

Distr.
GENERALE

E/CN.4/Sub.2/1993/SR.21
4 octobre 1993

Original : FRANCAIS

COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME
SOUS-COMMISSION DE LA LUTTE CONTRE LES MESURES DISCRIMINATOIRES ET
DE LA PROTECTION DES MINORITES

Quarante-cinquième session

COMPTE RENDU ANALYTIQUE DE LA 21ème SEANCE

tenue au Palais des Nations, à Genève,
le mardi 17 août 1993, à 15 heures.

Président : M. AL-KHASAWNEH
puis : M. YIMER

SOMMAIRE

L'administration de la justice et les droits de l'homme des détenus :

- a) La question des droits de l'homme dans le cas des personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement;
- b) La question des droits de l'homme et les états d'exception;

Le présent compte rendu est sujet à rectifications.

Les rectifications doivent être rédigées dans l'une des langues de travail. Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également portées sur un exemplaire du compte rendu. Il convient de les adresser, une semaine au plus tard à compter de la date du présent document, à la Section d'édition des documents officiels, bureau E.4108, Palais des Nations, Genève.

Les rectifications aux comptes rendus des séances publiques de la présente session seront groupées dans un rectificatif unique qui sera publié peu après la clôture de la session.

GE.93-14795 (F)

SOMMAIRE (suite)

c) Individualisation des poursuites et des peines, et répercussions des violations des droits de l'homme sur les familles;

d) Droit à un procès équitable (suite)

Examen des faits nouveaux intervenus dans les domaines dont la Sous-Commission s'est déjà occupée (suite)

La séance est ouverte à 15 h 15.

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

- a) LA QUESTION DES DROITS DE L'HOMME DANS LE CAS DES PERSONNES SOUMISES A UNE FORME QUELCONQUE DE DETENTION OU D'EMPRISONNEMENT;
- b) LA QUESTION DES DROITS DE L'HOMME ET LES ETATS D'EXCEPTION;
- c) INDIVIDUALISATION DES POURSUITES ET DES PEINES, ET REPERCUSSIONS DES VIOLATIONS DES DROITS DE L'HOMME SUR LES FAMILLES;
- d) DROIT A UN PROCES EQUITABLE (Point 10 de l'ordre du jour) (suite)
(E/CN.4/Sub.2/1993/19; E/CN.4/Sub.2/1993/20; E/CN.4/Sub.2/1993/21;
E/CN.4/Sub.2/1993/23; E/CN.4/Sub.2/1993/24 et Add.1 et 2;
E/CN.4/Sub.2/NGO/2; E/CN.4/Sub.2/1993/NGO/9; E/CN.4/Sub.2/1993/NGO/14;
E/CN.4/Sub.2/1993/NGO/15)

1. M. TREAT rappelle qu'avant d'établir le rapport sur le droit à un procès équitable qu'il va présenter à la Sous-Commission (E/CN.4/Sub.2/1993/24), M. Chernichenko et lui-même avaient établi un rapport préparatoire en 1990 (E/CN.4/Sub.2/1990/34), un rapport préliminaire en 1991 (E/CN.4/Sub.2/1991/29), qui contenait pour l'essentiel un résumé des interprétations du droit à un procès équitable par le Comité des droits de l'homme, ainsi qu'un questionnaire relatif aux pratiques nationales à l'égard du droit à un procès équitable, et enfin un rapport intérimaire en 1992 (E/CN.4/Sub.2/1992/24), qui comportait trois additifs.

2. L'additif 1 consistait en une étude de l'interprétation des normes internationales de procès équitable par la Commission et la Cour européenne des droits de l'homme. L'additif 2 évaluait les interprétations données de ces normes par la Commission et la Cour interaméricaine des droits de l'homme et l'additif 3 contenait une étude sur les procédures d'amparo, d'habeas corpus et autres procédures analogues.

3. M. Treat précise que, comme ils s'y étaient engagés, M. Chernichenko et lui-même seraient en mesure de présenter leur rapport final à la Sous-Commission en 1994. Il souligne que les solides liens d'amitié qui se sont tissés entre les rapporteurs spéciaux les ont grandement aidés à s'acquitter de leur tâche. M. Treat remercie également tous les gouvernements, les organisations intergouvernementales, les organisations non gouvernementales, les avocats et les particuliers qui leur ont apporté de précieuses contributions.

4. Cette année, les rapporteurs spéciaux ont franchi l'étape de loin la plus difficile de leur étude, à savoir celle au cours de laquelle ils s'étaient proposés d'examiner quelles sont les lois et l'interprétation qui leur est donnée en matière de droit à un procès équitable, dans un aussi grand nombre de pays que possible. Ils ont examiné non seulement le procès lui-même, mais aussi les phases de la procédure qui le précèdent et les circonstances dans lesquelles il se déroule. Ce rapport n'est ni complet ni rigoureusement comparatif. En effet, toute une vie ne suffirait pas à réaliser une étude vraiment complète sur la question. Par ailleurs, le monde change à

un tel rythme que les rapporteurs spéciaux ont été amenés à recueillir les informations concernant plusieurs pays où le régime a changé ou qui n'existent plus sous la même forme.

5. Le rapport comprend cinq chapitres. Dans le premier chapitre, les auteurs résument leurs précédents rapports. Le deuxième chapitre traite des sources complémentaires de normes relatives à un procès équitable et de l'évolution récente de ces normes. C'est ainsi, par exemple, que la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a adopté une résolution qui approfondit l'article 7.1 de la Charte africaine et garantit plusieurs droits supplémentaires, notamment la présomption d'innocence et le droit à la présence d'un interprète. Le chapitre III porte sur les pratiques nationales relatives au droit à un procès équitable. Il y est notamment question du droit qu'a un détenu d'être informé des chefs d'inculpation retenus contre lui ou d'être assisté par un avocat pendant le procès. Dans le quatrième chapitre, les auteurs résument les réponses de 28 gouvernements qui ont répondu au questionnaire qui leur avait été adressé. Enfin dans le dernier chapitre, ils formulent certaines conclusions et recommandations qui visent à renforcer la protection du droit à un procès équitable.

