplaire –, la Cour a noté que «toutes les dispositions portant proclamation d'une amnistie, les dispositions sur la prescription et l'adoption de mesures destinées à annuler la responsabilité [étaient] irrecevables parce qu'elles [visaient] à empêcher les enquêtes sur des violations graves des droits de l'homme – telles que la torture, les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires et les disparitions forcées, qui sont toutes interdites parce qu'elles portent atteinte à des droits non susceptibles de dérogation au regard du droit international relatif aux droits de l'homme – et la répression de ces violations»<sup>30</sup>. Depuis ce jugement, 179 affaires avaient été rouvertes au Pérou à la date de janvier 2004.

30. Plusieurs autres pays ont abrogé des amnisties qui constituaient des violations de leurs obligations juridiques internationales ou en restreignaient la portée. Par exemple, une loi polonaise adoptée en décembre 1998 stipule que les amnisties proclamées avant le 7 décembre 1989 ne seront pas appliquées entre autres aux crimes de guerre ou aux crimes contre l'humanité. En Argentine, dans une décision qui fait actuellement l'objet d'un recours, la Cour d'appel nationale pour les affaires pénales et correctionnelles fédérales a confirmé la décision prononcée en mars 2001 par un juge fédéral<sup>31</sup> déclarant non valide la loi n° 23492 du 12 décembre 1986 dite d'arrêt final et la loi n° 23521 du 4 juin 1987 sur l'obéissance requise qui avait interdit l'ouverture de nouvelles poursuites contre des officiers de l'armée qui avaient violé les droits de l'homme sous l'ancien régime militaire; d'autres tribunaux argentins lui ont emboîté le pas. En août 2003, les deux chambres du Congrès ont voté pour annuler avec effet rétroactif ces deux lois (qui avaient auparavant été abrogées avec effet prospectif). En conséquence, la Cour d'appel nationale pour les affaires pénales et correctionnelles fédérales a ordonné la réouverture de deux affaires dont l'examen avait été bloqué par des lois d'amnistie. Se référant aux obligations incombant au Chili en vertu de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée de personnes, la cour d'appel de Santiago a statué en janvier 2004 qu'une amnistie proclamée en 1978 n'était pas applicable à un enlèvement lorsque la lumière n'avait pas encore été faite sur le sort de la victime<sup>32</sup>.

31. Au niveau international, les organes politiques ainsi que les organes s'occupant des droits de l'homme et les organes judiciaires ont, selon les termes utilisés par le Conseil de sécurité, affirmé la responsabilité qu'avaient les États «de mettre fin à l'impunité et de poursuivre les auteurs d'actes de génocide et de crimes contre l'humanité et de violations graves du droit humanitaire»<sup>33</sup>. Dans son rapport de 2000 sur l'établissement d'un tribunal spécial pour la Sierra Leone, le Secrétaire général a résumé en ces mots la politique de l'Organisation des Nations Unies: «Tout en reconnaissant que l'amnistie est une notion juridique acceptée et représente un geste de paix et de réconciliation à la fin d'une guerre civile ou d'un conflit armé

interne, l'Organisation des Nations Unies a toujours affirmé qu'elle ne pouvait être accordée en ce qui concerne les crimes internationaux, comme le génocide, les crimes contre l'humanité ou autres violations graves du droit international humanitaire.»<sup>34</sup>. Conformément à cette position, le Représentant spécial du Secrétaire général pour la Sierra Leone a assorti sa signature de l'Accord de paix de 1999 d'une déclaration précisant que, selon l'Organisation des Nations Unies, les dispositions concernant l'amnistie «ne s'appliquaient pas aux crimes internationaux de génocide, aux crimes contre l'humanité, aux crimes de guerre et autres violations graves du droit international humanitaire». Le Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone affirme la compétence du Tribunal pour ces crimes en dépit de toute amnistie.

32. L'évolution de la situation en Argentine, en Sierra Leone et dans d'autres pays montre que par prudence ainsi que par principe, les États résistent aux demandes d'amnistie qui constituent des violations de leurs obligations internationales même si le contexte ne leur permet pas d'engager immédiatement des poursuites.

33. Certains États ont surmonté d'autres obstacles majeurs à l'engagement de poursuites. Certains ont renforcé au niveau national leur capacité juridique de s'acquitter du principe 24 (Restrictions à la prescription) en ratifiant la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. En Argentine, cette convention s'est vu conférer un rang constitutionnel en application de la loi n° 25778 du 2 septembre 2003. Le 5 novembre 2003, la Cour suprême mexicaine a statué que la prescription en ce qui concerne la privation illégale de liberté ne pouvait prendre effet que lorsque le corps de la personne détenue illégalement a été retrouvé.

34. Les procès devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda ont placé sur le devant de la scène les crimes sexistes, qui n'avaient reçu jusque-là qu'une rare attention dans les grands procès relatifs aux crimes de guerre. Le jugement dans l'affaire *Procureur c. Jean-Paul Akayesu* de la chambre de première instance du Tribunal pénal international pour le Rwanda était la première décision d'une juridiction pénale internationale à qualifier le viol d'acte de génocide et de crime contre l'humanité lorsque d'autres éléments constitutifs de ces crimes internationaux étaient réunis et à définir le viol selon le droit international. Dans une autre décision historique (*Procureur c. Kunarac*, jugement du 22 février 2001, une chambre de première instance du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a statué que, dans certaines circonstances, les crimes sexistes devraient être assimilés au crime contre l'humanité qu'est la «réduction à l'esclavage». Dans un jugement prononcé en 2001 dans l'affaire *Procureur c. Kvočka*, une chambre de première instance du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a défini les circonstances dans lesquelles la violence sexuelle était assimilée au crime contre l'humanité qu'est la «persécution». Le Statut de Rome reconnaît explicitement que dans certaines circonstances la violence sexuelle constitue un crime international<sup>35</sup>.

