



Assemblée générale

Distr.
GÉNÉRALE

A/HRC/8/3
2 mai 2008

FRANÇAIS
Original: ANGLAIS

CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME
Huitième session
Point 3 de l'ordre du jour

**PROMOTION ET PROTECTION DE TOUS LES DROITS DE L'HOMME,
CIVILS, POLITIQUES, ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS,
Y COMPRIS LE DROIT AU DÉVELOPPEMENT**

**Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires,
sommaires ou arbitraires, Philip Alston^{*,**}**

Résumé

Le Rapporteur spécial, dans le présent document, présente de façon détaillée les principales activités qu'il a menées en 2007 et au cours des trois premiers mois de 2008. Il se livre également à un examen approfondi de trois questions qui revêtent une importance particulière, à savoir: a) le rôle des commissions nationales d'enquête dans la lutte contre l'impunité des auteurs d'exécutions extrajudiciaires; b) le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine; c) les situations où des détenus font la loi dans la prison.

* Soumission tardive.

** Faute de temps, les notes de bas de page du présent document sont reproduites telles qu'elles ont été reçues, sans avoir été revues par les services d'édition.

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. INTRODUCTION.....	1 – 4	3
II. ACTIVITÉS	5 – 11	3
A. Communications	5 – 7	3
B. Visites	8 – 11	4
III. QUESTIONS QUI REVÊTENT UNE IMPORTANCE PARTICULIÈRE	12 – 88	5
A. Le rôle des commissions nationales dans la lutte contre l'impunité des auteurs d'exécutions extrajudiciaires.....	12 – 58	5
B. Droit pour un condamné à mort de solliciter la grâce ou la commutation de la peine	59 – 67	21
C. Des détenus qui font la loi dans les prisons	68 – 88	25
IV. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS	89 – 92	32

I. INTRODUCTION

1. Dans le présent rapport, le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires décrit les principales activités qu'il a menées en 2007 et au cours des trois premiers mois de 2008 pour tenter de répondre au grave problème des exécutions extrajudiciaires commises dans le monde¹. Il met l'accent sur trois questions particulièrement importantes, à savoir: a) le rôle des commissions nationales d'enquête dans la lutte contre l'impunité des auteurs d'exécutions extrajudiciaires; b) le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine; c) les situations où des détenus font la loi dans la prison.

2. Le présent rapport est soumis conformément à la résolution 1/102 du Conseil des droits de l'homme; il tient compte des renseignements reçus et des communications envoyées pendant la période comprise entre le 1^{er} décembre 2006 et le 15 mars 2008.

3. On trouvera dans le document E/CN.4/2005/7, paragraphes 5 à 12, un résumé du mandat du Rapporteur spécial, une liste des types de violations du droit à la vie qui donnent lieu à une intervention et une description du cadre juridique et des méthodes de travail appliqués pour mettre en œuvre ce mandat.

4. Je tiens à exprimer ma reconnaissance au personnel du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme pour le concours très compétent qu'il m'apporte dans l'exercice de ce mandat, à M. William Abresch et à M^{me} Sarah Knuckey et M. Jason Morgan-Foster, du Projet sur les exécutions extrajudiciaires de la faculté de droit de l'Université de New York, pour leur assistance et pour les précieux conseils d'experts qu'ils m'ont prodigués.

II. ACTIVITÉS

A. Communications

5. Le présent rapport porte sur les communications envoyées et les réponses reçues entre le 1^{er} décembre 2006 et le 15 mars 2008. Mes préoccupations et les réponses fournies par les gouvernements sont exposées en détail dans l'additif 1 au rapport, qui revêt une très grande importance.

6. Une analyse statistique sommaire des communications envoyées au cours de la période considérée montre que 127 communications, dont 58 appels urgents et 69 lettres d'allégations, ont été envoyées à un total de 46 pays². Les principales questions sur lesquelles portaient ces

¹ The term "extrajudicial executions" is used in this report to refer to executions other than those carried out by the State in conformity with the law. As explained in my previous reports "[t]he terms of reference of this mandate are not best understood through efforts to define individually the terms 'extrajudicial', 'summary' or 'arbitrary', or to seek to categorize any given incident accordingly". Rather, "the most productive focus is on the mandate itself, as it has evolved over the years through the various resolutions of the General Assembly and the Commission" (E/CN.4/2005/7, para. 6; A/HRC/4/20, para. 1, fn. 1).

² The States are: Afghanistan, Algeria, Armenia, Bahrain, Bangladesh, Brazil, Chile, China, Colombia, Democratic People's Republic of Korea, Ecuador, Egypt, Ethiopia, Fiji, Honduras,

communications étaient la peine de mort (32), le décès en détention (23), l'application de la peine de mort aux mineurs (18), le recours excessif à la force (15), l'impunité (11), les agressions ou les assassinats (10), les conflits armés (8) et les menaces de mort (6).

7. Comme cela a été le cas au cours des années précédentes, la proportion des communications envoyées ayant donné lieu à des réponses de gouvernements est faible, ce qui constitue un problème. Les chiffres précis figurent dans l'additif relatif aux communications.

B. Visites

1. Visites effectuées entre 2007 et mars 2008

8. Depuis la présentation de mon dernier rapport au Conseil des droits de l'homme, j'ai effectué des visites aux Philippines, au Brésil et en République centrafricaine. Le Conseil a été saisi du rapport final sur les Philippines, et les notes préliminaires concernant les deux autres missions lui seront présentées. Les rapports de suivi sur mes précédentes missions au Nigéria et à Sri Lanka figurent en outre dans le document publié sous la cote A/HRC/8/3/Add.3.

2. Demandes de visite auxquelles il n'a pas encore été donné suite

9. En mars 2008, j'avais demandé à me rendre dans 32 pays ainsi que dans les territoires palestiniens occupés. Seul huit d'entre eux – Afghanistan, États-Unis d'Amérique, Guatemala, Israël, Liban, Pérou, Philippines et République centrafricaine – ont effectivement prévu une visite. La visite en Afghanistan est prévue pour mai 2008 tandis que celle aux États-Unis doit avoir lieu en juin 2008. La visite au Pérou a été annulée, et l'Autorité palestinienne m'a adressé une invitation.

10. Les réactions des 24 autres pays vont du silence absolu à l'acceptation de principe – non suivie d'effets toutefois – en passant par l'envoi d'un accusé de réception officiel. Dans certains cas les demandes avaient été adressées pour la première fois sept ans auparavant.

11. Les États ci-après n'ont pas à ce jour répondu positivement aux demandes de visite: Algérie, Arabie Saoudite, Bangladesh, El Salvador, Guinée, Inde, Indonésie, Israël, Kenya, Népal, Ouganda, Ouzbékistan, Pakistan, République démocratique populaire lao, République bolivarienne du Venezuela, République islamique d'Iran, Singapour, Thaïlande, Togo, Trinité-et-Tobago, Viet Nam et Yémen.

India, Indonesia, Iran, Iraq, Israel, Jordan, Kenya, Kyrgyzstan, Liberia, Libyan Arab Jamahiriya, Maldives, Morocco, Myanmar, Nepal, Nigeria, Pakistan, Papua New Guinea, Philippines, Russian Federation, Saudi Arabia, Singapore, Somalia, Sri Lanka, Sudan, Syrian Arab Republic, Thailand, United Kingdom, United States of America, Viet Nam, Yemen, Zimbabwe.

III. QUESTIONS QUI REVÊTENT UNE IMPORTANCE PARTICULIÈRE

A. Le rôle des commissions nationales dans la lutte contre l'impunité des auteurs d'exécutions extrajudiciaires

12. En vertu du droit international des droits de l'homme, qui impose l'obligation de respecter et de protéger la vie, les gouvernements sont tenus de procéder à une enquête indépendante sur tout décès laissant suspecter une exécution extrajudiciaire³. Si une enquête indépendante de police suffit souvent à cette fin, la création d'une commission d'enquête officielle dotée d'un mandat dans le domaine des droits de l'homme constitue, dans de tels cas, une mesure consacrée par l'usage et fréquemment adoptée, en particulier à la suite d'assassinats multiples ou d'un assassinat qui retient beaucoup l'attention. Ces commissions présentent de grandes différences sur le plan de la terminologie employée, de la composition, du mandat, des délais impartis et des compétences. Une recherche sommaire sur l'Internet fournit une multitude d'exemples de commissions royales, commissions indépendantes, commissions judiciaires, commissions parlementaires et autres ainsi que des informations les concernant. Si de telles commissions d'enquête sont, par définition, établies à l'initiative des autorités gouvernementales, elles sont, le plus souvent, mises en place pour répondre aux demandes concertées de la société civile, voire de la communauté internationale. Il est en effet presque devenu l'usage de demander la création d'une commission lorsque des incidents graves se sont produits et que l'on craint que les autorités sur lesquelles on pourrait normalement compter pour enquêter et engager des poursuites ne soient guère enclines à prendre de telles mesures ou peu susceptibles de le faire de manière satisfaisante.

13. Historiquement, la création de commissions d'enquête remonte à la première partie du XX^e siècle, période qui en fournit de nombreux exemples, notamment dans des contextes coloniaux ou postcoloniaux. Plus récemment, le nombre des enquêtes a augmenté et leur portée s'est étendue considérablement en raison de deux phénomènes relativement nouveaux. Le premier est la forte augmentation du nombre de commissions d'enquête dotées d'un mandat international mises en place par des organes tels que le Conseil des droits de l'homme ou son prédécesseur. Le deuxième est la multiplication du nombre de commissions de justice transitionnelle, notamment de commissions de vérité et de réconciliation, qui ont pour mission d'examiner des injustices historiques et de contribuer à élaborer des mesures équilibrées pour y remédier. La présente analyse porte cependant sur les commissions d'enquête dotées d'un mandat national.

14. L'idée maîtresse de la présente analyse est que la simple création d'une commission d'enquête et même le fait qu'elle ait officiellement achevé ses travaux ne suffisent pas, dans bien des cas, pour remplir l'obligation de mener une enquête indépendante. Une étude empirique des nombreux exemples qui ont été portés à l'attention du Rapporteur spécial et de ses prédécesseurs montre que de telles enquêtes ont souvent pour principal objectif d'éviter de rendre véritablement des comptes. La communauté internationale des droits de l'homme doit, à l'avenir, examiner ces initiatives beaucoup plus minutieusement et concevoir des mécanismes permettant d'en contrôler et d'en évaluer l'efficacité.

³ *McCann v. United Kingdom* (1995) 21 EHRR 97.

1. Les raisons pour lesquelles des commissions d'enquête peuvent être mises en place

15. Toute privation arbitraire du droit à la vie oblige les États à ouvrir promptement une enquête approfondie et impartiale, à poursuivre en justice et à punir les auteurs et à veiller à ce que les membres des familles des victimes reçoivent une indemnisation adéquate⁴. Normalement, le fonctionnement ordinaire du système de justice pénale, notamment de la police, du ministère public, des tribunaux et des mécanismes de contrôle tels que les médiateurs, y pourvoit. Trop souvent, cependant, et en particulier lorsque des assassinats à grande échelle ou des assassinats politiques sont commis, le système en place n'est pas en mesure de fonctionner efficacement et des mesures extraordinaires doivent être prises pour assurer la justice.