6. C'est dans cet esprit que les rapporteurs spéciaux ont rédigé un projet de troisième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (voir page 31 du rapport). Ce protocole dispose qu'il ne peut être dérogé au droit à un procès équitable et au droit à un recours en périodes d'état d'exception. La Commission des droits de l'homme et la Sous-Commission ont d'ailleurs affirmé à maintes reprises que le droit à l'habeas corpus et à l'amparo devrait être imprescriptible. Il faut préciser à ce propos que si le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ne garantit pas expressément le droit à l'habeas corpus ou à l'amparo, il prévoit néanmoins, aux alinéas 9.3 et 9.4, le recours fondamental contre les violations des droits de l'homme, que l'on trouve dans de nombreux pays, qu'il s'agisse d'habeas corpus, d'amparo ou de toute autre procédure comparable. C'est pourquoi ces alinéas constituent le fondement du projet de protocole.

7. Les auteurs du rapport et du projet de protocole facultatif souhaitent que ces deux documents soient envoyés à tous les gouvernements, ainsi qu'aux organisations non gouvernementales intéressées et au Comité des droits de l'homme, afin qu'ils formulent leurs observations, lesquelles pourront ainsi figurer dans leur rapport final. Ils espèrent, d'autre part, que les commentaires formulés par les membres de la Sous-Commission permettront d'améliorer ce projet de protocole.

8. Le rapport est accompagné de deux additifs. Le premier (E/CN.4/Sub.2/1993/Add.1) contient un projet de déclaration sur le droit à un procès équitable, que les rapporteurs spéciaux ont élaboré en tenant compte des instruments internationaux relatifs au droit à un procès équitable ainsi que des interprétations de ce droit données par divers organes internationaux. Ils ont également utilisé les informations pertinentes reçues des 28 gouvernements qui ont répondu au questionnaire. Enfin, l'aide que leur ont apportée des organisations intergouvernementales et non gouvernementales ainsi que des associations d'avocats et des particuliers leur a été d'un grand secours.

9. Le deuxième additif du rapport (E/CN.4/Sub.2/1993/24/Add.2) passe en revue les lois et les pratiques nationales relatives au droit à un procès équitable, notamment en ce qui concerne les conditions de la détention provisoire, le traitement du prévenu au cours du procès et le droit de l'accusé à être informé des charges pesant contre lui. Comme ils n'ont pas pu vérifier les éléments d'information qui leur ont été communiqués, les auteurs ont envoyé cet additif à tous les Etats qui y sont mentionnés en les priant de formuler leurs observations, dont il sera rendu compte dans le rapport final. M. Treat signale par ailleurs qu'au paragraphe 15 de la Déclaration de Vienne, de nombreux éléments du droit à un procès équitable sont énoncés. Il conclut en se félicitant de ce que M. Joinet ait préparé un projet de déclaration sur le droit à l'habeas corpus. Peut-être conviendrait-il de réfléchir à l'opportunité de regrouper en un même document cette déclaration et celle relative au droit à un procès équitable.

10. M. CHERNICHENKO remercie M. Treat pour la manière dont il a présenté leur rapport et pour les paroles chaleureuses qu'il a prononcées à son endroit.

11. Le PRESIDENT laisse à M. Yimer le soin de commenter l'étude réalisée par MM. Treat et Chernichenko.

12. M. YIMER dit, après avoir rappelé qu'il s'acquitte de sa tâche en application de la résolution 1992/21 de la Sous-Commission, qu'il ne suffit pas de reconnaître le droit à un procès équitable, mais qu'il faut aussi vérifier si ce droit peut s'exercer dans la pratique. Au chapitre I de leur rapport, les Rapporteurs spéciaux insistent à juste titre sur l'importance d'une part d'une procédure d'habeas corpus et d'amparo, et d'autre part de l'indépendance de la magistrature et des avocats inscrits au barreau. Il conviendrait qu'ils continuent d'accorder une attention particulière à ces questions.

13. On peut se demander pourquoi les Rapporteurs spéciaux qualifient de "complémentaires" les normes relatives à un procès équitable qu'ils citent au chapitre II de leur rapport, puisqu'il s'agit en fait de droits de l'homme et de libertés fondamentales internationalement reconnus et consacrés de longue date dans divers instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme.

14. Au paragraphe 52, les Rapporteurs spéciaux font observer qu'ils n'ont recueilli des informations sur la manière dont sont conduits les procès que pour 65 pays sur les 183 que comptent les Nations Unies. En outre, ces informations ne fournissent qu'une assez modeste indication de la manière dont se déroulent les procès dans ces pays.

15. Au paragraphe 44, les Rapporteurs spéciaux disent qu'ils envisagent le droit à un procès équitable de façon large. Cela signifie-t-il qu'on peut envisager cette question de façon étroite, alors même que le droit à un procès équitable est consacré par l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et par l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ?

16. Au paragraphe 45, ils soulignent un point très important, à savoir qu'il convient d'évaluer non seulement le déroulement du procès au tribunal, mais aussi les procédures qui précèdent le procès et peuvent influencer sur son déroulement.

17. Au paragraphe 48, les auteurs écrivent que l'objectif sensiblement plus réaliste qu'ils se sont fixé pour cette étude consiste à "mettre en lumière les caractéristiques communes ainsi que certaines différences des procédures pénales, de manière à identifier les principes qui, pour l'essentiel, devraient pouvoir s'accommoder des usages nationaux et être par conséquent acceptables pour les gouvernements". M. Yimer estime quant à lui que c'est la pratique qui doit être conforme aux principes établis et non pas l'inverse.

18. Au paragraphe 50, les auteurs recommandent avec raison que soit entreprise une étude complémentaire sur les poursuites administratives, civiles et autres. On peut rappeler à ce propos qu'aux termes de l'article 14.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, au civil comme au pénal.