35. La jurisprudence récente a contribué à clarifier la nature des obligations des États en ce qui concerne la lutte contre l'impunité en cas de violation grave des droits économiques, sociaux et culturels. La Cour européenne a estimé qu'il y avait obligation d'effectuer une enquête approfondie et efficace qui permette d'identifier et de punir les auteurs en cas de destruction délibérée d'habitations et de biens s'y trouvant<sup>36</sup>. Dans une décision datant de 2002, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a lancé un appel au Gouvernement concerné «pour qu'il assure la protection de l'environnement, de la santé et des moyens de

subsistance» d'un groupe dont les droits avaient été violés «en effectuant l'enquête sur les droits de l'homme décrite» dans la décision «et en poursuivant les responsables des forces de sécurité» et d'autres «organismes impliqués dans des violations des droits de l'homme»<sup>37</sup>. Les chambres de première instance du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ont, de leur côté, reconnu que la destruction massive d'habitations et de biens pouvait être assimilée au crime contre l'humanité qu'est la persécution lorsqu'elle est commise dans un certain but<sup>38</sup>.

36. Un autre fait nouveau important concerne le principe *non bis in idem* en vertu duquel nul ne peut être jugé deux fois pour la même infraction. Bien que les dispositions énonçant ce principe dans les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme interdisent uniquement un deuxième procès dans le pays où a eu lieu le premier, de nombreux accords d'extradition autorisent un État à refuser une demande d'extradition si un tribunal de l'État requis a rendu un jugement définitif au sujet de la même infraction pour laquelle l'extradition est demandée. Le Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (art. 10) et celui du Tribunal pénal international pour le Rwanda (art. 9) prévoient la même démarche tout en permettant de traduire un suspect devant le tribunal compétent pour un acte à propos duquel il a déjà été jugé par un tribunal national si «la juridiction nationale n'a pas statué de façon impartiale ou indépendante, si la procédure engagée devant elle visait à soustraire l'accusé à sa responsabilité pénale internationale ou si les poursuites n'ont pas été exercées avec diligence». De même, l'article 20 du Statut de Rome exclut le jugement d'une personne qui a déjà été jugée pour le même acte par une autre juridiction à moins que la procédure n'ait eu pour but «de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour des crimes relevant de la compétence de la Cour pénale internationale» ou «n'[ait] pas été au demeurant menée de manière indépendante ou impartiale, dans le respect des garanties d'un procès équitable prévues par le droit international, mais d'une manière qui, dans les circonstances, était incompatible avec le motif pour lequel l'intéressé a été traduit en justice».

37. On retrouve une approche similaire dans certaines lois nationales et au moins dans une décision judiciaire nationale. Par exemple, la loi canadienne de 2000 sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre dispose qu'une personne ne peut invoquer les moyens de défense spéciaux «*autrefois acquit, autrefois convict* ou de pardon» à l'égard d'une infraction visée à l'un des articles 4 à 7 si elle a été jugée devant un tribunal d'un État ou d'un territoire étranger et si la procédure de ce tribunal soit avait pour but de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale soit n'a pas été par ailleurs menée de manière indépendante ou impartiale mais d'une manière qui, dans les circonstances, démentait l'intention de traduire l'intéressé en justice. Dans un arrêt de 2003, la Cour constitutionnelle colombienne a statué que, dans les cas où un organe de surveillance des droits de l'homme conclut que la Colombie a manqué à ses obligations conventionnelles en ne procédant pas à une enquête efficace, un procès ayant donné lieu à un acquittement peut être rouvert sans que les principes de *res judicata* et de *bis in idem* ne soient violés. Dans l'analyse qu'elle a faite à l'appui de ce jugement, la Cour constitutionnelle a cité le paragraphe 3 de l'article 20 du Statut de Rome<sup>39</sup>.

38. Vu la complexité et l'évolution constante du droit pénal international, des efforts concertés pourraient être nécessaires pour faire en sorte que les juges nationaux soient familiers avec les changements récents dans ce domaine. La maîtrise des aspects techniques est importante en elle-même et renforce de surcroît la capacité des juges d'opérer de manière indépendante et impartiale. Une précieuse contribution en la matière a été apportée par certains pays qui appuient la formation judiciaire dans différents États. Pour les affaires de violation massive des droits de



l'homme, les procureurs pourraient également avoir besoin d'une formation spécialisée à la gestion et à la conduite d'une enquête efficace.

39. Dans les pays où les autorités judiciaires ont été décimées par des années de violence ou par un gouvernement répressif, un appui externe plus substantiel pourrait s'avérer nécessaire. En réponse à ce besoin, on a assisté ces dernières années à l'émergence d'une nouvelle race de tribunaux comprenant des juges et des procureurs à la fois locaux et internationaux qui appliquent un droit composite international et national. Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone, qui est la première juridiction mise en place en dehors du contexte d'une administration de l'Organisation des Nations Unies a vu le jour en 2002<sup>40</sup>. Même s'il n'est pas un organe subsidiaire de l'ONU, le Tribunal est une juridiction conventionnelle mise en place dans le cadre d'un accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement sierra-léonais. Contrairement aux juridictions internationales siégeant à l'extérieur du pays directement concerné par leur travail, ce tribunal se trouve en Sierra Leone. S'ajoutant au recours à un personnel sierra-léonais, cette caractéristique fait que les activités du Tribunal ont plus de chance d'être connues, comprises et perçues comme légitimes par les citoyens de ce pays.