16. De telles insuffisances peuvent apparaître dans diverses situations. Premièrement, la police peut ne pas avoir les capacités d'enquête nécessaires. L'enquête peut être complexe, de grande envergure, ou nécessiter, sur les plans scientifique ou médico-légal, des ressources qui font défaut. Deuxièmement, les personnes chargées d'enquêter sur les faits peuvent elles-mêmes figurer parmi les suspects ou avoir des liens étroits avec eux. Les relations entre la police et les groupes militaires ou paramilitaires, à cet égard, méritent particulièrement d'être prises en considération. Troisièmement, les victimes, leur famille et les témoins peuvent manquer de confiance envers la police ou les autres autorités chargées de l'enquête et ne pas être disposés à coopérer avec elles. Quatrièmement, l'ingérence politique au niveau local, au niveau de l'État ou à l'échelon fédéral peut faire obstacle à la conduite d'une enquête efficace. Cinquièmement, les assassinats peuvent s'inscrire dans un phénomène plus large qui nécessite une enquête de plus vaste portée et non une simple enquête criminelle. Sixièmement, il est possible qu'une enquête ordinaire ne suffise pas à amener l'opinion publique à exercer une pression suffisante et à mobiliser la volonté politique nécessaire pour trouver une solution au problème, notamment pour punir les responsables.

17. Quelles que soient les raisons pour lesquelles le système établi présente des insuffisances en matière de conduite d'enquêtes et de poursuites, les États ont l'obligation de prendre des mesures concrètes pour faire en sorte que leurs institutions administratives et judiciaires fonctionnent efficacement et pour éviter que des violations ne se reproduisent. Cela peut supposer qu'ils modifient leurs institutions, leurs lois ou leurs pratiques⁵.

18. Il est courant, dans de telles situations, que l'on fasse appel à une commission d'enquête. Celle-ci sera souvent chargée d'examiner la violation précise qui a été commise à l'encontre de la victime, d'enquêter sur les atteintes alléguées, d'établir un compte rendu détaillé d'un incident donné ou d'une série d'atteintes ou de recommander que certaines personnes soient traduites en justice. L'État peut aussi, pour prévenir de futures violations ou pour renforcer son système de justice pénale, confier un mandat plus large à une commission et la charger de faire rapport sur les causes des violations et de formuler des recommandations en vue d'une réforme institutionnelle. Cette manière de procéder, loin d'être l'apanage d'un groupe ou d'un type précis

⁴ Commission on Human Rights resolution 2005/34; Human Rights Committee, general comment No. 31, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004).

⁵ Ibid., para. 17.

de pays, est adoptée par de nombreux pays, indépendamment de leur niveau de développement ou de la nature de leur système juridique.

19. Paradoxalement, les circonstances qui conduisent à la création d'une commission d'enquête portent souvent en elles le germe de l'échec de cette mesure. Autrement dit, la dynamique créée par certains événements, les pressions diplomatiques exercées ou d'autres facteurs poussent les gouvernements à agir d'une manière qu'ils estiment contraire à leurs intérêts. La mesure qui a été prise peut alors, d'emblée, être appliquée de manière à en réduire autant que possible les effets.

20. Les procédures appliquées dans ces enquêtes et les résultats de celles-ci ont régulièrement constitué des sources de préoccupation au cours des vingt-six années du mandat considéré. Il est fréquemment arrivé qu'un gouvernement, en réponse à une communication du Rapporteur spécial faisant état d'une exécution extrajudiciaire présumée, indique qu'une commission d'enquête spéciale a été mise sur pied pour enquêter sur les faits⁶. Le Rapporteur spécial s'est souvent félicité qu'une telle mesure ait été prise⁷ et il a, dans de nombreux cas où l'État concerné n'avait pas encore fait part de son intention de créer une commission, engagé celui-ci à le faire⁸. Des commissions nationales précises ont également fait l'objet d'un examen approfondi dans de très nombreux rapports de pays élaborés par les rapporteurs spéciaux à la suite de leurs visites sur place⁹. Trop souvent, cependant, il a été estimé que ces commissions d'enquête laissaient à désirer, et les rapporteurs spéciaux qui se sont succédé se sont dits préoccupés par le fait que leur création, dans de nombreux cas, visait à se prémunir contre les critiques adressées au gouvernement par les acteurs internationaux plutôt qu'à lutter contre l'impunité¹⁰. Une fois annoncée la mise en place d'une commission, il est fréquent que l'État concerné, en réponse aux critiques de la communauté internationale, affirme que l'ouverture d'une enquête spéciale atteste qu'il prend des mesures pour combattre l'impunité. Il parvient ainsi souvent à désamorcer les critiques qui s'élèvent dans le pays ou au niveau international et à empêcher les acteurs internationaux de promouvoir énergiquement le principe de responsabilité dans le pays en question. Cependant, les commissions d'enquête présentant souvent des insuffisances et les

⁶ E.g. E/CN.4/2003/3/Add.1, paras. 301 and 331; E/CN.4/1997/60/Add.1, para. 225; E/CN.4/1995/61, paras. 135 and 164; E/CN.4/1996/4, paras. 188-91; E/CN.4/1994/7, para. 199; E/CN.4/1993/46, paras. 115-18; E/CN.4/1993/46, para. 348; E/CN.4/1991/36, para. 296; E/CN.4/1991/36, para. 124; E/CN.4/1992/30, paras. 502 and 543; E/CN.4/1991/36, paras. 290-96.

⁷ E.g., E/CN.4/1992/30, para. 281.

⁸ E.g. E/CN.4/2005/7/Add.1, p. 291; E/CN.4/1990/22, para. 378; E/CN.4/1991/36, para. 455.

⁹ E/CN.4/2006/53/Add.5; E/CN.4/2006/53/Add.4; E/CN.4/2005/7/Add.2; E/CN.4/2004/7/Add.2; E/CN.4/2003/3/Add.3; E/CN.4/1996/4/Add.1; E/CN.4/1995/61/Add.1; E/CN.4/1994/7/Add.2; E/CN.4/1992/30/Add.1; E/CN.4/1990/22/Add.1; E/CN.4/1987/20.

¹⁰ A/62/265, para. 11; E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 103; E/CN.4/2003/3, para. 31; E/CN.4/1999/39, para. 67; E/CN.4/1998/68, para. 97; E/CN.4/1997/60, para. 97; A/51/457, para. 124; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1994/7, para. 695.

tentatives de les utiliser pour éviter de respecter le principe de responsabilité plutôt que pour le renforcer étant souvent couronnées de succès, la communauté doit trouver des moyens plus efficaces de coopérer avec elles.

21. C'est ainsi que, dans mon rapport de 2006 à la Commission des droits de l'homme¹¹, j'ai fait part de mon intention d'informer le Conseil des droits de l'homme des principaux problèmes relatifs aux commissions d'enquête qui ont été rencontrés et de faire des recommandations à cet égard¹². À cette fin, j'ai, dans la présente analyse: a) abordé la question du rôle utile que les commissions d'enquête peuvent jouer; b) résumé les principes directeurs établis pour les commissions nationales d'enquête; c) examiné les principaux problèmes rencontrés à cet égard dans le cadre des activités du Rapporteur spécial; d) formulé des conclusions et des recommandations fondées sur les enseignements tirés de l'expérience.

2. Le rôle utile joué par les commissions d'enquête dans la lutte contre l'impunité

22. Les commissions d'enquête ont, en principe, un rôle important à jouer dans la lutte contre l'impunité. Premièrement, une commission peut être chargée de remplir certaines fonctions qui sont normalement exercées par les institutions de justice pénale. Souvent, une commission est établie pour mener une enquête indépendante lorsque les institutions de justice pénale sont jugées partiales ou incompetentes. Cela est fréquemment le cas lorsque des agents clefs de l'État, tels que les membres des forces de police ou les militaires, sont eux-mêmes impliqués dans des atteintes aux droits de l'homme et qu'il n'y a pas de mécanisme de contrôle fiable de la police ou de l'armée¹³. Cela est également le cas lorsque des atteintes répétées sont commises depuis longtemps et que la police n'enquête pas sur celles-ci, que les procureurs n'engagent pas de poursuites ou que les tribunaux ne punissent pas les auteurs par incompetence, par partialité ou par manque de compétences techniques¹⁴. Il peut également être jugé souhaitable de mettre en place une commission lorsqu'un incident donné présente une complexité et une importance particulières et qu'une enquête prolongée et bien ciblée sera nécessaire pour faire toute la lumière dessus¹⁵. Une commission peut, dans de tels cas, contribuer à expliquer ou à analyser une situation complexe et, de ce fait, accomplir certaines tâches importantes qui, normalement, ne peuvent pas l'être dans le cadre d'une enquête de police ou d'une procédure judiciaire.

¹¹ E/CN.4/2006/53, paras. 25 and 61-62.

¹² This report focuses on national, rather than international commissions of inquiry. For reporting on international commissions of inquiry, see E/CN.4/2006/89 examining the international commissions for East Timor (1999), Togo (2000), the Occupied Palestinian Territory (2001), Côte d'Ivoire (2004), and the Darfur region of the Sudan (2004).

¹³ E/CN.4/2001/9/Add.2, para. 60; and E/CN.4/1990/22, para. 11.

¹⁴ E/CN.4/1994/7, para. 148; E/CN.4/1990/22, para. 378; E/CN.4/1991/36, para. 448; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 108.

¹⁵ E/CN.4/1993/46, para. 139; and E/CN.4/1994/7, para. 695.

23. Deuxièmement, une commission peut donner des avis éclairés au gouvernement sur les réformes institutionnelles nécessaires pour éviter que des incidents similaires ne se reproduisent dans l'avenir. Elle peut ainsi remplir une fonction essentielle qu'il ne convient pas, de manière générale, que la police, les procureurs ou les tribunaux assurent et analyser les causes sous-jacentes des violations graves des droits de l'homme ou les raisons pour lesquelles leurs auteurs bénéficient de l'impunité. La mise en place d'une commission chargée d'examiner les causes de ces violations peut, pour un gouvernement, constituer la première mesure qu'il prend pour éviter que des violations analogues ne se reproduisent et pour faire en sorte que les institutions, les politiques et les pratiques nationales garantissent le droit à la vie aussi efficacement que possible¹⁶. En outre, et cela est important, lorsque les institutions ordinaires se révèlent incapables de combattre l'impunité, une commission peut proposer des réformes structurelles ou des réformes à long terme visant à remédier aux insuffisances des institutions de justice pénale. Lorsqu'il est fait appel à elle à de telles fins, et si le gouvernement donne suite aux recommandations qu'elle formule, une commission peut constituer un moyen efficace pour un État de réformer ses institutions de justice pénale de manière à s'acquitter dans l'avenir de son obligation d'enquêter sur les violations des droits de l'homme, d'en poursuivre les auteurs en justice et de les punir¹⁷.

3. Principes directeurs relatifs aux commissions nationales d'enquête

24. La question fondamentale à laquelle il convient de répondre lorsque l'on évalue le travail accompli par une commission est celle de savoir si elle est effectivement en mesure de s'attaquer au problème de l'impunité. Dans le premier rapport qu'il a présenté en 1983 en tant que Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, M. Wako avait recommandé «de fixer des normes minimales en matière d'enquête qui permettent d'établir si un gouvernement a véritablement ouvert une enquête sur les cas qui lui ont été signalés et si les coupables ont été tenus pour pleinement responsables de leurs actes»¹⁸. Depuis, grâce en partie au travail accompli par les différents rapporteurs spéciaux, les normes générales relatives au fonctionnement d'une commission d'enquête ont été clairement établies¹⁹. Sans présenter à nouveau ces normes en détail, je tiens à appeler l'attention sur ce qui suit.

¹⁶ E/CN.4/2006/53, para. 41.

¹⁷ E/CN.4/2006/53, para. 41; E/CN.4/1986/21, paras. 80-81.