19. Il est dit au paragraphe 57 qu'il ne semble pas y avoir de règle universelle en ce qui concerne la légitimité de la détention provisoire. Or, aux termes de l'article 9.3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, "la détention de personnes qui attendent de passer en jugement ne doit pas être de règle, mais la mise en liberté peut être subordonnée à des garanties assurant la comparution de l'intéressé à l'audience, à tous les autres actes de la procédure et, le cas échéant, pour l'exécution du jugement".

20. Les paragraphes 59 et 60 traitent de la violation la plus courante et la plus grave du droit à un procès équitable, à savoir l'incapacité des gouvernements de faire en sorte que les avocats puissent rencontrer leurs clients durant la détention provisoire. M. Yimer considère, d'autre part, comme les auteurs du rapport, que la détention administrative vient souvent contredire le droit d'être jugé sans retard excessif (voir par. 61).

21. Il est dit dans le rapport qu'il arrive que l'indépendance des juges et le droit de faire appel soient remis en cause dans les situations d'état d'urgence ou de crise mettant en danger la sécurité de l'Etat. Il faut ajouter que cette remise en cause ne se produit malheureusement pas que dans ces circonstances.

22. D'une manière générale, M. Yimer estime que le chapitre III du rapport consacré aux pratiques nationales relatives au droit à un procès équitable est trop descriptif et n'analyse pas de manière suffisamment approfondie les données du problème.

23. A propos du chapitre IV, où sont résumées les réponses des gouvernements au questionnaire, il convient de préciser une nouvelle fois que ce qui importe ce n'est pas ce que les gouvernements disent à propos de leur législation, mais la manière dont ils appliquent les lois. Au paragraphe 78, les rapporteurs disent qu'ils ont trouvé utiles les déclarations de principe des gouvernements, qui leur ont permis d'élaborer un projet de déclaration sur

le droit à un procès équitable et à un recours. M. Yimer estime qu'un tel projet devrait reposer sur une base beaucoup plus large.

24. Au chapitre V, les auteurs recommandent l'élaboration d'un troisième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui serait destiné à garantir en toutes circonstances le droit à un procès équitable et à un recours et aux termes duquel il ne pourrait pas être dérogé au droit à un procès équitable que garantit l'article 14 et les alinéas 9.3 et 9.4 du Pacte. Si M. Yimer approuve l'idée d'un troisième protocole facultatif, il pense par contre qu'une déclaration sur le droit à un procès équitable ne s'impose pas dans la mesure où tous les principes qui y seraient énoncés figurent déjà dans des instruments relatifs aux droits de l'homme. Ce qu'il faut, c'est veiller à ce que les normes existantes soient appliquées scrupuleusement. Enfin, M. Yimer ne voit pas quel est le rapport entre le droit à un procès équitable et la peine capitale. En effet, une personne peut fort bien être condamnée à mort à l'issue d'un procès équitable. Il conclut en émettant le souhait que les observations qu'il vient de formuler aident les Rapporteurs spéciaux à mener à bien leur tâche.

25. M. JOINET se félicite du rapport de MM. Chernichenko et Treat qui marque une étape importante dans l'histoire des travaux de la Sous-Commission. Quant à la notion de l'intangibilité de l'habeas corpus, M. Joinet s'interroge sur l'opportunité d'envisager directement l'adoption d'un protocole, sans faire précéder celui-ci par une déclaration. Il ne lui semble pas qu'il soit possible, comme le pense M. Treat, de faire l'économie de la déclaration et de passer ainsi plus rapidement à l'acte conventionnel; l'utilité de la déclaration préalable - façon de procéder qui permet d'habituer les esprits à l'idée d'une convention, de rapprocher les positions sans que cela n'engage ni les uns ni les autres, et de mieux cerner les problèmes qui se poseront réellement lors de l'élaboration de l'instrument définitif, lui paraît indéniable, et il cite à l'appui de sa position l'exemple de la Convention contre la torture, ajoutant que s'il existe un jour, comme il le souhaite, une convention sur les disparitions, la déclaration concernant les disparitions forcées aura permis de gagner du temps. Il est convaincu que, d'une manière générale, quelle que soit la qualité d'un projet de protocole, il est toujours préférable de le faire précéder d'une déclaration.

26. M. Joinet fait par ailleurs savoir que des changements importants sont intervenus dans la procédure pénale en France où, notamment, la présence d'un avocat est désormais obligatoire pendant la période de garde à vue, précisant qu'il a utilisé le rapport intérimaire de 1992 de MM. Chernichenko et Treat pour faire valoir leur point de vue auprès des spécialistes qui ont travaillé à cette réforme. Il fait également remarquer que ce rapport lui a été fort utile dans son travail, en collaboration avec M. Guissé, sur la question de l'impunité, comme il l'a été au Groupe sur les détentions arbitraires, lorsque celui-ci a examiné la question de l'équité des procès. Aussi estime-t-il que ces travaux, de très grande qualité, mériteraient une très large diffusion, en dehors même de l'Organisation des Nations Unies.

EXAMEN DES FAITS NOUVEAUX INTERVENUS DANS LES DOMAINES DONT LA SOUS-COMMISSION S'EST DÉJÀ OCCUPÉE (point 4 de l'ordre du jour) (suite) (E/CN.4/Sub.2/1993/6, E/CN.4/Sub.2/1993/7, E/CN.4/Sub.2/1993/8, E/CN.4/Sub.2/1993/9, E/CN.4/Sub.2/1993/10, A/CONF.157/23)

27. M. van BOVEN présente son rapport final sur le droit à restitution, à indemnisation et à réadaptation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales (E/CN.4/Sub.2/1993/8) qu'il convient de lire en parallèle avec son rapport préliminaire (E/CN.4/Sub.2/1990/10) et ses deux rapports intérimaires (E/CN.4/Sub.2/1991/7 et E/CN.4/Sub.2/1992/8), ainsi qu'avec le rapport du Séminaire de Maastricht sur la question. Le mandat qui lui avait été confié consistait, entre autres choses, à mettre au point certains principes et directives fondamentaux, qui sont énoncés à la Section IX de ce rapport.