40. Des programmes de vulgarisation efficaces sont essentiels pour assurer a) que les citoyens soient conscients et comprennent les changements importants intervenus en ce qui concerne les poursuites à l'encontre des auteurs de violations graves des droits de l'homme, b) qu'ils comprennent pourquoi le Procureur prononce des actes d'accusation pour certaines infractions mais pas pour d'autres, c) que les fonctionnaires judiciaires sachent comment les citoyens perçoivent les procès relatifs aux droits de l'homme, et d) que l'image qu'a le public des procès ne soit pas déformée faute d'informations ou parce que les fonctionnaires judiciaires n'ont pas réussi à contrer des interprétations révisionnistes desdits procès. Les initiatives prises par le Tribunal spécial pour la Sierra Leone illustrent ces efforts. Le Greffier a mis en place un service d'information dont le but est d'assurer l'échange en temps voulu de renseignements entre le Tribunal et tous les districts du pays en dépit de moyens de communication laissant à désirer. Entre septembre 2002 et février 2003, le Procureur et le Greffier ont tenu des réunions de village dans 10 des 12 districts du pays. Le Procureur a fait plusieurs déclarations publiques pour expliquer la politique de son bureau sur les questions importantes.

41. Plusieurs autres États, notamment l'Argentine, la Bosnie-Herzégovine, le Canada, le Chili, l'Éthiopie, le Guatemala, l'Indonésie, le Mexique, les Pays-Bas, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, la Serbie-et-Monténégro et le Timor-Leste, se sont dotés de bureaux du procureur spécialisés, de services de police et judiciaire ainsi que de juges et/ou de juridictions pour les violations graves des droits de l'homme. Même si elle n'est pas toujours couronnée de succès, cette démarche pourrait permettre aux gouvernements de mobiliser les moyens politiques et matériels nécessaires pour poursuivre les auteurs de crimes graves relevant du droit international.

42. Les organes conventionnels et un vaste éventail de mécanismes spéciaux de la Commission des droits de l'homme sont arrivés à la conclusion que, si des juridictions civiles spécialisées peuvent renforcer les efforts nationaux pour combattre l'impunité, les tribunaux militaires ne devraient pas être compétents pour connaître des violations graves des droits de l'homme<sup>41</sup> (principe 31). Plusieurs pays ont accompli des progrès dans l'application de cette norme. En Allemagne, en Grèce, au Guatemala, en Haïti, au Honduras, en Italie, au Mexique, au Nicaragua, au Paraguay et au Venezuela, la compétence des tribunaux militaires a été strictement limitée par

la Constitution ou la Loi fondamentale. En Bolivie, en Colombie, au Guatemala, en Haïti, au Nicaragua et au Venezuela, en application de la Constitution, de la Loi fondamentale ou de lois ordinaires, seuls les tribunaux civils peuvent juger le personnel militaire pour des violations présumées des droits de l'homme.

43. Qu'ils aient lieu devant des tribunaux civils ordinaires ou spécialisés, les procès pour violation grave des droits de l'homme sont un moment douloureux pour les victimes, en particulier lorsqu'il s'agit d'agressions sexuelles. Une bonne façon de faire face à des situations de ce type consiste à créer un bureau, tel que la Section d'aide aux victimes et aux témoins du Greffe du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et la Division d'aide aux victimes et aux témoins du Greffe de la Cour pénale internationale, l'objectif étant de fournir aux témoins des services allant de l'appui logistique au soutien psychologique. Sur la base de l'expérience des témoins aidés par la Section d'aide aux victimes et aux témoins, les efforts entrepris dans ce sens par les tribunaux nationaux et autres devraient viser à faire en sorte: a) que le personnel reçoive une formation spécialisée pour pouvoir aider les victimes de violences sexuelles ou les victimes traumatisées; b) que les témoins soient informés des mesures de protection et reçoivent, au besoin, la protection voulue; c) qu'ils soient contactés plusieurs mois avant de témoigner; et d) qu'ils reçoivent des informations sur l'issue de la procédure dans laquelle ils ont témoigné<sup>42</sup>. Le Statut de Rome contient des dispositions spéciales sur les mesures relatives à la participation des victimes et des témoins aux procès devant la Cour pénale internationale (art. 68) et pour la réparation en faveur des victimes (art. 75). Les États peuvent aussi se référer utilement au règlement de procédure et de preuve de chacune de ces juridictions qui prévoit différentes mesures de protection pour les témoins. Pour ce qui est du témoignage des victimes d'agressions sexuelles, l'article 96 du règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie stipule que sa corroboration n'est pas requise, que le consentement ne pourra être utilisé comme moyen de défense lorsque la victime a été soumise à des conditions contraignantes telles que la détention et que l'argument du comportement sexuel antérieur de la victime est irrecevable en tant qu'élément de preuve.

44. Dans de nombreux pays, le droit à la justice a été renforcé par des lois qui permettent aux victimes et aux ONG d'intenter des actions pénales et d'y participer (principe 18). Par exemple le Code de procédure pénale français accorde aux associations à but non lucratif qui ont pour but de faire traduire en justice les auteurs de crimes contre l'humanité, d'actes racistes et d'actes de violence sexuelle et d'autres crimes la possibilité de se constituer partie civile dans ce type de procédure. De même, le Code de procédure pénale espagnol autorise les ONG à participer à la procédure pénale en tant que partie civile. Au Guatemala, le Code de procédure pénale (décret n° 51-92, art. 116) stipule que «tout citoyen ou toute association de citoyens» peut se constituer plaignant associé «contre des fonctionnaires ou des employés de l'État qui ont commis des violations directes des droits de l'homme». En Belgique, la loi du 13 avril 1995 (art. 11.5) concernant les sévices sexuels sur des mineurs autorise les associations à but non lucratif à se constituer partie civile dans une procédure pénale. Conformément à une interprétation faite par les tribunaux, les ONG peuvent se constituer parties dans une procédure pénale en Argentine. Au Portugal, la loi n° 20/96 autorise les organisations non gouvernementales de défense des droits de l'homme à participer à une procédure pénale contre des actes de racisme, de xénophobie ou de discrimination. En Allemagne, les victimes de crimes particulièrement graves, notamment d'infractions sexuelles, peuvent se joindre en tant qu'intervenants aux accusations portées par le Procureur public.