¹⁸ E/CN.4/1983/16, para. 230.4. See also E/CN.4/1985/17, paras. 59-60; E/CN.4/1988/22, para. 189.

¹⁹ Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions, E/1989/89 (1989), especially Principle 11; Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, General Assembly resolution 55/89, Annex, especially Principle 5; Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity, Report of the independent expert to update the Set of principles to combat impunity, Diane Orentlicher, E/CN.4/2005/102/Add.1 (8 February 2005), especially Principles 6-13; United Nations Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions, Model Protocol for a Legal Investigation of Extra-Legal Arbitrary and

25. Pour qu'une commission puisse s'attaquer à l'impunité, elle doit être indépendante, impartiale et compétente. Son mandat doit lui donner les pouvoirs nécessaires pour obtenir toute l'information dont elle a besoin aux fins de l'enquête, sans préjuger du résultat de celle-ci. Les membres de la commission doivent avoir les connaissances spécialisées et les compétences nécessaires pour enquêter efficacement sur la question considérée et ne doivent pas être liés aux auteurs présumés des faits examinés ni aux institutions concernées par les résultats de l'enquête. La commission doit être financée de manière transparente et dotée des ressources nécessaires pour s'acquitter de son mandat. Les témoins et les membres de la commission doivent bénéficier d'une protection efficace contre les actes d'intimidation et de violence. Les gouvernements, lorsqu'ils mettent en place une commission, devraient s'engager à prendre dûment en considération les recommandations qu'elle formulera. Ils devraient également, une fois achevée l'élaboration du rapport de la commission, y répondre publiquement ou indiquer la manière dont ils comptent y donner suite. Ce rapport devrait être rendu public dans son intégralité et largement diffusé.

26. Comme le montrent les problèmes relatifs aux commissions exposés ci-après, ces normes ne représentent pas que des exemples qu'il est souhaitable de suivre. L'expérience montre que pour être efficace, toute commission se doit de les appliquer.

4. Problèmes relatifs aux commissions d'enquête rencontrés

27. Un examen approfondi des travaux menés par les rapporteurs spéciaux depuis 1982 montre que bon nombre de commissions ont accompli très peu de choses. Elles sont souvent mises en place pour montrer aux électeurs et à la communauté internationale que le gouvernement a la volonté et la capacité de s'attaquer au problème de l'impunité. Les évaluations auxquelles se sont livrés les rapporteurs spéciaux indiquent cependant que nombre d'entre elles n'ont, en fait, guère obtenu d'autre résultat que celui de détourner les critiques. Un examen des commissions sur lesquelles les rapporteurs spéciaux ont fait rapport montre qu'elles enfreignent systématiquement les normes fondamentales énumérées précédemment. Afin de mieux comprendre en quoi il est fréquent que les commissions échouent à s'acquitter de leur tâche et de quelle manière les acteurs internationaux devraient chercher à travailler avec elles, les principaux problèmes relatifs au fonctionnement des commissions d'enquête ou aux résultats de leurs travaux sont exposés dans le présent chapitre.

a) Absence d'enquête

28. Parfois, la création d'une commission d'enquête est annoncée à grand bruit, mais celle-ci ne commence jamais ses travaux²⁰. Il est évident, dans de tels cas, que la mise en place de cette commission vise à apaiser les critiques mais que le gouvernement n'a pas véritablement la volonté de s'en servir pour remédier à l'impunité.

Summary Executions ("Minnesota Protocol"), E/ST/CSDHA/12 (1991); Report of the Secretary-General, E/CN.4/2006/89 (15 February 2006), para. 2.

²⁰ E/CN.4/1994/7, para. 202; E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 38.

b) Caractère limité du mandat

29. Une commission peut voir son efficacité limitée par la teneur de son mandat. Celui-ci peut être exagérément étroit ou faire l'objet de restrictions qui nuisent à sa crédibilité ou à son utilité. C'est en particulier le cas lorsque le mandat préjuge de l'issue de l'enquête ou lorsqu'il apporte des restrictions relatives aux personnes sur qui elle peut porter (en interdisant par exemple à la commission d'enquêter sur des acteurs gouvernementaux)²¹.

c) Insuffisance du financement ou des ressources

30. Dans certains cas, le manque de financement ou de ressources de base nuit gravement à la capacité d'une commission à fonctionner, même lorsque ses membres ont la volonté de réaliser l'enquête. Il ne s'agit pas là d'une simple question technique; le caractère suffisant ou non des ressources dont une commission est dotée lors de sa création peut donner une indication du degré de bonne foi du gouvernement et peut-être aussi de l'efficacité ultérieure de cette commission.

31. À titre d'exemple, dans son rapport de 1987, le Rapporteur spécial, Amos Wako, rendait compte de la visite qu'il avait effectuée en Ouganda²². En 1984 et en 1985, il avait envoyé des lettres d'allégations au Gouvernement ougandais et, en mars 1986, celui-ci avait promis à la Commission des droits de l'homme qu'il établirait une commission pour enquêter sur les violations des droits de l'homme commises. En août 1986, le Rapporteur spécial s'est rendu en Ouganda pour examiner la suite donnée aux allégations qu'il avait transmises et pour faire le point sur les travaux de la commission²³. Il a indiqué que la commission avait urgemment besoin: a) de documents de base sur les droits de l'homme; b) d'un appui logistique (véhicules et moyens de transport); c) de fournitures et de matériel de bureau²⁴. Il a également souligné qu'un renforcement de l'appui des Nations Unies à la commission pourrait «réduire au minimum ses problèmes logistiques et lui donner plus d'efficacité»²⁵.

d) Manque de compétences techniques

32. Pour réaliser les enquêtes qui lui ont été confiées, une commission a besoin de disposer des compétences techniques nécessaires. Ainsi, par exemple, dans son rapport sur la mission qu'il a effectuée en Indonésie et au Timor oriental, le Rapporteur spécial, Bacre Waly Ndiaye, relevait qu'«[a]ucun des membres de la [commission] n'avait la compétence technique

²¹ E/CN.4/2005/7/Add.2, para. 43.

²² E/CN.4/1987/20.

²³ E/CN.4/1987/20, paras. 62-65, and 226-234.

²⁴ E/CN.4/1987/20, para. 8. He stated that “[N]o progress whatsoever could be achieved unless certain clearly essential requirements were met. For example, the investigative functions of the Commission of Inquiry were paralysed without transport and office supplies, including photographic equipment.” (para. 13).

²⁵ Ibid., para. 16.

nécessaire pour combler les lacunes constatées dans les enquêtes effectuées par la police»²⁶. De la même manière, dans son rapport sur l'Ouganda, M. Wako notait que la commission d'enquête «avait besoin de conseils d'experts dans plusieurs domaines, en particulier pour ce qui était de la définition des violations des droits de l'homme»²⁷.

e) Manque d'indépendance

33. Lorsqu'une commission n'est pas indépendante des parties à un conflit ou de toute institution ou personne concernée par le résultat de l'enquête, il y a peu de chances qu'elle soit en mesure de se livrer à un examen impartial de l'incident considéré. Tout aussi important, lorsqu'une commission n'est pas jugée indépendante, ses travaux manqueront de crédibilité et ses conclusions seront peu susceptibles d'inspirer confiance. La question de l'indépendance des commissions a souvent été l'une des principales préoccupations exprimées par les rapporteurs spéciaux. Cette question comporte trois aspects importants.

34. Premièrement, l'indépendance des commissions doit être garantie sur le plan structurel et elles doivent être établies en tant qu'institutions distinctes du gouvernement. Le degré d'indépendance d'une commission donnée sur ce plan peut souvent être apprécié avant qu'elle ne commence ses travaux, en étudiant son mandat ou en examinant les pratiques qu'elle adopte dans les stades initiaux de l'enquête. À titre d'exemple, une importante commission sri-lankaise, qui a été créée en novembre 2006 et dont j'ai suivi les travaux de près²⁸, a été critiquée pour son incapacité à obtenir son indépendance sur le plan structurel. Cette commission avait été nommée par le Président de Sri Lanka pour, notamment, enquêter sur les violations des droits de l'homme qui avaient été commises depuis août 2005, rendre compte des enquêtes précédentes menées sur ces violations et recommander des mesures visant à prévenir de nouvelles atteintes²⁹. Sri Lanka avait également sollicité la constitution d'un Groupe international indépendant de personnes éminentes qui serait chargé de suivre les travaux de la commission et de faire rapport sur la conformité de son fonctionnement avec les normes internationales pertinentes³⁰. Mais après avoir fait pendant un an des déclarations publiques dans lesquelles il exprimait sa préoccupation quant au fonctionnement de cette commission nationale d'enquête³¹, le Groupe a

²⁶ E/CN.4/1995/61/Add.1, para. 54.

²⁷ E/CN.4/1987/20, para. 12.

²⁸ E/CN.4/2006/53/Add.5.

²⁹ The Presidential Commission of Inquiry to Investigate and Inquire into Alleged Serious Violations of Human Rights was established in a Presidential Warrant by his Excellency Mahinda Rajapaksa, President of the Democratic Socialist Republic of Sri Lanka, P.O. No: CSA/10/3/8.

³⁰ The IIGEP is composed of 11 international law and human rights experts from 11 different countries, and was formally established in February 2007.

³¹ See International Independent Group of Eminent Persons, Public Statements dated 11 June 2007, 15 June 2007, 19 September 2007, and 19 December 2007.

annoncé, le 6 mars 2008, qu'il cessait d'exercer ses fonctions en raison de graves lacunes dans les travaux de ladite commission et du manque d'appui institutionnel dont ceux-ci bénéficiaient³². Le Groupe a indiqué que le fonctionnement de la commission «était loin d'avoir la transparence voulue et d'être en conformité avec les normes et critères internationaux relatifs aux investigations et aux enquêtes»³³. Il a souligné que parmi les nombreux reproches que l'on pouvait faire à la commission figurait le fait que des conflits d'intérêts de nature structurelle compromettaient gravement son indépendance. Le Bureau du Procureur général de l'État fournissait des conseils juridiques à la commission et jouait un rôle prépondérant dans le groupe de conseils de celle-ci. Le Bureau du Procureur général de l'État étant également le conseiller juridique principal du Gouvernement de Sri Lanka et ayant pris part à certaines des enquêtes initiales sur lesquelles enquêtait la commission, il pouvait être amené à enquêter sur lui-même³⁴. En outre, les membres du Bureau étaient susceptibles de témoigner devant la commission. Comme l'a noté le Groupe, il y avait là un grave conflit d'intérêts³⁵. Une évaluation ultérieure réalisée par le Groupe a montré que ce conflit d'intérêts de nature structurelle avait effectivement eu une incidence très négative sur la qualité des enquêtes réalisées par la commission³⁶.

35. Dans certains cas, il peut être pratiquement impossible pour l'État de garantir à ses citoyens et à la communauté internationale qu'une commission établie par le gouvernement sera véritablement indépendante. Cela peut être le cas lorsqu'une commission est mise en place pour enquêter sur des atteintes aux droits de l'homme commises dans le cadre d'un conflit armé interne³⁷. Le Rapporteur spécial a constaté qu'en de telles circonstances il pouvait être nécessaire de faire appel à une commission internationale d'enquête.