28. A propos du concept de violations flagrantes des droits de l'homme, M. van Boven appelle l'attention sur les travaux de M. Chernichenko (E/CN.4/Sub.2/1993/10), dont la démarche est analogue à la sienne, notant que ce concept recouvre au strict minimum le génocide, l'esclavage et les pratiques assimilées à l'esclavage, les exécutions sommaires ou arbitraires, la torture et les traitements ou punitions cruels, inhumains ou dégradants, les disparitions forcées, la détention arbitraire, la déportation ou les transferts de population et, enfin, la discrimination systématique, notamment en fonction de la race ou du sexe.

29. M. van Boven insiste à cet égard tout particulièrement sur les mesures qu'il faudrait prendre pour protéger et, éventuellement, indemniser et réadapter les femmes dont les droits ne seraient pas respectés, citant le projet de Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes et la recommandation générale No 19 consacrée à la violence contre les femmes, adoptée par le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes.

30. La question des formes contemporaines d'esclavage est une autre question qui mérite une attention particulière. M. van Boven évoque les travaux du Groupe de travail de la Sous-Commission sur les formes contemporaines d'esclavage et dit s'être efforcé de répondre à certaines questions soulevées par celui-ci; il renvoie notamment aux paragraphes 23 à 25 de son rapport. La question, en particulier de l'esclavage et des pratiques esclavagistes en temps de guerre, est spécialement d'actualité et, là encore, M. van Boven évoque le sort des femmes, dénonçant avec virulence la pratique systématique du viol, l'esclavage sexuel et l'humiliation à laquelle ces femmes et ces fillettes sont soumises en période de conflit armé. Il dit aussi avoir reçu un très grand nombre de documents ayant trait à la situation des femmes dites de réconfort. Il prie instamment la Sous-Commission de s'intéresser de très près à ces questions, jugeant impératif que justice soit faite.

31. Abordant les normes internationales existantes, auxquelles est consacré le chapitre II de son rapport, M. van Boven fait valoir que le droit à restitution se fonde sur de nombreux instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme, sur les normes régissant la lutte contre la criminalité et les normes de la justice pénale ainsi que sur les normes du droit humanitaire international. Sur ce chapitre, il souligne la

recommandation No 5 énoncée au paragraphe 136 du rapport, en vertu de laquelle tout nouvel instrument relatif aux droits de l'homme devrait comporter des dispositions sur la réparation; on pourrait même envisager de modifier dans ce sens les instruments existants.

32. Pour ce qui concerne la responsabilité de l'Etat (chap. III), M. van Boven dit s'être très largement inspiré des travaux de la Commission du droit international. Il constate toutefois que cette dernière s'intéresse surtout au droit international traditionnel, qui est celui des relations entre les Etats. Or, dans le contexte des droits de l'homme, la responsabilité de l'Etat existe vis-à-vis de personnes privées. D'où l'importance de la recommandation No 9 (par. 136) dans laquelle il est demandé qu'une attention plus grande soit accordée à l'obligation faite aux Etats de respecter les droits de l'homme et les libertés fondamentales de toutes les personnes relevant de leur juridiction. M. van Boven appelle d'ailleurs l'attention sur des projets d'articles de la Commission du droit international concernant la cessation d'un comportement illicite, la réparation, la restitution, la compensation et les garanties de non-répétition, articles dont il s'est inspiré pour élaborer des principes et directives fondamentaux (par. 137 du rapport).

33. Le chapitre IV, consacré aux décisions et opinions des organes internationaux s'occupant des droits de l'homme est, selon M. van Boven, l'un des plus importants du rapport. On y analyse la jurisprudence de divers organes, en particulier celle du Comité des droits de l'homme, du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, du Comité contre la torture, du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, de la Commission d'enquête instituée en vertu de la Constitution de l'OIT (M. van Boven cite la Convention No 111 de l'OIT concernant la plainte relative à la Roumanie), de la Cour européenne des droits de l'homme, et de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Il s'arrête sur la recommandation No 7 (par. 136) dans laquelle il est demandé que les organes de suivi des traités s'intéressent systématiquement à la question de la réparation à laquelle ont droit les victimes des violations des droits de l'homme, et sur le principe No 2 (par. 137), selon lequel l'Etat est tenu de faire réparation lorsqu'il y a eu violation de l'obligation de respecter les droits de l'homme et les libertés fondamentales.

34. L'indemnisation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales du fait de l'invasion et de l'occupation illicites du Koweït par l'Iraq est l'objet du chapitre V du rapport. Sans donner le détail des dispositions prévues, M. van Boven pense que celles-ci peuvent constituer un précédent intéressant dans le contexte onusien. Etant donné l'évolution du droit international humanitaire et le locus standi dont peuvent se prévaloir les particuliers devant une instance internationale, M. van Boven estime de la plus haute importance que les victimes puissent présenter une réclamation en leur nom propre et n'aient pas à compter sur la bonne volonté d'un gouvernement. Dans ce contexte, les recommandations No 12 et No 13 (par. 136) sont particulièrement importantes, la première disposant que les victimes, ou leur famille, doivent pouvoir prétendre aux voies de recours nationales et internationales, et la seconde que les Etats cherchant réparation pour les victimes utiliseront ces moyens dans l'intérêt des victimes.

35. Le droit national et la pratique des Etats sont traités au chapitre VI du rapport. Celui-ci décrit plus qu'il n'analyse. M. van Boven constate néanmoins que des catégories importantes de victimes de violations flagrantes des droits de l'homme se voient dénier réparation en vertu de dispositions précises de certaines lois nationales ou par suite de la façon dont ces lois sont appliquées. Il mentionne plus particulièrement la fixation de délais, les restrictions apportées en ce qui concerne la portée et la nature même de ce que l'on entend par violation, le fait que les autorités ne reconnaissent pas comme telles certains types de violations graves, l'adoption de lois d'amnistie, les pratiques restrictives des tribunaux, l'impossibilité pour certains groupes de présenter et de suivre leurs réclamations, le manque de moyens financiers - facteurs qui, individuellement ou conjointement, enfreignent le principe de l'égalité des droits. Les principes et directives fondamentaux ayant trait aux procédures et mécanismes (Nos 12 à 20, par. 137 du rapport) sont particulièrement pertinents en l'espèce.