45. Du point de vue du droit positif, l'expérience passée montre que des lacunes dans la législation nationale ont contribué à l'impunité. De nombreux États n'ont pas adopté de législation pour s'acquitter pleinement des obligations qui leur incombent en vertu des instruments relatifs aux droits de l'homme; le vide juridique qui en a parfois résulté a amené les tribunaux à ne pas donner suite à des actions intentées en vertu de ces obligations. Le travail accompli par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda ces 10 dernières années et plus récemment la création de la Cour pénale internationale ont servi de catalyseur, encourageant les pays à adopter des projets de loi pour s'acquitter de leurs obligations conventionnelles existantes ainsi que des nouvelles obligations issues du Statut de Rome. Dans certains pays, la société civile est activement mobilisée autour du processus d'élaboration de textes de loi pour appliquer le Statut. Vu le rôle essentiel que joue la société civile dans la lutte contre l'impunité, ce processus devrait renforcer les efforts nationaux et régionaux pour combattre ce fléau.

46. Une des caractéristiques fondamentales de certains nouveaux textes et projets de loi tient au fait qu'ils incriminent les infractions relevant de la juridiction de la Cour pénale internationale (encore que la législation récente n'ait pas toujours donné pleinement effet aux obligations des États en tant que parties au Statut de Rome). Cette situation présente, entre autres, l'avantage qu'elle pourrait permettre de lever un obstacle à une exécution effective par les États de leur obligation de traduire en justice les auteurs de crimes internationaux, à savoir la méconnaissance du droit international chez de nombreux juges qui a amené certains d'entre eux à en interpréter les Principes de manière restrictive. La législation adoptée récemment pour appliquer le Statut de Rome pourrait également conduire à une harmonisation accrue des lois nationales. Sachant que de nombreux États appliquent la règle de la «double incrimination» en matière d'extradition, cela pourrait aussi renforcer la coopération internationale en vue de traduire en justice des auteurs présumés de violations graves des droits de l'homme. Un autre aspect salubre dans la législation adoptée par certains pays pour appliquer les normes internationales tient à l'incorporation des principes de responsabilité pénale établis en droit international<sup>43</sup>.

47. L'assistance internationale a facilité l'adoption de textes de loi donnant effet aux obligations contractées par les États en vertu du Statut de Rome. Les États de l'Union européenne ainsi que d'autres comme le Canada parrainent un programme visant à promouvoir l'adhésion au Statut de Rome et sa mise en œuvre dans chaque région du monde. Le CICR et des ONG internationales apportent aussi une précieuse contribution dans ce domaine.

48. Parallèlement à ce qui est accompli dans le contexte du Statut de Rome, plusieurs pays ont pris des mesures pour combler les lacunes législatives qui contribuent à l'impunité. Ces huit dernières années, la Colombie, El Salvador, le Guatemala, le Mexique, le Paraguay, le Pérou et le Venezuela ont adopté des textes de loi qui criminalisent les disparitions forcées; le Guatemala a également érigé en infraction pénale les exécutions extrajudiciaires. La Colombie, le Paraguay, l'Équateur et le Venezuela ont, de leur côté, ajouté à leur Constitution des dispositions qui interdisent la pratique des disparitions forcées. Par la loi n° 24 820 du 30 avril 1997, l'Argentine a conféré un rang constitutionnel à la Convention interaméricaine sur la disparition forcée de personnes. Certains pays, dont l'Allemagne, les États-Unis et la Suède ont adopté des textes de loi qui érigent en infraction pénale certaines formes de violence à l'égard des femmes, y compris les mutilations génitales et la traite.

49. Le rôle des tribunaux étrangers dans la lutte contre l'impunité (principes 20 à 22) a connu ces dernières années une évolution importante. Il y a tout d'abord un recours sans précédent à la compétence extraterritoriale pour les crimes graves au regard du droit international autres que les atrocités commises au cours de la Seconde Guerre mondiale. Certains États ont adopté dans les années 90 des lois pour éviter qu'ils ne deviennent un refuge pour les auteurs de crimes commis dans l'ex-Yougoslavie et au Rwanda qui ne seraient pas traduits devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ou le Tribunal pénal international pour le Rwanda; dans d'autres États la présence d'auteurs présumés de tels crimes donne aux autorités l'occasion d'appliquer des lois déjà en vigueur<sup>44</sup>. Comme on peut le voir, l'action des tribunaux internationaux a instauré un climat qui a encouragé les États à apporter leur contribution aux efforts visant à traduire en justice les auteurs présumés de crimes internationaux. Un autre facteur qui a joué un rôle de catalyseur dans le recours accru aux juridictions étrangères a été l'arrestation de l'ancien Président chilien Augusto Pinochet, en octobre 1998, par les autorités britanniques à la demande d'un magistrat espagnol. Inspirées par ce précédent, les victimes de violations des droits de l'homme ont intenté des actions pénales dans plusieurs pays dont les lois reconnaissent la compétence extraterritoriale pour les crimes internationaux.

50. Fait notable, certains États ont accepté que d'autres États exercent leur compétence sur leurs nationaux. Le Gouvernement bosniaque n'a pas objecté à l'exercice par l'Allemagne de la compétence universelle sur des ressortissants bosniaques dans plusieurs affaires portées devant les tribunaux dans les années 90. En juillet 2003, le Gouvernement argentin a abrogé un décret qui empêchait l'extradition de ressortissants argentins pour répondre de violations présumées des droits de l'homme à l'étranger<sup>45</sup>. Le Gouvernement tchadien a, de son côté, coopéré avec un magistrat belge dans l'enquête sur l'ancien Président tchadien. En outre, il y a eu une évolution notable sur le plan de la coopération de pays tiers dans l'exercice de la compétence extraterritoriale pour les crimes internationaux. En juin 2003, le Gouvernement mexicain a extradé Miguel Cavallo, capitaine de la marine argentine à la retraite, en Espagne pour qu'il y réponde d'accusations de génocide et de terrorisme en rapport avec des violations commises sous le régime militaire en Argentine.