36. Deuxièmement, même lorsque l'indépendance théorique d'une commission a été assurée, il peut arriver que son indépendance de fait fasse défaut. Il est indispensable de porter le regard au-delà de l'indépendance théorique de la commission considérée vis-à-vis du gouvernement et de déterminer si elle peut, en pratique, mener ses activités en toute indépendance. Cela peut supposer de surveiller les travaux de la commission pendant toute la période où elle est en activité. Comme l'a souligné M. Wako en 1987: «Dans un certain nombre de pays, l'organe auquel les autorités gouvernementales ... avaient confié l'enquête en le dotant d'un statut indépendant ou quasi indépendant n'a pas en fait pu exercer cette indépendance.»³⁸.

37. Le cas de la commission établie par l'Éthiopie en 2006 pour enquêter sur l'usage excessif de la force par les services de répression au cours de manifestations contre le Gouvernement

³² Ibid., Public Statement of 6 March 2008.

³³ Ibid.

³⁴ Ibid., Public Statement of 11 June 2007.

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid., Public Statement of 15 June 2007.

³⁷ E/CN.4/2005/7/Add.2, para. 60.

³⁸ E/CN.4/1987/20, para. 178.

qui avaient eu lieu en 2005 fournit un exemple extrême d'ingérence du gouvernement. Cette commission, dans un premier temps, a conclu qu'il y avait eu effectivement usage excessif de la force. Des responsables du Gouvernement ont cependant demandé à des membres de la commission de modifier leur vote et celle-ci a conclu, dans son rapport final, qu'il n'avait pas été fait un usage excessif de la force³⁹. Le rapport établi par M. Wako après sa mission au Zaïre en mai 1991 fournit un autre exemple de ce type d'ingérence. À la suite d'allégations faisant état d'un massacre commis entre le 8 et le 12 mai 1991, l'Assemblée régionale de Shaba a établi une commission. Cette commission a été en activité pendant un mois, mais «au moment (...) où elle allait remettre son rapport, celui-ci fut saisi, apparemment sur ordre des autorités centrales, et invalidé»⁴⁰.

38. Troisièmement, chacun des membres d'une commission donnée doit également être jugé indépendant et ne doit pas être considéré comme étant concerné par le résultat de l'enquête⁴¹. Lorsque les membres d'une commission ne sont pas indépendants ou ne sont pas perçus comme tels, celle-ci manque de légitimité aux yeux de l'opinion et il est peu probable que ses conclusions soient acceptées⁴². En outre, les témoins, craignant que les membres de la commission aient un parti pris, peuvent avoir trop peur pour se présenter devant celle-ci⁴³.

f) Insuffisance de la protection accordée aux témoins

39. Certaines commissions ont vu l'insuffisance de la protection accordée à leurs membres ou aux témoins comparaissant devant elles nuire gravement à leurs travaux⁴⁴. La commission nationale sri-lankaise, qui poursuivait ses travaux au moment de la rédaction du présent rapport, a été vivement critiquée par le Groupe international indépendant de personnes éminentes parce qu'elle n'offrait pas de programme efficace de protection des témoins⁴⁵. La protection des témoins était si faible que les lieux où ils pouvaient se trouver ont été révélés dans un article de journal, dans lequel il était indiqué qu'un membre de la commission était la source de cette information confidentielle⁴⁶. Le Groupe international indépendant a fait observer que la publication de cet article, conjuguée à l'absence de programme complet de protection des

³⁹ *Amnesty International Report 2007*, at <http://thereport.amnesty.org/eng/Regions/Africa/Ethiopia>.

⁴⁰ E/CN.4/1992/30/Add.1, para. 222.

⁴¹ E/CN.4/1990/22, para. 11.

⁴² E/CN.4/1995/61/Add.1, para. 54.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ E/CN.4/2001/9/Add.1, para. 263; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 109; E/CN.4/1993/46, para. 527; E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 37.

⁴⁵ International Independent Group of Eminent Persons, Public Statements of 6 March 2008 and 19 September 2007.

⁴⁶ *Ibid.*, Public Statement of 6 March 2008.

témoins, aurait pour effet de faire renoncer à des témoins clefs à se manifester, ce qui entraverait tout effort visant «à poursuivre l'établissement d'actes d'accusation, à prononcer des condamnations et à établir les responsabilités concernant les graves violations des droits de l'homme dont il (avait) été fait état et qui (étaient) examinées par la commission».

40. Dans certaines circonstances, il est nécessaire d'assurer la sécurité de tous les membres d'une commission pour que celle-ci puisse fonctionner de manière indépendante ou même pour qu'elle puisse fonctionner tout court. Un exemple extrême en est fourni dans le rapport de M. Wako sur la visite qu'il a effectuée en Colombie en octobre 1989, et dans lequel il décrit de façon détaillée le massacre, le 18 janvier 1989, de 12 des 15 membres d'une commission⁴⁷ dont on disait qu'elle était parvenue à identifier les responsables d'un massacre commis en octobre 1987. Même après le massacre de la plupart des membres de cette commission, une protection adéquate n'a pas été accordée aux trois membres survivants ni aux témoins des faits⁴⁸. Le Rapporteur spécial a indiqué qu'un tel état de fait «contribue au phénomène de l'impunité. Les témoins ne peuvent pas se présenter pour témoigner et, même s'ils font des dépositions, ils se rétractent par la suite en raison de l'intimidation à laquelle ils sont en butte ou de la crainte d'être tués. Il est impossible d'effectuer des enquêtes convenables et, de ce fait, de nombreuses affaires sont classées faute de preuves.»⁴⁹.

g) Manque de pouvoirs nécessaires pour avoir accès aux éléments de preuve importants

41. Certaines commissions se sont vu refuser l'accès aux éléments de preuve dont elles avaient besoin pour réaliser leur enquête⁵⁰. Une commission doit être habilitée à obtenir tous les éléments d'information dont elle a besoin pour formuler des conclusions en pleine connaissance de cause, ce qui, dans bien des cas, veut dire qu'elle doit avoir les moyens de contraindre les personnes concernées à fournir les documents et les témoins à déposer⁵¹. Dans mon rapport sur le Nigéria, par exemple, j'explique qu'une commission a été mise en place pour enquêter sur des meurtres qui auraient été commis par l'armée, mais que l'armée n'a pas accusé réception de la correspondance que lui a adressée la commission et n'y a pas répondu⁵². La commission sri-lankaise s'est trouvée en butte à un problème similaire, les autorités publiques refusant de coopérer pleinement avec elle⁵³.

⁴⁷ E/CN.4/1990/22/Add.1.

⁴⁸ E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 37.

⁴⁹ E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 68.

⁵⁰ E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 44.

⁵¹ E/CN.4/1990/22, para. 11; E/CN.4/1988/22, para. 194.

⁵² E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 67.

⁵³ The IIGEP noted that, "In fact, state officials have refused to render the required answers to relevant questions": International Independent Group of Eminent Persons, Public Statement of 19 December 2007.

h) Les conclusions ne sont pas rendues publiques, ou il n'y est pas répondu ou donné suite

42. L'un des problèmes relatifs aux commissions d'enquête les plus fréquemment rencontrés est le fait que, même lorsqu'elles se sont acquittées de leur tâche efficacement et qu'elles ont soumis un rapport au gouvernement en temps voulu, leurs conclusions ne sont tout simplement pas rendues publiques⁵⁴. Telle est par exemple la tendance au Nigéria⁵⁵. Dans mon rapport sur la visite que j'y ai effectuée, j'ai signalé que le scénario suivant se répétait régulièrement: il est fait état de violations; une commission est mise en place; ses rapports ne sont jamais publiés ou il n'en est tenu aucun compte⁵⁶. Après ma visite, j'ai indiqué que la commission d'enquête «Apo 6», établie pour enquêter sur des meurtres commis par la police, semblait être exemplaire. Au moment de l'établissement de mon rapport, en 2005, la publication du rapport de la commission d'enquête n'avait été que légèrement retardée, et j'avais demandé à ce qu'elle ait lieu sans délai⁵⁷. Malheureusement, près de trois ans plus tard, le rapport n'a toujours pas été officiellement rendu public.

43. Fait très important, lorsque le rapport d'une commission n'est pas rendu public, le gouvernement, par la suite, omet généralement d'y répondre officiellement ou d'y donner suite. L'absence de suite donnée aux rapports des commissions constitue l'une des caractéristiques les plus remarquables des affaires sur lesquelles le Rapporteur spécial s'est penché⁵⁸. Au cours de la visite que j'ai effectuée au Nigéria à la mi-2005, par exemple, j'ai pu constater que, bien qu'une commission ait recommandé en 2004 qu'une indemnisation soit versée aux victimes de violence, celles-ci n'avaient encore rien reçu⁵⁹.

i) Insuffisance des poursuites engagées pour donner suite aux rapports des commissions

44. Enquêter sur des allégations d'atteintes aux droits de l'homme et établir les responsabilités constitue souvent l'une des principales raisons pour lesquelles une commission est établie. Une commission qui conduit une enquête efficace est souvent en mesure de recommander directement que des personnes soient traduites en justice ou de transmettre aux services du procureur des éléments de preuve à cette fin. Dans certains cas, cependant, la soumission d'un rapport d'une commission est suivie d'arrestations, mais les suspects sont ensuite remis en liberté sans être poursuivis en justice⁶⁰. Parfois, des poursuites sont engagées mais les peines

⁵⁴ E/CN.4/2003/3/Add.1, para. 573; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1995/61, para. 65; E/CN.4/1991/36, para. 26 (c).

⁵⁵ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 62.

⁵⁶ Ibid., para. 64.

⁵⁷ Ibid., para. 103.

⁵⁸ E/CN.4/1997/62/Add.1, para. 64; A/51/457, para. 124; E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 41; E/CN.4/1994/7, para. 202; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 46; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1984/29, para. 114; E/CN.4/1991/36, para. 437.

⁵⁹ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 66.

⁶⁰ E/CN.4/1996/4, para. 425.

prononcées sont tout à fait insuffisantes⁶¹. Dans d'autre cas, les personnes que la commission avait recommandé que l'on traduise en justice ne font jamais l'objet de poursuites aboutissant à une condamnation, voire ne sont jamais inculpées⁶². Un procureur général d'État au Nigéria, par exemple, m'a indiqué, au cours de la visite que j'y ai effectuée en 2005, qu'il ne se rappelait «d'aucun cas où des poursuites avaient été engagées» à la suite d'une enquête dans ce pays, et que les enquêtes avaient pour principal objectif de contribuer à «apaiser le climat politique»⁶³. Dans un cas précis, bien que la commission nigérienne ait donné des informations détaillées sur l'identité de membres des services de sécurité responsables de graves atteintes aux droits de l'homme, pas un seul soldat n'a été inculpé ou n'a fait l'objet de quelque mesure disciplinaire que ce soit⁶⁴.

45. Dans de tels cas, le seul résultat auquel parvient la commission est d'éloigner, parfois pour de nombreuses années, la perspective de poursuites en justice appropriées contre les responsables d'atteintes aux droits de l'homme. Concrètement, cela signifie que la communauté internationale a été dissuadée, au cours de la période pendant laquelle les résultats des travaux de la commission étaient attendus, de demander que des poursuites soient engagées ou que les institutions de justice pénale ordinaires soient renforcées. Une fois le rapport présenté, il est généralement trop tard pour exercer de véritables pressions et la volonté et la motivation pour ce faire auront considérablement faibli.