36. A propos du chapitre VII de son rapport, qui traite de la question de l'impunité dans le contexte du droit à réparation, M. van Boven renvoie aux travaux de MM. Guissé et Joinet. Lorsque l'impunité a la sanction de l'Etat, les victimes de violations des droits de l'homme n'ont plus aucune possibilité de demander réparation. En tout état de cause, lorsque les autorités s'abstiennent d'ouvrir une enquête et de déterminer la responsabilité pénale, il leur devient très difficile de s'adresser à la justice pour obtenir réparation. Dans un climat social et politique où l'impunité règne, le droit à réparation pour les victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales devient illusoire. Le principe No 5 (par. 137) s'applique particulièrement à cet égard en ce sens qu'il fait valoir que l'impunité est en contradiction avec l'obligation de poursuivre et de sanctionner les auteurs de violations graves des droits de l'homme.

37. Dans ses observations finales - chapitre VIII du rapport - M. van Boven revient sur le caractère irrémédiable des violations graves des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Toute réparation ne peut, en l'occurrence, être que disproportionnée par rapport aux torts subis. Il n'empêche que c'est une norme impérative de justice que de redresser les torts dans toute la mesure possible. La révélation de la vérité et l'attribution d'une responsabilité est un début de réparation. Il y a de multiples formes de réparation possibles, l'indemnisation pécuniaire étant loin d'être la seule. M. van Boven insiste aussi sur l'importance des mesures préventives; la prévention de nouvelles violations des droits de l'homme et la mise en place de conditions susceptibles d'empêcher que de nouvelles violations ne se produisent, constituent une obligation fondamentale au regard du droit humanitaire.

38. M. van Boven en vient au chapitre IX de son rapport, consacré aux principes et directives fondamentaux qu'il avait à charge d'élaborer. Il souhaite que la Sous-Commission les examine en vue de leur adoption à l'échelle de l'ensemble de l'Organisation des Nations Unies. C'est la raison d'être de la recommandation No 4 (par. 136) en vertu de laquelle l'Organisation des Nations Unies devrait, durant la Décennie du droit international, accorder une attention prioritaire à l'adoption d'un ensemble

de principes et directives permettant de concrétiser le droit à réparation pour les victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

39. Le PRESIDENT dit qu'il est justifié d'affirmer que les travaux de la Commission du droit international (CDI) sur la question de la responsabilité des Etats peuvent être considérés comme un modèle du genre. L'un des aspects de ces travaux, qui porte sur ce que l'on appelle les conséquences instrumentales des actes internationalement illicites, a directement trait à la question des rapports entre la responsabilité des Etats et les droits de l'homme. Il importe de préciser que les conséquences instrumentales ou pour utiliser un autre terme, les contremesures, sont régies par le critère de la proportionnalité et que certaines actions sont absolument interdites, notamment les représailles, si les droits fondamentaux de l'homme et les libertés fondamentales risquent d'en être affectés. Il importe que la Sous-Commission soit informée des vues de la CDI en la matière.

40. M. CHERNICHENKO exprime sa profonde gratitude à M. van Boven pour le travail remarquable qu'il a accompli sur la question de l'indemnisation des victimes de violations des droits de l'homme. C'est une question à laquelle M. Chernichenko s'intéresse de près et il a déjà eu l'occasion de dire que M. van Boven l'avait invité à participer au Séminaire de Maastricht dont il fait mention dans son étude. Les propositions et recommandations formulées par le Rapporteur spécial sont extrêmement détaillées mais M. Chernichenko pense que l'on pourrait aller encore plus loin. En effet, l'étude de M. van Boven est axée sur les violations flagrantes des droits de l'homme, "flagrantes" étant entendu au sens de "massives" ainsi qu'il ressort des paragraphes 8 à 13 du rapport, ce qui pose un problème car le critère essentiel en matière de réparation ne devrait pas être l'ampleur de la violation commise mais sa nature. C'est un point sur lequel il conviendrait peut-être de réfléchir plus en profondeur. La question de la responsabilité des Etats soulève aussi un problème complexe. On peut se demander en effet si c'est toujours à l'Etat qu'il incombe d'indemniser les victimes des violations. Ce qu'il appartient certainement à l'Etat de faire c'est d'adopter les lois requises en la matière, l'indemnisation et la réhabilitation proprement dite des victimes pouvant être assurées ensuite par d'autres organismes tels que des sociétés d'assurance ou des associations humanitaires. Il serait peut-être utile que soient définis, au niveau national, les délits pouvant être qualifiés de violations flagrantes des droits de l'homme. Ainsi, des indications pourraient figurer dans les codes pénaux nationaux quant aux types de délits civils et pénaux pouvant être assimilés à de telles violations, ce qui faciliterait l'indemnisation des victimes. C'est peut-être une idée utopique qu'il sera difficile de faire accepter mais qui néanmoins mérite réflexion.

41. En ce qui concerne l'impunité, M. van Boven a eu raison de ne pas trop insister sur ce point puisque la question fait déjà l'objet d'une étude par d'autres experts. Quant aux principes fondamentaux et aux directives proposés par le Rapporteur spécial à la fin de son étude, ils sont fort judicieux et pourraient même être repris dans un projet de déclaration sur la question.

M. Chernickenko suggère par conséquent que la Sous-Commission adopte un projet de résolution recommandant l'élaboration d'un projet de déclaration fondé sur ces principes et dans lequel les idées qu'il vient d'exprimer pourraient peut-être trouver place.