51. Les possibilités d'intenter des actions auprès de tribunaux étrangers a ouvert de nouvelles possibilités de rendre justice dans les pays où des amnisties et autres immunités empêchaient auparavant toute poursuite. Après l'arrestation de l'ancien Président chilien Pinochet au Royaume-Uni, les autorités chiliennes ont promis de le traduire en justice s'il était rapatrié. À la suite de son retour au pays en 2000, les tribunaux chiliens ont prononcé plusieurs décisions qui ont levé l'immunité de poursuites dont jouissait l'ancien Président. Bien que le jugement prononcé à l'issue de la procédure était que M. Pinochet ne pouvait être jugé car mentalement incapable, d'autres procédures judiciaires portant sur des crimes commis sous le régime militaire ont progressé. De même, des mesures récentes portant abrogation de lois conférant l'impunité en Argentine (voir par. 30 ci-dessus) ont été attribuées en partie à l'effet des mandats d'extradition délivrés par un magistrat espagnol contre 45 anciens officiers de l'armée argentine accusés de torture et d'avoir été à l'origine de disparitions.

52. Avec le recours accru à des juridictions étrangères au cours des 10 dernières années, les États ont eu inévitablement à faire face à plusieurs problèmes que leurs propres tribunaux n'avaient pas réglés auparavant ou auxquels les décisions internationales n'avaient pas apporté de solution complète. Il y a en particulier la question de l'application par les tribunaux nationaux étrangers des immunités de poursuites officielles pour les crimes internationaux. La Cour

internationale de Justice (CIJ) a abordé certains aspects de cette question en 2002, statuant qu'un Ministre des affaires étrangères en exercice avait droit à l'immunité de procédure vis-à-vis de la juridiction d'un autre État même s'il était accusé de crimes graves au regard du droit international. L'opinion de la majorité des juges n'a toutefois pas permis de définir clairement la portée des immunités dans le cas des anciens responsables<sup>46</sup>. Sur un point il ne devrait cependant subsister aucun doute: comme cela est reconnu dans le Statut du Tribunal de Nuremberg et dans les jugements de ce tribunal et comme l'ont proclamé par la suite de nombreux instruments internationaux y compris le statut de chaque tribunal pénal international, les immunités officielles *ratione materiae* ne peuvent s'appliquer à des comportements condamnés en tant que crimes graves en vertu du droit international.

53. Les tribunaux nationaux de plusieurs pays dont la Belgique, l'Allemagne, les Pays-Bas et l'Espagne ont aussi examiné la question de savoir si une infraction doit avoir un lien particulier avec un État avant qu'il ne puisse exercer sa compétence universelle<sup>47</sup>; en Belgique et en Allemagne la question a fait l'objet de lois adoptées récemment. Une question connexe dont les tribunaux espagnols<sup>48</sup> et le législateur belge ont étudié certains aspects est celle de savoir si les tribunaux qui peuvent exercer une compétence extraterritoriale devraient renvoyer l'affaire devant la justice d'un autre État qui est davantage touché par le crime en question et dans l'affirmative à quel État devrait incomber l'obligation de fixer d'éventuelles conditions préalables pour l'exercice de la compétence.

54. Une affaire actuellement en instance devant la Cour internationale de Justice pourrait apporter une réponse à certaines de ces questions<sup>49</sup>. Un examen plus poussé de pratiques exemplaires de tribunaux nationaux dans l'application du droit international par l'exercice d'une compétence extraterritoriale est peut-être aussi souhaitable afin de définir les principes devant régir un recours judiciaire à ce type de compétence de façon à lever toute incertitude à ce propos<sup>50</sup>. Les États devraient en tout état de cause faire en sorte que leur législation interne les habilite à s'acquitter des obligations claires qui leur incombent en vertu d'instruments internationaux tels que la Convention contre la torture, les Conventions de Genève du 12 août 1949 et leur Protocole additionnel I de 1977, qui incluent l'obligation d'engager des poursuites dans des circonstances déterminées à moins qu'un État partie n'extrade un suspect vers un autre État.

55. Les États devraient en outre assurer le respect effectif de ces obligations. À cet égard, il y a lieu de signaler d'importantes lacunes dans la pratique de certains États, qui ont fait des efforts concertés pour expulser ou refouler des ressortissants étrangers lorsqu'il y avait des raisons sérieuses de croire qu'ils avaient commis des crimes graves au regard du droit international, mais n'ont pas pris les mesures requises pour faire en sorte que ces personnes soient poursuivies à l'étranger. L'Union européenne a récemment pris des dispositions qui pourraient contribuer à combler ces lacunes, adoptant une décision portant création d'un réseau européen de points de contact en ce qui concerne les personnes responsables de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre<sup>51</sup>. Il est recommandé aux États de revoir leurs lois et leurs politiques afin que les personnes expulsées ou refoulées au motif de leur participation présumée dans des crimes graves au regard du droit international fassent l'objet de poursuites devant une juridiction compétente.

56. Le fait nouveau le plus important concernant le principe 21 a) tient aux progrès accomplis dans l'examen du projet de convention internationale sur la protection de toutes les personnes

contre les disparitions forcées. Dans un rapport établi en application de la résolution 2001/46 de la Commission des droits de l'homme, l'expert indépendant chargé de la question, M. Manfred Nowak, est arrivé à la conclusion que les lacunes que comporte le cadre juridique en place «mettent clairement en lumière la nécessité d'un "instrument normatif contraignant pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées"» et que «c'est la compétence universelle, assortie de sanctions appropriées qui, dans des cas individuels clairement définis de disparition forcée, constituera à l'avenir le dispositif de dissuasion le plus efficace pour combattre cette pratique» (E/CN.4/2002/71).

### C. Le droit à réparation (principes 33 à 42)

57. Le principe 33 énonce un élément essentiel du droit international relatif aux droits de l'homme explicitement reconnu dans chaque instrument universel relatif aux droits de l'homme. Il convient de noter à cet égard que l'article 75 du Statut de Rome donne effet à ce principe dans le contexte des procédures pénales internationales. En outre, la jurisprudence récente a établi que le principe 36 définissait en droit international la portée du droit à réparation, qui est développé dans le projet de principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire<sup>52</sup>.