46. Un problème connexe qu'il convient de signaler est le fait que les preuves rassemblées par la commission peuvent l'être de telle manière que la possibilité d'engager par la suite des poursuites qui aboutissent à une condamnation s'en trouve compromise. Dans une communication adressée au Gouvernement israélien en septembre 2005, j'indiquais qu'il ne faisait aucun doute que la commission gouvernementale avait enquêté de façon approfondie sur la question de savoir si, dans les cas considérés, il avait été fait un usage proportionné de la force meurtrière. Les travaux de cette commission avaient duré trois ans et celle-ci avait élaboré un rapport de 800 pages dans lequel elle parvenait à la conclusion que, dans certains cas, l'usage de la force meurtrière n'avait pas été justifié. Pendant la plus grande partie du temps qu'ont duré les enquêtes de la commission, les enquêtes menées par le Service des enquêtes de la Police ont été interrompues par le Procureur général afin de permettre aux témoins de déposer devant la commission sans craindre de faire l'objet d'une enquête pénale. Cependant, après sa publication, le rapport de la commission a été rejeté par la police au motif qu'il n'était plus possible «de déterminer si l'usage de la force meurtrière avait été disproportionné et, dans l'affirmative, qui en (était) responsable»⁶⁵. Le Service des enquêtes n'a formulé aucune accusation. Comme je l'ai souligné dans ma communication, «le résultat obtenu – et en particulier la manière dont les

⁶¹ E/CN.4/2006/53/Add.1, para. 242; E/CN.4/1993/46, paras. 350-353.

⁶² E/CN.4/2006/53/Add.1, pp. 223-224.

⁶³ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 103.

⁶⁴ Ibid., para. 67.

⁶⁵ E/CN.4/2006/53/Add.1, pp. 127-128.

interactions entre l'enquête de la commission et l'enquête de la Police ont concouru à ce résultat – semble ne pas répondre aux normes internationales»⁶⁶.

j) *Les conclusions formulées par la commission dans son rapport final ne sont pas suffisamment étayées*

47. Certaines commissions semblent, à première vue, avoir été mises en place de manière satisfaisante, mais un examen minutieux de leur rapport final montre qu'elles ne se sont pas livrées à une enquête digne de ce nom⁶⁷ et que leurs conclusions sont insoutenables compte tenu des éléments de preuve disponibles. Une commission peut tout simplement avoir accepté la version des faits du gouvernement sans avoir demandé d'explications ou s'être livrée à un examen. Elle peut être parvenue à des conclusions alors même qu'il ne semble pas y avoir eu d'enquête sur laquelle les fonder.

48. Au cours de ma visite au Nigéria, par exemple, j'ai examiné un rapport établi par une commission sur la «crise sectaire» qu'avait connue l'État de Kano en 2004. Il était estimé, selon des informations crédibles et détaillées émanant de la société civile, que le nombre de personnes tuées se situait entre 200 et 250. Mais la commission, sans prouver en aucune manière qu'elle avait procédé à une enquête indépendante sur le nombre de personnes tuées, a recommandé que le chiffre de 84 morts avancé par la police constitue la «position officielle»⁶⁸. Elle a également, toujours sans avoir procédé à une enquête adéquate, accepté l'évaluation du Gouvernement de l'ensemble des dommages causés au cours de la crise. Elle a recommandé le versement d'une indemnisation, indiquant des montants sans expliquer la manière dont ils avaient été déterminés et sans les justifier⁶⁹.

k) *Manque d'information sur la manière dont les commissions mènent leurs travaux ou sur la réponse des gouvernements à ceux-ci*

49. L'un des problèmes importants rencontrés par le Rapporteur spécial dans le cadre de ses efforts pour répondre au problème largement répandu de l'impunité des auteurs d'exécutions extrajudiciaires est le manque d'information sur la manière dont les commissions d'enquête mènent leurs travaux et sur la réponse des gouvernements aux rapports finaux de celles-ci⁷⁰. Il est rare que l'évolution des travaux des commissions nationales d'enquête soit suivie de près par la communauté internationale. Celles-ci prennent souvent des mois ou des années pour élaborer leurs rapports, et il peut se passer autant de temps avant que les gouvernements ne répondent officiellement à leurs conclusions. Un suivi à long terme est donc nécessaire pour déterminer si une commission donnée a, au bout du compte, été efficace. Il n'existe cependant

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ E/CN.4/2003/3/Add.3, paras. 32 and 41; E/CN.4/2004/7/Add.2, paras. 43-44.

⁶⁸ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 65.

⁶⁹ Ibid., paras. 65-66.

⁷⁰ E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 41.

pas de mécanisme de suivi centralisé des commissions d'enquête en activité dans le monde qui permette de se rendre compte de l'évolution de leurs travaux ou de juger de leur efficacité.

5. Enseignements tirés de vingt-six années de rapports sur les commissions d'enquête

50. L'expérience prouve que, bien que les commissions d'enquête chargées d'examiner les cas signalés d'exécution extrajudiciaire soient en principe tout à fait à recommander, le bilan est souvent, dans les faits, nettement moins positif. Un nombre beaucoup trop important de commissions examinées par le Rapporteur spécial ces vingt-six dernières années ont abouti à l'impunité de fait pour toutes les personnes mises en cause.

51. Le problème est, en substance, que les commissions peuvent être utilisées très efficacement par les gouvernements à des fins détournées: pour désamorcer une crise, se présenter comme faisant respecter la notion de responsabilité ou pour favoriser l'impunité. La simple annonce, par un gouvernement, de la création d'une commission est souvent prise pour argent comptant comme signifiant que le gouvernement «fait quelque chose» pour lutter contre l'impunité. Parce qu'une commission donne l'impression que le gouvernement agit, l'annonce de sa création empêche ou retarde souvent les actions des organisations internationales ou de la société civile relatives aux violations des droits de l'homme signalées. De plus, une commission inefficace peut représenter davantage qu'une simple perte de temps et de ressources; elle peut favoriser l'impunité en dissuadant de prendre d'autres initiatives, en monopolisant les ressources disponibles et en rendant difficiles, voire impossibles, les tentatives de poursuites ultérieures.

52. Ces conclusions posent une question importante à la communauté internationale. Comment les acteurs internationaux devraient-ils réagir aux annonces relatives à la création de commissions d'enquête?

53. La principale réponse est que la communauté internationale ne devrait pas, juste parce qu'une commission d'enquête a été mise en place, interrompre son action auprès du gouvernement concerné lorsque des violations graves des droits de l'homme ont été signalées. Les acteurs internationaux devraient évaluer dès le départ si la commission a reçu les outils dont elle aurait besoin pour pouvoir combattre efficacement l'impunité. Le mandat de la commission, sa composition, le processus de sélection de ses membres, leurs conditions d'emploi, l'existence de programmes efficaces de protection des témoins et la suffisance de la dotation en personnel et en moyens financiers devraient être examinés en vue de déterminer si la commission est en conformité avec les normes internationales pertinentes. L'expérience prouve que les normes sont plus que de simples lignes directrices sur les meilleures pratiques: elles sont les conditions préalables nécessaires pour qu'une enquête permette de lutter contre l'impunité. Si elles ne sont pas respectées dans les faits, il est hautement improbable que la commission soit efficace.

54. Si une commission n'est pas créée conformément aux normes internationales, la communauté internationale ne devrait pas adopter une position attentiste. Elle devrait au contraire faire immédiatement remarquer les insuffisances et recommander la mise en œuvre des réformes nécessaires. Lorsqu'un gouvernement montre une réelle volonté de mettre en place une commission efficace mais ne dispose pas des compétences, des fonds ou des ressources nécessaires, une aide internationale est souhaitable.

55. Une commission ne peut pas se substituer aux poursuites pénales⁷¹. Elle n'est pas habilitée comme un tribunal à statuer sur la culpabilité ou l'innocence d'une personne. Elle ne peut généralement pas sanctionner l'auteur d'une infraction. Le rôle d'une commission est, dans le cadre de l'obligation de l'État de poursuivre et de sanctionner, de réunir des preuves en vue de poursuites ultérieures, d'identifier les auteurs des infractions ou de recommander d'engager des poursuites contre des personnes. Si le mandat de la commission recoupe de manière importante celui des institutions ordinaires de la justice pénale (par exemple lorsqu'elle est chargée d'enquêter sur les auteurs d'infractions et de les identifier, tâches revenant en principe à la police et au ministère public), une raison valable doit être avancée par le gouvernement pour justifier la création de la commission. Sans une telle justification, la commission risque d'être un outil pour retarder les poursuites ou détourner l'attention de la communauté internationale afin qu'elle ne préconise pas de poursuites.

56. Si la commission n'a pas de raison d'être valable ou si son mandat n'est pas adapté à l'objectif fixé, les acteurs internationaux devraient continuer à souligner la nécessité de poursuivre les auteurs d'infractions en utilisant le système de justice pénale ordinaire et de réformer ce système dans la mesure nécessaire. L'expérience montre que lorsque les institutions de la justice pénale ordinaire sont partiales, manquent de savoir-faire ou de compétence ou subissent l'ingérence de l'État, une commission d'enquête a peu de chances de jouir de l'indépendance nécessaire pour combattre efficacement l'impunité. De plus, même si la commission travaille malgré tout de manière efficace, il n'y a aucune raison de s'attendre à ce que la justice pénale fasse sa part et prenne le relais. Il serait donc préférable que la communauté internationale insiste d'emblée pour que le système lui-même soit réformé.

57. Lorsque la communauté internationale considère qu'une commission d'enquête est une solution adéquate, elle devrait ensuite en suivre les travaux de près. Le non-respect des normes internationales dans le fonctionnement de la commission devrait être signalé et des mesures appropriées prises pour y remédier. Des retards excessifs et l'absence de publication de rapports devraient faire l'objet de remarques. Une fois établi le rapport d'une commission, le gouvernement devrait être prié instamment de donner une réponse officielle et de prendre en considération les recommandations. Enfin, il faudrait contrôler soigneusement la mise en œuvre effective de ces recommandations par le gouvernement.

58. En résumé, l'annonce de la création ou la création d'une commission ne devrait pas décharger le gouvernement du souci de lutter contre l'impunité, et ne devrait pas réduire au silence les acteurs internationaux. La communauté internationale devrait au contraire suivre activement les travaux des commissions, prôner leur conformité aux normes internationales, offrir une assistance s'il y a lieu et insister sur le fait qu'une commission n'élimine pas la nécessité de conserver des institutions de justice pénales fortes. Les gouvernements et les acteurs internationaux ne devraient jamais perdre de vue l'objectif fondamental d'une commission d'enquête: faire en sorte que les auteurs de violations graves des droits de l'homme répondent de leurs actes et générer des réformes de fond visant à prévenir de nouvelles violations.

⁷¹ E/CN.4/2004/7/Add.2, para. 86.

B. Droit pour un condamné à mort de solliciter la grâce ou la commutation de la peine

59. En vertu du droit international, tout condamné à mort a le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine en une peine moins sévère. Ce droit trouve son expression dans des instruments internationaux et régionaux ainsi que dans la pratique nationale de presque tous les pays qui appliquent la peine capitale. Il est en effet tellement largement reconnu qu'il serait difficile de nier son statut de norme du droit international coutumier⁷². Toutefois, comme pour de nombreuses normes relatives aux droits de l'homme, la question principale concerne la teneur de ce droit et, en particulier, la mesure dans laquelle les États sont tenus de respecter certaines garanties de procédure afin d'assurer l'intégrité du droit. Cette question a été beaucoup soulevée ces dernières années aux niveaux international et national et il est temps aujourd'hui de tenir compte de ces faits récents pour mieux comprendre ce que suppose le droit en question.