42. M. JOINET se félicite que M. van Boven note dans son étude le rapport étroit qu'il y a entre le droit à réparation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et la lutte contre l'impunité. Il voudrait appeler l'attention sur l'importance que revêt la capacité à s'organiser des victimes de telles violations si elles veulent obtenir réparation. Un exemple marquant en a été donné par les organisations des familles de victimes en Amérique latine comme la FEDEFAM qui a été à l'origine de la réflexion sur la lutte contre l'impunité et le droit à réparation. Il convient aussi de souligner que dans certains pays, comme les pays d'Europe de l'Est, c'est une réhabilitation politique que recherchent en quelque sorte les victimes de violations. Celles-ci veulent en priorité être reconnues comme des individus sensés qui défendaient une cause politique et qui n'étaient ni des criminels de droit commun, ni, dans le cas où elles avaient été internées en hôpital psychiatrique, des aliénés. La réparation comporte, d'autre part, un aspect financier et il apparaît indispensable d'établir des calendriers d'indemnisation des victimes afin qu'aucun Etat ne puisse dire que la charge budgétaire est trop lourde. Enfin, M. Joinet n'est pas certain qu'il soit plus difficile pour des victimes d'obtenir réparation lorsqu'il n'y a pas eu de procès pénal car bien souvent l'indemnisation des victimes est une des tactiques adoptées par certains gouvernements pour éviter précisément une action pénale. Cela étant dit, il félicite M. van Boven pour son étude exhaustive et l'assure qu'il tiendra certainement compte de ses observations et propositions dans le rapport final sur la lutte contre l'impunité.

43. M. GUISSÉ dit que les rapports sur le droit à un procès équitable, la lutte contre l'impunité et le droit à réparation des victimes de violations des droits de l'homme sont complémentaires car l'objectif recherché dans les trois cas est la réparation du préjudice causé. Contrairement à M. Chernichenko, M. Guissé estime que c'est aux Etats qu'incombe au premier chef la responsabilité de réparer car ils sont tenus de protéger les droits de l'homme et doivent être les premiers à être interpellés lorsque ces droits sont violés. Il convient donc d'insister sur ce principe. Il est par ailleurs très important, à son avis, d'accorder réparation aux victimes non seulement sur le plan civil mais aussi sur le plan professionnel sous forme de réintégration dans les fonctions ou de rappel d'indemnités. Enfin, l'action civile permettrait de sanctionner les violations "relatives" des droits de l'homme, c'est-à-dire celles qui, sans justifier le déclenchement d'une action pénale, pourraient être portées à la connaissance d'une juridiction civile afin que les victimes soient dédommagées. M. Guissé exprime l'espoir qu'il sera tenu compte de ses observations dans la décision que prendra la Sous-Commission sur l'étude de M. van Boven.

44. Mme ATTAH félicite M. van Boven pour son excellent rapport qui mérite d'être diffusé le plus largement possible et qu'il convient donc de transmettre à la Commission des droits de l'homme. Elle tient en particulier à le remercier d'insister, aux paragraphes 23 à 25, sur la nécessité d'accorder réparation aux victimes de la traite des esclaves et d'autres formes anciennes d'esclavage et de lier cette question au droit au développement.

45. M. KAI (Observateur du Japon) félicite M. van Boven pour son étude approfondie sur le droit à réparation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Il tient, à ce sujet, à faire connaître à la Sous-Commission la position du Gouvernement japonais concernant la question des "femmes de réconfort" qui a été évoquée à plusieurs reprises au cours des débats. Le 4 août 1993, le Gouvernement japonais a pu annoncer les résultats d'une enquête approfondie menée depuis décembre 1991 sur tous les aspects factuels de cette question, qui figurent dans un document qui sera distribué aux membres de la Sous-Commission. Il ressort de cette enquête que l'armée japonaise a été directement ou indirectement impliquée dans la mise en place et la gestion des stations de réconfort et dans le transfert des "femmes de réconfort" qui étaient recrutées généralement contre leur gré par des particuliers agissant à la demande des militaires ou parfois même directement par du personnel militaire. Ces femmes étaient originaires, en majorité, de la péninsule de Corée qui était à l'époque administrée par le Japon. Ces dernières années, le Gouvernement japonais a tout mis en oeuvre pour que la lumière soit faite sur ces événements. Plusieurs ministères et organismes publics compétents ont participé à l'enquête et tous les documents pouvant traiter de cette question ont été soigneusement examinés, qu'il s'agisse des documents diplomatiques de l'avant-guerre et de l'après-guerre, des documents relatifs aux forces alliées au Japon au début de l'après-guerre conservés aux Archives nationales et à la Bibliothèque nationale ou des documents concernant la section des traducteurs et des interprètes alliés, conservés aux Archives nationales des Etats-Unis. Ce processus de recherche et d'examen a été extrêmement long et difficile mais a permis d'identifier 236 documents essentiels se rapportant à la question faisant l'objet de l'enquête. Plus récemment encore, du 26 au 30 juillet 1993, le Gouvernement japonais a envoyé une mission en République de Corée pour recueillir les témoignages individuels d'anciennes "femmes de réconfort", d'anciens membres de l'armée japonaise ou d'anciens représentants du Gouvernement général de la Corée, de particuliers qui soit avaient administré certaines des stations de réconfort, soit vivaient dans les régions où elles se trouvaient et d'historiens. Parmi les autres sources d'informations auxquelles le Gouvernement japonais a eu recours figurent le rapport du Gouvernement de la République de Corée, ainsi que les témoignages recueillis par des organisations telles que l'Association des victimes de la guerre du Pacifique et de leurs familles en Corée et le Conseil coréen de défense des femmes réduites à l'esclavage sexuel par le Japon et d'autres organisations aux Philippines et à Taiwan, et toutes les publications japonaises qui sont parues sur ce sujet. Il ressort clairement de toutes ces recherches que de nombreuses femmes ont vu leur honneur et leur dignité gravement bafoués avec la complicité des autorités militaires de l'époque. Le Gouvernement japonais présente ses sincères excuses et ses regrets à toutes celles, quelle que soit leur origine, qui ont enduré ces souffrances indélébiles. Le Japon est prêt à affronter la vérité et ne cherchera pas à l'éluder. Il est fermement déterminé à ne pas commettre à nouveau les mêmes erreurs et saura tirer des enseignements de l'histoire. Le Gouvernement japonais continuera par ailleurs à accorder toute l'attention voulue à cette question, y compris aux autres recherches privées auxquelles elle pourrait donner lieu.