58. Un programme proposé par la Commission péruvienne de vérité et de réconciliation (qui n'a pas encore été adopté par le Gouvernement), le plan global de réparation, contient des éléments tirés de l'expérience d'autres États et constitue donc un moyen de se faire une idée sur la pratique de différents pays en la matière. Tout d'abord, le plan proposé est le fruit de vastes consultations avec des organisations de défense des victimes et d'autres secteurs de la société civile. Tout en contribuant à garantir que la proposition réponde aux besoins des victimes, la participation de la société civile à l'élaboration du plan a aidé cette dernière à renforcer sa propre aptitude à jouer un rôle efficace à la fois dans le débat de politique générale à venir sur la question de la réparation et dans un éventuel processus de mise en œuvre.

59. Plusieurs aspects de la conception du plan représentent aussi des pratiques exemplaires. Il y a premièrement la reconnaissance explicite par la Commission de vérité et de réconciliation que la réparation constitue une obligation morale, politique et juridique de l'État et que l'acceptation du fait que les victimes sont des êtres humains dont les droits fondamentaux ont été violés est «l'objectif central» du processus de réparation. En constatant les souffrances des victimes et en saluant leur dignité, le rapport de la Commission constitue en lui-même une mesure de réparation, qui pourrait contribuer à rétablir la confiance civique de ces dernières.

60. Une autre caractéristique d'un programme de réparation dans un pays où un nombre considérable de personnes ont été victimes de violations est sa vaste portée<sup>53</sup>. Ce critère a plusieurs dimensions. Premièrement, le programme devrait assurer que toutes les victimes de violations graves bénéficient des mesures de réparation. Comme cela est reconnu dans le plan global de réparation, une telle démarche permet d'éviter au maximum les inégalités qui résultent d'une dépendance totale à l'égard de moyens de recours judiciaires, auxquels des victimes instruites sont plus à même d'accéder que les membres des groupes socialement marginalisés, qui sont souvent surreprésentés parmi les victimes de violations systémiques. Dans le même temps, le plan proposé permet aux personnes de se prévaloir si elles le souhaitent de recours individuels plutôt que d'avoir à participer à un programme global. Deuxièmement, un

programme de réparation efficace comprend tout un éventail de mesures complémentaires. Par exemple celui qui a été adopté au Chili et en Argentine et celui qui est proposé au Pérou comprend des mesures de réparation symboliques, des projets dans les domaines de la santé et de l'éducation et un dédommagement matériel. Enfin, comme cela a été déjà noté, le programme de réparation devrait être conçu dans l'optique de la place qu'il occupera dans l'ensemble de mesures complémentaires de justice de transition. Les États doivent bien entendu faire en sorte que des moyens efficaces d'obtenir réparation soient garantis dans le cadre des systèmes nationaux.

61. Parmi les mesures de réparation figurent la garantie de non-renouvellement des violations des droits de l'homme (principes 37 à 42). Pour ce qui est des principes 40 et 41, le Comité des droits de l'homme a indiqué que même si les lois d'amnistie sont abrogées, il demeure nécessaire d'assurer que les personnes impliquées dans des violations des droits de l'homme cessent d'occuper «des charges militaires ou publiques»<sup>54</sup>. Les processus d'enquête doivent respecter les normes internationales interdisant les formes inadmissibles de discrimination et garantissant une procédure équitable, normes qui varient quelque peu d'un instrument à l'autre. Les processus d'enquête devraient assurer pour le moins une audience et un contrôle devant un organe indépendant et impartial.

62. Une institution qui a récemment pris de l'importance dans certains pays est celle du bureau de l'ombudsman ou avocat public. Même si leurs fonctions varient d'un pays à l'autre, les ombudsmans sont généralement habilités à recevoir des plaintes des citoyens qui estiment être victimes de violations de leurs droits par des organes de l'État et à recommander les mesures de réparation voulues. À ce titre, le bureau de l'ombudsman tient lieu d'organe de liaison entre le citoyen et le Gouvernement. Dans certains pays, l'ombudsman a publié des rapports qui semblent avoir contribué à la lutte contre l'impunité. Par exemple, s'ajoutant aux activités connexes des organisations de la société civile, un rapport complet de la *Defensoria del Pueblo* péruvienne sur les disparitions forcées entre 1980 et 1996 a constitué une importante contribution aux travaux de la Commission péruvienne de vérité et réconciliation. Le soutien de la *Defensoria* au jugement de la Cour interaméricaine qui avait invalidé les lois péruviennes d'amnistie de 1995 (voir par. 29) et l'interprétation qu'elle a faite de ce jugement ont permis de conforter le Gouvernement dans sa volonté d'annuler les effets de ces lois. Au Honduras où il n'y a pas de commission de vérité, la *Comision Nacional de Proteccion de los Derechos Humanos* a produit un document qui a fait la lumière sur les circonstances historiques du conflit interne et le rôle de l'intervention étrangère. En Irlande du Nord, le travail d'un ombudsman qui reçoit des plaintes relatives au comportement de la police a débouché sur des condamnations pénales de fonctionnaires de police et un changement de la politique sur l'utilisation des armes à feu.

63. Comme nous l'avons indiqué plus haut, ces dernières années ont été marquées par une prise de conscience accrue et un regain d'attention en ce qui concerne les violations des droits de l'homme touchant spécifiquement les femmes ainsi que les violations des droits de l'enfant. En dépit de cette attention, les efforts pour en finir avec ces violations se sont heurtés à des obstacles considérables. Une initiative qui pourrait avoir un grand poids à cet égard est le programme Daphne de l'Union européenne qui a financé au cours de sa première phase (2000-2003) plus de 300 projets visant à combattre la violence contre les jeunes, les femmes et les enfants. Fait important dans l'optique de la présente étude, le programme Daphne a répertorié

des programmes de démonstration entrepris dans des États membres de l'Union européenne qui pourraient constituer des pratiques exemplaires<sup>55</sup>.