60. Pour les besoins de cet exposé, l'énoncé du paragraphe 4 de l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques peut être considéré comme une formulation exacte de ce droit: «Tout condamné à mort a le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine. L'amnistie, la grâce ou la commutation de la peine de mort peuvent dans tous les cas être accordées»⁷³. Le droit est ainsi composé de deux parties distinctes. La première est le droit du condamné de solliciter la grâce ou la commutation de la peine. Cela ne suppose aucun droit d'obtenir une réponse positive, mais nécessite l'existence d'une procédure efficace permettant de former une telle demande. Mais ce droit peut être assez facilement rendu illusoire. Il est possible d'adopter à ces fins diverses méthodes dont le but ou l'effet est de transformer la procédure prévue en une formalité qui fait que la demande de grâce ou de commutation n'est l'objet d'aucun réel examen. La seconde partie du droit correspond à la nécessité de veiller à ce que les amnisties, les grâces et les commutations ne soient pas rendues impossibles par des mesures prises par le législateur ou d'autres acteurs et visant à éliminer les modalités pertinentes de l'éventail des recours disponibles. C'est un droit qui préserve les pouvoirs «souverains» des autorités de l'État concernées et montre que même lorsque le processus judiciaire a été épuisé, ces autorités conservent le droit d'opter pour la vie plutôt que la mort, pour quelque raison que ce soit.

61. Il est pertinent de mentionner des cas où chacune de ces composantes du droit a été menacée. La première – le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine – a été évoquée par le Gouvernement des États-Unis dans l'affaire *Avena* devant la Cour internationale de justice⁷⁴. Le Gouvernement a fait valoir que les procédures de clémence garantissaient que

⁷² The Inter-American Court of Human Rights in the Case of *Fermín Ramírez v. Guatemala*, Judgment of 20 June 2005 (Merits, Reparations and Costs), at http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_ing.doc, para. 109 concluded that “the right to grace forms part of the international corpus juris”.

⁷³ The same principle is reaffirmed in the Safeguards guaranteeing protection of the rights of those facing the death penalty adopted by the Economic and Social Council in its resolution 1984/50, para. 7.

⁷⁴ Case Concerning *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. U.S.)*, 2004 I.C.J. 12.

tout condamné à mort puisse voir son affaire réexaminée avant l'exécution. En réponse, tout en laissant ouverte la possibilité qu'une procédure de clémence qui serait conforme à ses dispositions puisse être mise au point, la Cour a bien précisé que les procédures suivies dans la pratique étaient loin de fournir le type de garanties requises. Outre le manque de garanties de procédure⁷⁵, les chances de voir une demande aboutir dans certains États étaient quasiment nulles. La seconde partie du droit a été compromise au Guatemala, avec tout d'abord la suppression en 2000 de la loi régissant la clémence⁷⁶ et, pour finir, une offensive énergique du congrès en 2008 visant à adopter une loi sur la clémence présidentielle dépourvue de garanties de procédure et instaurant un principe de rejet implicite lorsque le Président n'a pas statué sur une demande dans un délai de trente jours.

62. Avant d'examiner la jurisprudence internationale pertinente dans ce domaine, il est important d'avoir à l'esprit le rôle qu'un droit à la clémence, comme il est parfois appelé, joue dans le système juridique. Même si le droit a été décrit comme se trouvant «à la frontière de la légalité»⁷⁷ en raison du pouvoir qu'il confère aux autorités politiques, il fait néanmoins partie du système juridique dans le sens le plus large. Il sert:

a) D'ultime soupape de sécurité lorsque de nouvelles preuves, indiquant qu'une condamnation était erronée apparaissent, mais sous une forme ne permettant pas de rouvrir l'affaire en recourant aux procédures normales;

b) À permettre de prendre en compte les éléments nouveaux qui surviennent après la condamnation et dont une cour d'appel pourrait ne pas être en mesure d'être saisie mais qu'il est néanmoins justifié d'examiner dans le cadre d'une mesure qui serait, sans cela, irrévocable;

c) À donner la possibilité à la sphère politique, dont l'ingérence dans le cours de la justice pénale est à part cela exclue à juste titre, de faire preuve de clémence envers une personne dont la vie serait sinon perdue.

63. La question fondamentale est de savoir quelles garanties de procédure doivent être appliquées afin de veiller à ce que le droit de solliciter une grâce ou une commutation de la peine

⁷⁵ Nicholas Berg, "Turning a Blind Eye to Innocence: The Legacy of *Herrera v. Collins*", 42 *Am. Crim. L. Rev.* (2005) 121, at 145-46.

⁷⁶ In its observations on the situation in Guatemala the Human Rights Committee expressed its concern over the elimination of the right to pardon. Final Observations of the Human Rights Committee: Guatemala, 27 August 2001, CCPR/CO/72/GTM, para. 18. The issue was subsequently taken up by the Inter-American Court of Human Rights in the Case of *Fermín Ramírez v. Guatemala*, Judgment of 20 June 2005 (Merits, Reparations and Costs), at http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_ing.doc. The Court held that the failure of domestic legislation to identify any "State body [that] has the power to know of and decide upon the measures of grace" violated Guatemala's obligations under the Convention. *Ibid.*, para. 110.

⁷⁷ Sarat and Hussein, "On Lawful Lawlessness: George Ryan, Executive Clemency, and the Rhetoric of Sparing Life", 56 *Stanford Law Review* (2004) 1307, at 1312.

soit respecté dans la pratique. Le Comité des droits de l'homme a eu l'occasion de répondre à cette question lorsqu'il a examiné une revendication selon laquelle les garanties de procédure prévues à l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques devaient être appliquées. En rejetant cette affirmation, il a fait observer que «les États parties gardent un pouvoir discrétionnaire pour ce qui est de fixer les modalités» comme le montre le fait que le paragraphe 4 de l'article 6 lui-même ne prescrit aucune procédure⁷⁸. Le Comité n'a toutefois pas fait sienne l'opinion selon laquelle les modalités suivies n'étaient pas pertinentes, comme le montre le fait qu'il a alors estimé que les procédures applicables dans l'État concerné n'avaient pas «pour effet de nier dans la pratique le droit consacré» au paragraphe 4 de l'article 6. En d'autres termes il a laissé ouverte la possibilité que les procédures puissent être défailtantes.

64. En interprétant la disposition pertinente de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, la Commission interaméricaine des droits de l'homme a reconnu que le droit de solliciter l'amnistie, la grâce ou la commutation de la peine devait être compris comme englobant certaines garanties de procédure pour les condamnés afin d'être effectivement respecté et exercé⁷⁹. Elle a conclu que les droits procéduraux des condamnés comprenaient les droits a) de solliciter une amnistie, une grâce ou une commutation de la peine; b) d'être informé de la date à laquelle l'autorité compétente examinera l'affaire du condamné; c) de présenter des observations, en personne ou par l'intermédiaire d'un conseil, à l'autorité compétente; d) d'être avisé de la décision de cette autorité dans des délais raisonnables avant son exécution; et e) de ne pas subir la peine capitale tant que sa demande n'avait pas fait l'objet d'une décision de la part de l'autorité compétente⁸⁰. Le Comité judiciaire du conseil privé est arrivé en grande partie aux mêmes conclusions quant à ce que recouvre cette norme, ajoutant que le condamné devrait en principe avoir accès aux documents fournis aux autorités habilitées à accorder la grâce⁸¹.

65. La nécessité que ces garanties de procédure soient considérées comme faisant partie intégrante du droit lui-même est aussi apparue dans les affaires examinées par le Rapporteur spécial. Dans certains cas, la procédure d'examen des demandes de grâce s'est avérée hâtive ou

⁷⁸ *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, Communication No. 845/1998 (2002), para. 7.4.

⁷⁹ *Rudolph Baptiste v. Grenada*, Case 11.743 (13 April 2000), para. 121.

⁸⁰ *Ibid.*; the last of these is also affirmed in *Safeguards*, para. 8.

⁸¹ “The procedures followed in the process of considering a man’s petition are ... open to judicial review ... [I]t is necessary that the condemned man should be given notice of the date when the [pardoning authority] will consider his case. That notice should be adequate for him or his advisers to prepare representations before a decision is taken ... The fact that the [pardoning authority] is required to look at the representations of the condemned man does not mean that they are bound to accept them. They are bound to consider them ... It is ... not sufficient that the man be given a summary or the gist of the material available to the [pardoning authority]; there are too many opportunities for misunderstandings or omissions. He should normally be given in a situation like the present the documents.” (*Neville Lewis, et al. v. Attorney General of Jamaica, et al.*, Privy Council Appeals Nos. 60 of 1999, 65 of 1999, 69 of 1999 and 10 of 2000, judgement of 12 September 2000.) See also the Judicial Committee in *Reckley v. Minister of Public Safety* (No. 2) [1996] 1 All ER 562 and *De Freitas v. Benny* [1976] A.C. 239.

illusoire, l'organe décisionnel désigné ne s'étant pas réuni et n'ayant pas délibéré⁸². De plus, le secret réduisant la probabilité que le procès soit équitable, l'obligation de fournir au condamné les informations de base relatives au déroulement de la procédure, telles que la date de l'examen de la demande et la notification de la décision prise, contribuent à garantir l'intégrité de la procédure⁸³.

66. De la même manière, le Rapporteur spécial a rencontré des situations où le gouvernement avait examiné une demande de clémence en se fondant uniquement sur un rapport écrit par le juge de première instance plutôt que sur des communications du condamné⁸⁴. Le fait de se fonder sur le rapport d'un juge de première instance témoigne d'une compréhension excessivement limitée des raisons pour lesquelles une grâce et une commutation de la peine peuvent parfois être accordées. Les règles de preuve et de procédure impliquent que certaines considérations essentielles dans les questions de clémence sont mises de côté, voire exclues, au cours du procès ou du procès en appel. Par exemple, la commutation peut être considérée comme justifiée parce qu'un meurtre a été provoqué par des événements qui le rendent relativement compréhensible même s'ils ne suffisent pas à exonérer l'auteur de la responsabilité pénale, parce que les attitudes d'une société envers la peine de mort ont changé depuis le procès, parce que des éléments de preuve à décharge sont apparus ou parce qu'un détenu, bien que coupable de meurtre, s'est réadapté de manière satisfaisante dans le quartier des condamnés à mort. Le rapport d'un juge d'instance sur une affaire ne fera pas valoir ces raisons ou d'autres raisons qui pourraient pousser un gouvernement à faire preuve de clémence. En fait, il arrive même que la circonstance qui peut faire considérer la grâce comme souhaitable n'apparaisse qu'une fois le procès terminé. La meilleure garantie que la possibilité de grâce ou de commutation de la peine aboutisse est que la personne condamnée ait l'occasion d'invoquer une circonstance personnelle ou d'autres éléments qui pourraient lui sembler pertinents.

67. En conclusion, tant le droit que la pratique exigent que le «droit de solliciter une grâce ou une commutation de la peine» soit assorti de garanties de procédures fondamentales sous peine de devenir une vaine formalité qui ne permet pas de servir les buts pour lesquels le droit a été reconnu. Ces garanties de procédure comprennent le droit pour la personne condamnée de solliciter expressément une grâce ou une commutation de peine; de présenter des observations à l'appui de sa demande concernant tout élément qui pourrait lui sembler pertinent; d'être informé à l'avance de la date à laquelle sa demande sera examinée; d'être informé rapidement de la décision prise quelle qu'elle soit

⁸² E/CN.4/1998/68/Add.3, para. 102; E/CN.4/1987/20, para. 45.

⁸³ As the Special Rapporteur has observed previously: "The uncertainty and seclusion inflicted by opaque processes place due process rights at risk, and there have, unfortunately, been cases in which secrecy in the post-conviction process has led to a miscarriage of justice." E/CN.4/2006/53/Add.3, para. 26.