46. M. Yimer prend la présidence.

47. Mme KSENTINI, revenant au point précédent et au rapport établi par MM. Chernichenko et Treat (E/CN.4/Sub.2/1993/24), s'interroge sur la nécessité d'élaborer un troisième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques. En effet le droit à un procès équitable est un droit intangible qu'il n'est pas besoin de réaffirmer. De plus, comment concilier cet éventuel troisième protocole avec les protocoles existants ?

48. S'agissant du rapport de M. van Boven (E/CN.4/Sub.2/1993/8), Mme Ksentini se déclare favorable aux principes généraux qui y sont proposés. Elle aurait cependant apprécié que l'on y approfondisse davantage la question des réparations en cas de violation du droit à un environnement sain. De même, en matière de prévention, elle se demande s'il ne serait pas possible d'envisager des réparations lorsque les autorités compétentes, en omettant de prendre des mesures préventives, se rendent responsables de la dégradation de l'environnement. Il s'agit d'un point de vue quelque peu futuriste mais la question est d'importance.

49. Mme Ksentini se félicite du fait que le rapport de M. van Boven aborde spécialement la question de la réparation des préjudices subis du fait de l'esclavage et de la colonisation. Cependant, elle estime qu'il aurait fallu séparer la notion d'obligation morale de réparation dans le cadre du droit au développement, qui n'est pas universellement admise, de celle du droit à réparation des préjudices subis du fait de l'esclavage et de la colonisation qui, elle, est universellement reconnue. Mme Ksentini espère que les propositions formulées dans le rapport seront également prises en considération à propos de cette question.

50. Mme WARZAZI se demande s'il ne serait pas intéressant d'analyser, en se basant sur les études qui ont déjà été faites, notamment par le PNUD et la Banque mondiale, quel a été l'impact, sur les plans de l'économie, des droits de l'homme, des traditions et du progrès, de la colonisation et de l'esclavage sur les populations qui en ont été victimes. A la lumière de cette analyse, il serait possible de déterminer comment réparer les préjudices subis. M. van Boven pourrait peut-être alors suggérer, dans son rapport, que l'annulation de la dette extérieure des peuples qui ont souffert du colonialisme et de l'esclavage constituerait une réparation adéquate. Cette proposition a déjà été formulée, notamment lors d'une réunion de l'OUA qui s'est tenue au Nigéria il y a trois ans. Certains intellectuels algériens ont, d'autre part, envisagé une telle possibilité.

51. M. JOINET, présentant le rapport intérimaire sur la question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme (E/CN.4/Sub.2/1993/6), qu'il a établi conjointement avec M. Guissé, dit que les corapporteurs ont essentiellement travaillé à partir de rapports spéciaux par thème, de rapports spéciaux par pays, et de la volumineuse et riche documentation recueillie à l'occasion des Rencontres internationales sur l'impunité, qui se sont tenues à Genève en novembre 1992. Les auteurs ont délimité la portée de l'étude en se fondant sur trois critères. Premièrement, n'est traitée que l'impunité des violations graves et massives, comportant des pratiques systématisées, et non des comportements isolés ou non prémédités. Deuxièmement, ne sont visées que les violations graves commises par l'Etat ou ses agents, que ce soit directement ou indirectement. Ce point mérite un débat

au sein de la Sous-Commission : faut-il élargir l'étude finale à certaines catégories de violations non étatiques ? Deux arguments peuvent militer en ce sens : d'une part, la défaillance de l'Etat (Somalie) ou son affaiblissement (Bosnie) peut favoriser la commission d'atrocités ou d'actes de barbarie qui ne sont pas d'origine étatique. D'autre part, à l'occasion de certaines luttes armées, des violations graves peuvent être commises par des belligérants (mouvements de libération nationale, guérilla, etc). Le troisième critère, enfin, mérite, lui aussi, qu'on s'y attarde. Faut-il traiter l'impunité des auteurs d'atteintes graves aux droits économiques et sociaux, alors que la résolution 1992/23 de la Sous-Commission ne les vise pas expressément. Les corapporteurs estiment qu'il serait judicieux, à cet égard, d'opter pour une étude en deux temps dont le présent rapport constituerait la première partie, suivie, après le rapport final, d'une deuxième partie consacrée aux auteurs de violations des droits économiques et sociaux. Cette question est en effet importante et, même si elle a été amplement étudiée sous l'angle du droit au développement, elle n'a que rarement été abordée sous l'angle de la lutte contre l'impunité. Il y a un rapport évident entre tyrannie et corruption, violations des droits de l'homme et pillage économique et financier à des fins personnelles. Duvalier, Marcos, Noriega, Stroessner, en sont quelques exemples. Il conviendra enfin d'étudier dans quelle mesure la lutte contre l'impunité dans le domaine des droits économiques et sociaux, droits qui sont relatifs et évolutifs, peut reposer sur une approche pénale qui, elle, est d'interprétation stricte, et s'il convient de réfléchir à d'autres modes de sanction. Enfin, le débat reste ouvert sur les violations graves commises à partir d'initiatives institutionnelles; à cet égard, la question de la dette extérieure en relation avec le FMI reste posée.

52. Le rapport aborde la question de la contribution des "victimes organisées", à l'évolution, voire la création, de normes et de mécanismes internationaux concernant la lutte contre l'impunité. Trois importantes étapes de ce combat ont été analysées aux paragraphes 15 à 28 de l'étude, à savoir : l'apport des tribunaux d'opinion nés du tribunal Russel; le recours, par les ONG de victimes, à des instances internationales, qu'elles saisissent de cas concrets; les progrès réalisés par les victimes en ce qui concerne leur capacité à s'organiser, ainsi qu'en atteste, par exemple, l'influence d'une ONG telle que FEDEFAM. On y examine les mécanismes de l'impunité de fait qui sont activés aux différentes phases de la procédure, l'impunité résultant alors du dysfonctionnement des institutions et étant directement ou indirectement encouragée, voire organisée par les autorités, et les mécanismes de l'impunité de droit, la méthode consistant là à donner à l'impunité une façade légale, en promulguant des lois de circonstance ou en détournant de leur finalité des lois existantes, en faisant, par exemple, appel à des mesures de clémence ou à des règles de droit commun, telles que la prescription ou les circonstances atténuantes. C'est pour combattre ces manipulations que les ONG revendiquent, d'une part, que les violations les plus graves soient qualifiées de crimes contre l'humanité, afin qu'elles soient imprescriptibles par nature, ou que soit expressément rappelé que certains de ces crimes, en raison des circonstances mêmes de l'infraction (séquestration, disparition forcée, etc.), sont des crimes dont le point de départ est fixé, non au jour de la commission des faits, mais au jour où la personne est libérée ou la disparition élucidée. D'autre part, les ONG

demandent que l'obéissance due ne puisse être invoquée pour de tels crimes, conformément à l'article 2 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