64. Dans ce domaine, comme dans d'autres domaines visés par les Principes, l'application par les États des régimes issus des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme a renforcé les moyens dont ils disposent au niveau local pour combattre l'impunité. Pour ne citer qu'un exemple, le 19 juin 2003 le Gouvernement monténégrin a accepté de verser plus de 985 000 euros à 74 Roms victimes d'un pogrom perpétré en 1995 durant lequel la foule s'était livrée à des déprédations et avait détruit tout un quartier où vivait cette minorité. Le montant versé faisait suite à une décision prise par le Comité contre la torture en 2002 exhortant l'État concerné à accorder «une réparation ... y compris une indemnisation équitable et adéquate»<sup>56</sup>.

### III. RECOMMANDATIONS POUR LA POURSUITE DE L'APPLICATION DES PRINCIPES

**65. Bien que certains aspects des Principes – notamment ceux concernant la création d'un tribunal pénal international – aient peut-être besoin d'être mis à jour, l'évolution récente du droit international a vigoureusement confirmé la validité de l'instrument pris globalement. Certains des principes correspondent à des normes consacrées par les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et le droit coutumier qui étaient bien établies en 1997; d'autres ont été affirmés par l'évolution récente du droit international décrite dans la présente étude. Les Principes représentent en eux-mêmes un cadre de référence pour les mesures nationales de lutte contre l'impunité. Compte tenu de ces observations, il est recommandé à la Commission des droits de l'homme de nommer un expert indépendant pour mettre à jour les Principes en vue de leur adoption par la Commission.**



Notes

- <sup>1</sup> The full text of these replies is available from the secretariat.
- <sup>2</sup> The expert also wishes to acknowledge the research assistance of Holly Dae, Kristen McGeeney and Debra Wolf.
- <sup>3</sup> The text of draft Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of [Gross] Violations of International Human Rights Law and [Serious] Violations of International Humanitarian Law prepared by Mr. Bassiouni, independent expert of the Commission on Human Rights on the right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of gross violations of human rights and fundamental freedoms, and Mr. van Boven, Special Rapporteur on the question of torture, is set forth in E/CN.4/2004/57, appendix I.
- <sup>4</sup> A comparative study on reparations programmes, *Repairing the Past: Compensation for Victims of Human Rights Abuse* (Pablo de Greiff, ed.), has been undertaken by the International Center for Transitional Justice and will soon be available at [www.ictj.org](http://www.ictj.org).
- <sup>5</sup> For example, the Principles are cited in a presidential decree establishing a National Archive of Remembrance in Argentina, Decree 1259/2003.
- <sup>6</sup> See, e.g., Inter-American Commission on Human Rights (case No. 133/99), report No. 133/99, paras. 102-107.
- <sup>7</sup> The leading case under the International Covenant on Civil and Political Rights is *Quinteros Almeida v. Uruguay*, Communication No. 107/1981 (2003). The Inter-American Court's jurisprudence on this subject is summarized and affirmed in the *Bámaca Velásquez* case, Inter-American Court of Human Rights, vol. 70, Series C, paras. 159-166 (25 November 2000).
- <sup>8</sup> See the *Caracazo* case, Inter-American Court of Human Rights, vol. 95, Series C (Reparations), para. 118 (2002).
- <sup>9</sup> See, e.g., *Cyprus v. Turkey*, paras. 157-158 (10 May 2001).
- <sup>10</sup> Cases Nos. CH/01/8365 et al., Decision on Admissibility and Merits, para. 220 (4); see also para. 191 (7 March 2003).
- <sup>11</sup> *Ibid.*, paras. 181 and 220 (3).
- <sup>12</sup> *Cyprus v. Turkey*, para. 136.
- <sup>13</sup> *Parada Cea et al. v. El Salvador* (case 10.480), report No. 1/99, para. 150.
- <sup>14</sup> *Ibid.*, para. 152.
- <sup>15</sup> *Monsignor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez v. El Salvador* (case 11.481), report No. 37/00, para. 148; see also para. 147. Also relevant to principle 36, when the Inter-American Court has found a Government responsible for violating article 4 of the American Convention (right to life) in relation to a victim of enforced disappearance, it has concluded that the respondent State

“must locate the mortal remains” of the victim “and hand them over to his next of kin”. *Bámaca Velásquez* case, op. cit., vol. 91, Series C (Reparations), para. 79 (22 February 2002).

<sup>16</sup> *Myrna Mack Chang* case, Inter-American Court of Human Rights, vol. 101, Series C, para. 274 (23 November 2003) (unofficial translation).

<sup>17</sup> *Lapacó v. Argentina*, Inter-American Court of Human Rights (case 12.059), report No. 21/00, para. 17.1.

<sup>18</sup> E.g., report No. 37/00, para. 148.

<sup>19</sup> *Bámaca Velásquez*, op. cit., vol. 91, para. 77. See also *Caracazo*, op. cit., para. 118.

<sup>20</sup> *Myrna Mack Chang*, op. cit., paras. 274-275.

<sup>21</sup> Cases Nos. CH/01/8365 et al., op. cit., para. 212 (emphasis added).

<sup>22</sup> For a comprehensive assessment of truth commissions, see Priscilla Hayner, *Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity* (New York: Routledge, 2001).

<sup>23</sup> *Ibid.*, p. 125.

<sup>24</sup> *Kurt v. Turkey*, para. 140 (25 May 1998).

<sup>25</sup> E.g., Inter-American Commission on Human Rights, case 10.480, report No. 1/99, para. 116 (quoting a senior ICRC attorney who explained that the travaux préparatoires of article 6 (5) indicate that this provision aims at encouraging amnesty “as a type of liberation at the end of hostilities for those who were detained or punished merely for having participated in the hostilities” and does not aim at amnesty “for those who have violated international humanitarian law”).