⁸⁴ See, e.g., E/CN.4/2006/53/Add.1, pages 232-242.

C. Des détenus qui font la loi dans les prisons

68. «Il y a un petit groupe qui commande dans la prison; ils frappent les gens; ils ordonnent des assassinats; ils organisent le trafic de drogue»⁸⁵. Même si ce témoignage a été reçu il y a plus de dix ans d'une femme détenue au Brésil, le phénomène est aujourd'hui répandu dans de nombreuses prisons du monde, tant dans les pays développés que dans ceux en voie de développement⁸⁶. C'est aussi un problème que le Rapporteur spécial a constaté directement lors de plusieurs missions dans les pays. Parce que les exécutions extrajudiciaires ont fréquemment lieu dans de telles circonstances, cette question requiert l'attention du Conseil.

69. Du point de vue des autorités, la logique consistant à laisser le contrôle des prisons à des gangs n'est pas difficile à comprendre. Les gangs sont proches du terrain, bien informés et leurs services sont gratuits. Ils peuvent maîtriser les auteurs de troubles, infliger des punitions brutales et mobiliser une main-d'œuvre gratuite à grande échelle. Ils peuvent aussi diminuer la violence entre bandes, mettre en place un système de récompenses qui satisfait quelques détenus et favoriser le respect à l'égard de certains établissements pénitentiaires. La tentation de s'en remettre à eux pour exercer les fonctions de base du maintien de l'ordre et de la discipline est particulièrement forte pour les administrateurs qui se débattent avec des budgets en baisse, un manque d'effectifs, des établissements surpeuplés, des populations difficiles issues de bandes criminelles et peu de soutien du public ou du gouvernement.

70. Choisir cette solution pose toutefois des problèmes majeurs. Premièrement, des meurtres ont lieu régulièrement et les autorités sont mal placées pour faire quoi que ce soit pour les éviter ou en punir les auteurs. Deuxièmement, cette pratique engendre invariablement de très nombreuses violations d'un large éventail d'autres droits de l'homme. Troisièmement, les avantages supposés d'une population carcérale vivant dans l'ordre et la discipline dégénèrent presque toujours en un système dans lequel la violence règne, la drogue domine, des batailles de territoire entre gangs se déchaînent et où sont favorisées diverses formes de coercition ou d'intimidation économique, sociale et sexuelle.

Le processus d'abdication des responsabilités

71. Comment en arrive-t-on à ce que certains détenus soient mis en position de maintenir l'ordre et de faire régner la discipline parmi leurs pairs, souvent de manière arbitraire et abusive, pendant que les autorités pénitentiaires restent les bras croisés? Les origines de cette pratique sont diverses. Dans certains cas, le personnel peut avoir délibérément délégué son pouvoir à certains détenus en commençant parfois par désigner des détenus bénéficiant d'un régime de faveur ou des personnes considérées comme ayant un comportement responsable, mais en perdant par là même un certain degré de contrôle sur ces dernières ou en en devenant esclave.

⁸⁵ Human Rights Watch, *Behind Bars in Brazil* (1998), at www.hrw.org/reports98/brazil/Brazil-12.htm.

⁸⁶ See e.g. in relation to the United States, Christian Parenti, *Lockdown America* (1999); and Gerald G. Gaes et al., "The Influence of Prison Gang Affiliation on Violence and Other Prison Misconduct", 9 March 2001, at www.bop.gov/news/research_projects/published_reports/cond_envir/oreprcrim_2br.pdf.

Dans d'autres cas, des détenus peuvent avoir forcé le personnel à reconnaître leur pouvoir. La mesure dans laquelle le pouvoir est cédé varie aussi. Les gardiens conservent parfois le contrôle de la situation et une certaine capacité d'intervention. Dans un grand nombre de cas toutefois, les gardiens ont abandonné toute velléité de réglementer la vie à l'intérieur de la prison et se contentent de sécuriser le périmètre, évitant les évasions et fouillant les visiteurs à la recherche d'armes ou d'autres articles de contrebande.

72. La mort violente de détenus est une conséquence presque inévitable de l'abdication de l'autorité au profit des détenus. Cela pour plusieurs raisons. Premièrement, quand des détenus font la loi dans les prisons, la «discipline» qu'ils imposent est généralement implacable. Ceux qui ne se soumettent pas à leurs règles arbitraires risquent d'être battus, de recevoir des coups de couteau et de subir d'autres violences interdites. Deuxièmement, quand des détenus font la loi dans les prisons, la puissance de leur gang va augmentant ainsi que la probabilité des affrontements entre bandes. Troisièmement, quand des délinquants font la loi dans les prisons, il est relativement facile pour eux d'organiser des émeutes et des soulèvements. Lorsque les gardiens exercent une surveillance forte et continue, les conflits peuvent être gérés avant qu'ils n'exploient, et les bagarres arrêtées avant qu'elles ne dégénèrent. Mais une fois qu'une véritable émeute s'est propagée, la réaction habituelle est une intervention de grande envergure d'une unité de la police ou de l'armée qui recourt trop souvent à une force écrasante et à une violence aveugle. En diverses occasions, de nombreux détenus ont trouvé la mort pendant la répression d'une émeute dans une prison.

Les obligations des États

73. L'obligation de l'État de protéger la vie des détenus est évidente. Dans tous les cas, les États sont tenus à la fois de s'abstenir de commettre des actes qui portent atteinte aux droits individuels et de prendre des mesures appropriées pour prévenir les atteintes aux droits de l'homme par des particuliers. Comme je l'ai déjà fait observer, cette obligation a des implications extrêmement importantes dans le cadre de la détention⁸⁷. S'agissant de l'obligation de respecter les droits, la surveillance qui caractérise le milieu carcéral permet aux États d'exercer un contrôle particulièrement strict sur le comportement de leurs agents – policiers, gardiens de prison, soldats, etc. – et de les empêcher de commettre des violations. S'agissant de l'obligation de garantie des droits, cette surveillance leur permet aussi de prendre des mesures d'une portée et d'une efficacité exceptionnelles pour empêcher toute violence du fait de particuliers. En outre, puisqu'il limite strictement la liberté de mouvement et la capacité d'autodéfense des détenus, l'État a un devoir de protection accru à leur égard. Il est inconcevable qu'un État puisse s'acquitter de ce devoir de protection accru tout en permettant à des détenus de diriger les prisons.

74. Les problèmes de la violence entre détenus et de l'abdication de l'autorité au profit des détenus sont depuis longtemps reconnus par les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. Le plus ancien et le plus vénérable d'entre eux est l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus⁸⁸, qui procède à de nombreux égard du droit international coutumier et

⁸⁷ A/61/311, paras. 49-54.

⁸⁸ Adopted in 1955 and endorsed by the Economic and Social Council in 1957.

donne des orientations qui font autorité quant à l'interprétation de nombreuses dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et d'autres instruments. Lorsque des détenus font la loi dans les prisons, l'application de la discipline par les détenus fait partie intégrante de la pratique. Or cela est clairement proscrit par l'Ensemble de règles minima⁸⁹. Le problème plus large de la violence entre détenus a également été étudié en détail par le Rapporteur spécial sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants⁹⁰ et par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants⁹¹.

⁸⁹ Articles 28 and 29 provide that:

- (1) No prisoner shall be employed, in the service of the institution, in any disciplinary capacity.
 - (2) This rule shall not, however, impede the proper functioning of systems based on self-government, under which specified social, educational or sports activities or responsibilities are entrusted, under supervision, to prisoners who are formed into groups for the purposes of treatment.
29. The following shall always be determined by the law or by the regulation of the competent administrative authority:
- (a) Conduct constituting a disciplinary offence;
 - (b) The types and duration of punishment which may be inflicted;
 - (c) The authority competent to impose such punishment.

See also United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty (General Assembly resolution 45/113 (14 December 1990)), art. 71: "No juveniles should be responsible for disciplinary functions except in the supervision of specified social, educational or sports activities or in self-government programmes"; European Prison Rules (Committee of Ministers, Council of Europe, Rec (2006) 2 (11 January 2006)), art. 62: "No prisoner shall be employed or given authority in the prison in any disciplinary capacity."

⁹⁰ "Countries should take effective measures to prevent prisoner-on-prisoner violence by investigating reports of such violence, prosecuting and punishing those responsible, and offering protective custody to vulnerable individuals, without marginalizing them from the prison population more than necessitated by the needs of protection and without rendering them at further risk of ill-treatment. Training programmes should be considered to sensitize prison officials as to the importance of taking effective steps to prevent and remedy prisoner-on-prisoner abuse and to provide them with the means to do so. In accordance with the Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, prisoners should be segregated along the lines of gender, age and seriousness of the crime, as well as first-time/repeat offenders and pretrial/convicted detainees". A/56/156, para. 39 (i).

⁹¹ The European Committee has reached similar conclusions, although it has placed greater emphasis on the role of supervision by staff:

"Tackling the phenomenon of inter-prisoner violence requires that prison staff be placed in a position, including in terms of staffing levels, to exercise their authority and their supervisory tasks in an appropriate manner. Prison staff must be alert to signs of trouble and be both resolved and properly trained to intervene when necessary. The existence of positive relations between staff and prisoners, based on the notions of secure custody and

La voie de la réforme

75. Les États devraient élaborer des plans visant à rétablir un contrôle digne de ce nom sur leur population carcérale et à protéger efficacement les détenus les uns des autres. Dans certains cas, comme lorsque les caïds sont aussi des chefs de bande, il est indéniable que cela est difficile: si les détenus sont séparés en fonction de leur appartenance à des bandes, la perpétuation de la domination des gangs sera encouragée; si les détenus ne sont pas séparés, les détenus appartenant à des gangs rivaux peuvent s'entretuer. Ce problème est d'une grande complexité et les solutions optimales varieront sans doute d'un pays à l'autre. Il est toutefois possible de répertorier certains des outils fondamentaux dont disposent les gouvernements, les normes internationales qui devraient orienter l'utilisation de ces outils et les facteurs structurels dont il faut tenir compte pour permettre d'avancer.

76. Le pouvoir légal du gouvernement de décider quels détenus sont placés dans quels cellules, secteurs et établissements et à quel moment est un excellent exemple des outils dont disposent les gouvernements pour reprendre le pouvoir des mains des caïds et prévenir la violence entre détenus. Le pouvoir de contrôler les mouvements des détenus peut être utilisé pour mettre fin aux circonstances particulières dans lesquelles des détenus tentent de devenir les chefs, dominant leurs codétenus et les contraignant à l'obéissance. Les individus particulièrement vulnérables, notamment ceux qui ont été menacés par d'autres détenus, peuvent être placés sous protection. Les caïds peuvent eux-mêmes être déplacés et isolés du reste de la population carcérale⁹².

77. Outre ces mesures de séparation, le personnel peut systématiquement classer et isoler les nouveaux détenus de manière à ce qu'il leur soit moins possible de former des organisations violentes et qu'ils y soient moins incités. Des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme préconisent de séparer certains groupes de détenus, et prévoient que les prévenus soient séparés des condamnés⁹³, les délinquants mineurs séparés des adultes⁹⁴ et que les travailleurs

care, is a decisive factor in this context; this will depend in large measure on staff possessing appropriate interpersonal communication skills. Further, management must be prepared fully to support staff in the exercise of their authority. Specific security measures adapted to the particular characteristics of the situation encountered (including effective search procedures) may well be required; however, such measures can never be more than an adjunct to the above-mentioned basic imperatives. In addition, the prison system needs to address the issue of the appropriate classification and distribution of prisoners."