53. S'agissant de la prise de conscience par les Etats de leur responsabilité dans des violations des droits de l'homme, l'expérience a montré que tout pays, à un moment ou à un autre de son histoire, pouvait être confronté à ce fléau. La thèse selon laquelle l'impunité serait inversement proportionnelle au niveau de démocratie réelle doit être relativisée. En effet, elle omet de tenir compte de la dimension historique du phénomène en faisant abstraction, par exemple, des atrocités commises par de nombreux pays d'Europe de l'Ouest pendant les guerres coloniales, atrocités qui sont demeurées impunies dans la quasi-totalité des cas. Par ailleurs, la chute de nombreux régimes dictatoriaux ou totalitaires montre que les mécanismes des violations massives ne sont ni un engrenage total ni la conséquence d'une quelconque incompétence, mais la manifestation d'une politique délibérément conçue et appliquée, et partant, qu'ils sont réversibles.

54. Il faut enfin ne pas ignorer les contradictions qu'il y a entre le besoin de justice, les impératifs de la mémoire collective et les contraintes politiques de la réconciliation. Ces contradictions apparaissent lorsque l'opprimé, libéré de ses chaînes, assume à son tour des responsabilités étatiques et se trouve alors pris dans l'engrenage de la réconciliation nationale, qui vient relativiser son engagement initial à l'égard de l'impunité, alors que reste encore aigu le conflit opposant la victime à son bourreau. Cependant, les tribunaux doivent se prononcer, non seulement pour satisfaire le besoin de justice inhérent à la dignité humaine, mais aussi à titre préventif : l'opresseur doit avoir conscience qu'il risque, un jour, de devoir rendre des comptes. La réponse à ce besoin de justice peut revêtir plusieurs formes souvent complémentaires, dans lesquelles les tribunaux nationaux et les commissions nationales d'enquête et d'établissement de la vérité jouent un rôle très important, les juridictions internationales n'intervenant que selon le principe de la subsidiarité. A cet égard, dans le cadre des juridictions internationales, la Sous-Commission sera peut-être intéressée par les paragraphes 79 et 82 du rapport qui argumentent en faveur de la procédure de jugement "in absentia" (par contumace), solution qui, au grand regret des corapporteurs, n'a pas été retenue, sous l'influence du système juridique anglo-saxon. Cette lacune est d'autant plus regrettable qu'elle constitue une prime évidente à l'impunité alors que la Cour européenne des droits de l'homme l'a validée, dès lors qu'en cas d'arrestation ultérieure la personne est intégralement rejugée dans le cadre d'un procès équitable. Il est également indispensable de lutter contre l'impunité pour répondre aux impératifs de la mémoire collective et pour s'opposer aux révisionnismes. Sur cette question, les corapporteurs appellent en particulier l'attention de la Sous-Commission sur les paragraphes 92 à 101 du rapport qui traitent du rôle des archives des lieux de détention et de celles des services de renseignements et de la police politique.

55. Enfin, les auteurs ont préféré ne pas éluder la question de l'épuration dans une situation de retour à la démocratie, qui pose d'évidents risques d'atteinte aux droits civils et politiques et qui doit s'effectuer avec un minimum de garanties. Il s'agit d'une question délicate puisque, dans une telle situation, il y a bouleversement complet de l'appareil d'Etat et

remaniement de l'administration. Il faut donc qu'il y ait des procédures permettant à toute personne impliquée de faire valoir ses droits.

56. M. Al-Khasawneh reprend la présidence.

57. M. ALAEE (Observateur de la République islamique d'Iran), exerçant son droit de réponse, dit que l'affaire Salman Rushdie n'est pas liée au Gouvernement iranien mais bien à l'ensemble du monde musulman. Au cours de la 18ème Conférence islamique des ministres des affaires étrangères à Riyad, en Arabie saoudite, les pays islamiques "ont fermement condamné les 'Versets sataniques', oeuvre blasphématoire, dont l'auteur est considéré comme un apostat". De plus, si l'on s'en tient au paragraphe 3 de l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui prévoit que l'exercice de la liberté d'expression peut "être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi et qui sont nécessaires : a) au respect des droits ou de la réputation d'autrui, b) à la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public de la santé ou de la moralité publique", le livre a franchi les limites de la liberté d'expression. De plus, la publication de ce livre est à l'origine de la mort de nombreux innocents dont les sentiments religieux ont été bafoués. L'auteur et les personnes qui l'ont soutenu doivent être tenus responsables des tragiques événements qui se sont déroulés dans de nombreuses villes. Les réactions à la publication de ce livre, qui ont pu être constatées dans les pays musulmans, ne peuvent être imputées à la République islamique d'Iran.

58. L'observateur de la République islamique d'Iran estime que toutes les allégations relatives à l'assassinat de centaines de personnes en dehors de l'Iran ont des motifs politiques. Il se réfère au verdict d'un tribunal suisse concernant la mort de Kazem Rajavi, qui a conclu que "en l'absence d'une sentence prononcée par un tribunal compétent, une telle accusation, qui est extrêmement grave, ne peut être considérée comme vraie". La délégation iranienne est néanmoins disposée à coopérer avec la Sous-Commission pour éclaircir de telles accusations.

La séance est levée à 18 h 10.