<sup>26</sup> E.g., *Prosecutor v. Tadić*, Appeals Chamber, para. 134 (2 October 1995); *Prosecutor v. Delalić*, Appeals Chamber, paras. 163-73 (20 February 2001).

<sup>27</sup> *Prosecutor v. Furundžija*, para. 155 (judgement of 10 December 1998).

<sup>28</sup> Order of the Criminal Chamber, Appeal 173/98 (5 November 1998).

<sup>29</sup> See [www.universaljurisdiction.info/index/Cases/Cases/France – Ely Ould Dah Case/Case\\_Doc\\_Summaries/110303,0](http://www.universaljurisdiction.info/index/Cases/Cases/France – Ely Ould Dah Case/Case_Doc_Summaries/110303,0) (summarizing *Ely Ould Dah case*, Crim. 23 October 2002: Bull. Crim. No. 195 p. 725).

<sup>30</sup> *Barrios Altos* case, Inter-American Court on Human Rights, vol. 75 (Series C), paras. 39-41 (14 March 2001). See also *Loayza Tamayo* case, paras. 167-168 (Reparations) (27 November 1998).

<sup>31</sup> Case 8686/2000, *Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal*, No. 4 (6 March 2001).

<sup>32</sup> Sentencing of Fernando Laureani Maturana and Miguel Krassnoff Marchenko, Santiago Court of Appeal (5 January 2004).

<sup>33</sup> S/PRST/2002/41, p. 1.

<sup>34</sup> S/2000/915, para. 22 (footnote omitted).

<sup>35</sup> E.g., articles 7 (1) (g), 8 (2) (b) (xxii) and 8 (2) (e) (vi).

<sup>36</sup> E.g., *Selçuk and Asker v. Turkey*, para. 96 (24 April 1998).

<sup>37</sup> *SERAC v. Nigeria*, communication No. 155/96, concluding paragraphs, 15th *Annual Activity Report* (2001-2002).

<sup>38</sup> E.g., *Prosecutor v. Kupreškić*, Trial Chamber judgement, para. 631 (14 January 2001).

<sup>39</sup> Judgement C-004/03 (20 January 2003).

<sup>40</sup> Another hybrid court is planned for Cambodia.

<sup>41</sup> Relevant international decisions and reports are summarized in E/CN.4/Sub.2/2002/4. A more detailed discussion is provided in Federico Andreu-Guzmán, *Military Jurisdiction and International Law (Fuero militar y derecho internacional)*, published by the International Commission of Jurists, Bogotá, 2003.

<sup>42</sup> Eric Stover, *The Witnesses: War Crimes and the Promise of Justice in The Hague* (Human Rights Center, University of California, Berkeley, May 2003). Article 92 (6) of the ICC Rules of Procedure and Evidence provides for notification to victims of the outcome of proceedings in which they participated.

<sup>43</sup> Principles of international criminal responsibility as clarified by recent international jurisprudence are summarized in E/CN.4/2002/103, paras. 26-30.

<sup>44</sup> These prosecutions are described in Amnesty International, *Universal Jurisdiction: The duty of States to enact and implement legislation*, AI Index: IOR 43/002 - 018/2001, September 2001.

<sup>45</sup> Decree No. 420 of 25 July 2003.

<sup>46</sup> See case concerning arrest warrant of 11 April 2000 (*Democratic Republic of the Congo v. Belgium*), *I.C.J. Reports, 2002 (Merits)*, para. 61 (briefly addressing immunities of former officials). The Joint Separate Opinion of Judges Higgins, Kooijmans and Buergenthal noted, however, that “it is generally recognized that in the case of [serious international] crimes ... immunity is never substantive and thus cannot exculpate the offender from personal criminal responsibility”. *Ibid.*, para. 74. The scope of official immunities is in issue in cases pending before the ICJ (*Case Concerning Certain Criminal Proceedings in France (Republic of the Congo v. France)*) and SCSL (*Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor*, SCSL 2003-01-I).

<sup>47</sup> Key decisions through 2001 are summarized in Amnesty International's report on universal jurisdiction. See note 44 above.

<sup>48</sup> See Rios Montt case *Tribunal Supremo* (25 February 2003) (unofficial translation), *International Legal Materials*, vol. 42, pp. 686 ff (2003); Fujimori case, *Tribunal Supremo* (20 May 2003) (unofficial translation), *International Legal Materials*, vol. 42, pp. 1200 ff (2003).

<sup>49</sup> Case concerning certain criminal proceedings in France (*Republic of the Congo v. France*).

<sup>50</sup> Several non-governmental initiatives have produced principles concerning the exercise of universal jurisdiction, e.g. Amnesty International, 14 Principles on the Effective Exercise of Universal Jurisdiction, AI Index: IOR 53/01/99, May 1999; Brussels Principles against Impunity and for International Justice, adopted by the Brussels Group for International Justice (Brussels, 11-13 March 2002); and the Princeton Principles on Universal Jurisdiction (2001), at [www.princeton.edu/~lapa/unive\\_jur.pdf](http://www.princeton.edu/~lapa/unive_jur.pdf).

<sup>51</sup> Council decisions 2002/494/JHA of 13 June 2002 and 2003/335/JHA of 8 May 2003.

<sup>52</sup> See note 3.

<sup>53</sup> The importance of comprehensiveness, as well as the role of reparations in restoring civic trust, are developed in de Greiff, *supra* note 4.

<sup>54</sup> CCPR/CO/70/ARG, para. 9 (2000).

<sup>55</sup> Descriptions of these projects are available at [http://europa.eu.int/comm/justice\\_home/funding/daphne/funding\\_illustr\\_cases\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/justice_home/funding/daphne/funding_illustr_cases_en.htm).

<sup>56</sup> *Dzemajl et al. v. Yugoslavia*, communication No. 161/2000, para. 11 (CAT/C/29/D/161/2000).

-----