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT), *11th General Report on the CPT's activities*, covering the period 1 January to 31 December 2000 (Strasbourg, 3 September 2001), para. 27.

⁹² Note, however, that sustained and comprehensive isolation can violate human rights law requirements that "persons deprived of their liberty shall be treated with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person" and that "[n]o one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment" (ICCPR, arts. 7, 10 (1)). The "super max" approach of continuous single cell confinement for the worst perpetrators has, in particular, raised serious concerns.

⁹³ ICCPR, art. 10.

migrants détenus au chef d'une infraction aux dispositions relatives aux migrations soient séparés des condamnés ou des prévenus⁹⁵. D'autres critères de séparation sont énumérés dans des instruments normatifs adoptés par des organismes internationaux. Il s'agit notamment de la séparation des hommes et des femmes et de la séparation des personnes détenues pour des délits civils de celles détenues pour des infractions pénales⁹⁶. Les normes internationales évoquent aussi l'importance de la classification pour favoriser la réadaptation et prévenir la récidive⁹⁷.

78. Ces grandes catégories ne fournissent toutefois qu'un point de départ pour les autorités nationales. Alors que les gouvernements doivent éviter les classifications qui seraient incompatibles avec les interdictions relatives à la discrimination prévues par le droit relatif aux droits de l'homme, de nombreux autres critères spécifiques à chaque pays peuvent être pertinents, dont l'appartenance à une bande criminelle (comme critère soit de regroupement soit de séparation), la conduite antérieure en prison et la gravité et la nature de l'infraction commise. Pour rendre efficace toute mesure de ce type, il faut adopter une démarche systématique. Premièrement, le gouvernement devrait élaborer une politique précise sur la manière dont interagissent les différents critères pour déterminer quelles personnes devraient être détenues ensemble ou séparément. Ainsi, pour prendre un exemple purement théorique, on pourrait séparer les détenus en fonction de l'âge, du sexe et d'autres catégories définies par la loi; ensuite diviser chacune d'elles selon la gravité de l'infraction commise; puis, parmi les détenus ayant commis des infractions violentes, séparer les personnes de bandes rivales et, pour finir, écarter les chefs de bande. Le système de classification et de séparation nécessaire variera selon les difficultés particulières rencontrées dans chaque système pénitentiaire, mais trop souvent les gouvernements permettent que ces décisions soient prises au cas par cas par tel ou tel fonctionnaire; elles devraient au lieu de cela être clairement énoncées et portées à la connaissance de toutes les personnes concernées. Deuxièmement, il faut se doter des moyens institutionnels permettant d'appliquer cette politique de classification et de séparation. Pour examiner et classer efficacement les nouveaux détenus, il sera nécessaire de disposer d'un personnel formé à faire passer des entretiens et à prendre contact avec d'autres autorités responsables de l'application des lois en vue d'obtenir et d'analyser des informations sur le passé criminel des intéressés, leur appartenance à des bandes criminelles et les relations entre ces bandes. Troisièmement, la politique doit être évaluée en permanence du point de vue de son efficacité notamment à prévenir la violence entre détenus, l'instauration d'une domination des gangs et la récidive.

79. Cette courte analyse d'un outil – l'élaboration d'un système visant à répartir les détenus par cellule, secteur et prison – dont disposent les gouvernements pour mettre fin au pouvoir des caïds et prévenir la violence entre détenus ne devrait pas être comprise comme signifiant

⁹⁴ ICCPR, art. 10; Convention on the Rights of the Child, art. 37.

⁹⁵ International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, art. 17.

⁹⁶ Standard Minimum Rules, art. 8.

⁹⁷ Standard Minimum Rules, arts. 67-69; United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty, arts. 27-29.

qu'empêcher les gangs violents de prendre le pouvoir dans les prisons est chose facile. Dans toute entreprise de ce type, des conséquences inattendues sont monnaie courante. Placer des détenus vulnérables sous protection parce qu'ils ont été menacés par des gangs peut perpétuer la domination des bandes criminelles. Tenter d'isoler les chefs de bande du reste de la population peut provoquer de violentes émeutes. Cependant, pour toutes les difficultés liées au rétablissement de l'autorité des pouvoirs publics, il est clair que les outils nécessaires sont disponibles.

80. Même lorsque les autorités pénitentiaires prennent des mesures sérieuses et avisées pour prévenir la violence et asseoir leur autorité légitime en matière disciplinaire, la réforme peut s'avérer impossible si l'on ne s'attaque pas à certains facteurs fondamentaux. Les prisons dirigées par des détenus se caractérisent généralement aussi par le manque de personnel, la surpopulation et la corruption. Les gouvernements qui veulent réellement conserver le monopole de la violence, qui est une fonction n'appartenant qu'à l'État, doivent s'attaquer à ces problèmes structurels en lien avec le recours à la violence dans les prisons.

81. Le manque de personnel, ou un ratio gardien/détenus insuffisant, rend difficile et souvent dangereux pour le personnel de surveiller efficacement les détenus. Dans des cas extrêmes, un effectif réduit n'a d'autre choix que de privilégier la fouille des visiteurs et la sécurisation du périmètre pour éviter les évasions, laissant les détenus presque entièrement sans surveillance. Toutefois, même dans des situations plus ordinaires, le manque de personnel accroît la tentation de se livrer à la corruption et d'exercer le pouvoir par l'intermédiaire des détenus.

82. La surpopulation rend plus compliquée la prévention de la violence entre détenus. Il est difficile de surveiller aussi efficacement les cellules que les espaces communs et ce danger spécifique est aggravé par le fait que la lutte pour l'espace entre les détenus d'une cellule tend à engendrer la violence. La surpopulation rend aussi plus difficile de prendre d'autres mesures préventives. Même dans les rares cas où elle n'entraîne pas directement un ratio gardien/détenus insuffisant, la surveillance directe des détenus est dangereuse dans un espace bondé. De plus, la surpopulation peut rendre difficile voire impossible de trouver l'espace pour organiser la classification et la séparation des détenus ou pour la réaliser sur le plan pratique.

83. On dispose de deux méthodes de base pour réduire la surpopulation: la première consiste à construire des prisons supplémentaires; la seconde est de prévoir des peines de substitution. La libération sous caution de personnes en détention provisoire et la libération conditionnelle de personnes purgeant des peines sont des mesures particulièrement efficaces.

84. La corruption du personnel sape systématiquement les autres mesures visant à réduire la violence entre détenus. Son inconvénient le plus évident est qu'elle permet aux détenus de se procurer des armes. Mais elle leur permet aussi d'acheter des transferts dans d'autres cellules ou prisons, ce qui met en échec les programmes de classification et de séparation.

85. Il existe un certain nombre de méthodes pour réduire la corruption. Dans de nombreuses situations, il sera essentiel d'augmenter les salaires. Toutefois, en particulier si la domination des gangs est déjà importante, la tentation financière risque de s'accompagner de la crainte que la non-satisfaction des exigences des détenus n'entraîne des violences. Pour cette raison, la formation et la discipline sont aussi des facteurs clefs. Le personnel pénitentiaire devrait être formé à détecter et à éviter la manipulation chez les détenus. Les règles de discipline devraient

être strictement appliquées même pour de la petite corruption afin d'empêcher qu'une dynamique de manipulation ne se développe chez les détenus.

86. Il ne s'agit là que de remarques préliminaires qui contribuent davantage à cerner les problèmes qu'à offrir une solution. Le Rapporteur spécial soulignera toutefois que même une analyse préliminaire révèle que le problème est très préoccupant et que les outils nécessaires pour le régler sont disponibles. Ce qui fait défaut est la volonté politique de s'attaquer à la violence et à la répression que subit un groupe presque universellement méprisé (les condamnés de droit commun), en particulier dans les pays où le problème s'est développé jusqu'au point de sembler insurmontable. L'autre aspect de la question devient toutefois aujourd'hui plus évident pour les gouvernements. Les conséquences pour la sécurité nationale de l'abandon du contrôle des prisons aux détenus sont potentiellement terribles. En effet: a) les prisons peuvent devenir des terrains d'entraînement pour des détenus qui, à leur libération, exerceront une violence plus virulente sur la société; b) les effectifs des gangs peuvent grossir en raison de l'obligation, pour des détenus qui n'appartenaient à aucun d'eux, de devenir membres d'un gang sans avoir d'autre choix après leur libération que de lui rester loyal, en ayant souvent reçu les signes d'appartenance en prison; et c) les prisons peuvent devenir des centres de commande bien protégés et efficaces pour les personnes organisant le trafic de drogue, la prostitution, le chantage et d'autres activités criminelles depuis la sécurité de leur cellule.

87. En résumé, la pratique consistant à laisser les détenus faire la loi dans les prisons signifie que les gouvernements abdiquent leur responsabilité la plus élémentaire de veiller au respect des droits de l'homme, et représente un problème appelant une solution immédiate. Lorsqu'un gouvernement soutient qu'un système pénitentiaire ordinaire dirigé par des autorités formées, disciplinées et humaines est au-dessus de ses moyens, il a comme autres possibilités de réformer le système judiciaire pour instaurer d'autres formes de peine, d'avoir moins recours à l'incarcération et d'organiser un appareil judiciaire plus efficace et qui traite les affaires plus rapidement. L'État n'a pas le droit d'incarcérer une personne pour lui faire subir les caprices et l'arbitraire de gangsters, que ce soit au nom de la nécessité, du réalisme ou de l'efficacité. Les droits de l'homme des personnes privées ne cessent pas d'exister lorsque celles-ci franchissent les portes d'une prison. Au contraire, l'État assume un ensemble d'obligations particulières et difficiles en raison de sa propre décision de priver une personne de liberté en l'incarcérant.

88. La gravité et l'importance du problème des prisons où les détenus font la loi est une des raisons pour lesquelles le Conseil des droits de l'homme devrait envisager sans tarder de nommer un rapporteur spécial sur les droits des détenus. Il y a là une lacune très importante dans les questions couvertes actuellement par le système des procédures spéciales et il faudrait y remédier le plus rapidement possible⁹⁸.

⁹⁸ While the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment has done excellent work on those aspects of prison conditions which fall within his mandate, this covers only a limited area of the much broader range of problems that need to be addressed. In addition, it is unreasonable to expect a single mandate-holder to cover the entirety of two such broad-ranging and critically important sets of issues.

III. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

89. Cette partie n'a pas pour objet de résumer l'analyse qui précède. Outre les mesures recommandées plus haut, le Rapporteur spécial fait trois autres recommandations.

90. Le Conseil devrait nommer un rapporteur spécial sur les droits des détenus.

91. Ces derniers mois, la situation au Darfour s'est à nouveau détériorée. Pendant l'année 2007, le Rapporteur spécial a été membre du Groupe d'experts sur la situation des droits de l'homme au Darfour, désigné par le Conseil des droits de l'homme. La décision du Conseil de ne pas reconduire le mandat du Groupe en décembre 2007 malgré les conclusions établissant que le Soudan n'avait pas rempli nombre des critères qui avaient été fixés a représenté le triomphe de la politique sur les droits de l'homme et n'a apporté aucun crédit au Conseil. Cette mesure devrait faire l'objet d'un nouvel examen.

92. Le Conseil devrait prendre conscience du vide que crée la faculté qu'ont les États dans lesquels la question des exécutions extrajudiciaires est source de graves préoccupations de refuser de répondre aux demandes de visites du Rapporteur spécial. Le Conseil devrait examiner de très près les absences de réponse des pays énumérés plus haut au paragraphe 11.
