

Université de Montréal

L'État de droit en transition
Une amnistie pour le *Bloody Sunday* ?

par Camille Denicourt-Fauvel

Faculté de droit

Mémoire présenté
en vue de l'obtention du grade de maîtrise
en droit
option droit international

Octobre, 2016

© Camille Denicourt-Fauvel, 2016

Université de Montréal
Faculté des études supérieures et postdoctorales

Ce mémoire intitulé :

L'État de droit en transition
Une amnistie pour le *Bloody Sunday* ?

Présenté par :
Camille Denicourt-Fauvel

A été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Konstantia Koutouki, présidente-rapporteure
Stéphane Beaulac, directeur de recherche
Matthew Harrington, membre du jury

Résumé

Depuis la signature de l'Accord de paix du Vendredi Saint, l'Irlande du Nord a entamé son processus de transition après trente ans d'un conflit communément appelé les *Troubles*. Parmi les questions relatives à son cheminement se pose celle du *Bloody Sunday*. Lors de cet évènement tristement célèbre des *Troubles*, quatorze civils furent tués par des soldats britanniques, alors qu'ils prenaient part à une manifestation pour les droits civiques. Les soldats n'ont pas eu à faire face au processus judiciaire, malgré la volonté des familles des victimes d'obtenir justice. Une amnistie visant les soldats responsables fut proposée en mars 2014, à titre de mécanisme de justice transitionnelle pour accompagner la société nord-irlandaise dans sa démarche vers un état de paix. Entre droit et politique, plusieurs questions se posent relativement à un tel projet. La présente étude vise à examiner la validité de cette proposition d'amnistie eu égard aux valeurs de l'État de droit.

Mots-clés : État de droit, justice transitionnelle, amnistie, *Bloody Sunday*, Irlande du Nord, droits de la personne, légalité, transition post-conflit.

Abstract

Since the *Good Friday Agreement* was signed in 1998, the Northern Irish society has embarked on its transitional process towards peace, attempting to leave behind thirty years of a conflict commonly known as the *Troubles*. This outcome brings to light many different issues, amongst which is that of the *Bloody Sunday*. This infamous event of the *Troubles* saw fourteen civilians killed by British soldiers as they were taking part in a civil rights demonstration. The soldiers were spared the judicial process despite the efforts deployed by the victims' families to bring them to justice. In 2014, an amnesty was suggested as a transitional justice mechanism to further the society's transition to the post-conflict era. This study examines the validity of such an amnesty in light of the underlying values of the Rule of Law.

Keywords : Rule of law, transitional justice, amnesty, *Bloody Sunday*, Northern Ireland, human rights, legality, post-conflict transition.

Table des matières

Résumé.....	i
Abstract.....	ii
Table des matières.....	iii
Liste des sigles.....	v
Remerciements.....	vii
Introduction.....	1
Chapitre 1. L'État de droit comme cadre théorique.....	6
1.1. L'État de droit, objet d'un débat philosophique.....	6
1.1.1. Origine du concept.....	7
1.1.2. Débat philosophique et tentatives de classification conceptuelle.....	7
1.2. Écoles de pensée : minimaliste et maximaliste.....	10
1.2.1. L'État de droit : la perspective minimaliste.....	10
1.2.2. L'État de droit : la perspective maximaliste.....	11
1.2.3. L'État de droit : la perspective « <i>en transition</i> ».....	12
1.3. Cadre théorique.....	15
Chapitre 2. L'Irlande du Nord en transition.....	17
2.1. Vers Bloody Sunday.....	17
2.1.1. Fouiller l'histoire pour expliquer la démographie de l'Irlande du Nord : Périples aux racines des tensions.....	17
2.1.2. Partition de l'Irlande.....	20
2.1.3. Discrimination de la minorité catholique.....	22
2.1.4. De la montée du mouvement social pour les droits civiques au début des <i>Troubles</i>	27
2.1.5. Bloody Sunday.....	32
2.2. En quête de justice : La lutte menée par les familles des victimes.....	36
2.2.1. <i>Commission Widgery</i>	37

2.2.2. Balbutiements d'une quête pour la justice : recours internes en 1972.....	38
2.2.3. Recours internationaux	39
2.2.4. Commission Saville	42

Chapitre 3. Justice transitionnelle et *Bloody Sunday* : L'amnistie analysée à la lumière des valeurs de l'État de droit..... 47

3.1. La justice transitionnelle	51
3.2. L'amnistie, de quoi parlons-nous ?	54
3.2.1. L'amnistie définie	54
3.2.2. L'amnistie en transition	55
3.3. L'amnistie des responsables du massacre du <i>Bloody Sunday</i> : conforme aux valeurs <i>de forme</i> de l'État de droit ?	60
3.3.1. L'amnistie des responsables du massacre du <i>Bloody Sunday</i> eu égard à la légalité (<i>legality</i>).....	60
3.3.2. L'amnistie des responsables du massacre du <i>Bloody Sunday</i> eu égard à l'égalité (<i>equality</i>).....	71
3.3.3. L'amnistie des responsables du massacre du <i>Bloody Sunday</i> : le devoir de rendre des comptes (<i>accountability</i>)	77
3.3.4. L'amnistie des responsables du massacre du <i>Bloody Sunday</i> : la lutte contre l'impunité (<i>fight against impunity</i>).....	80
3.4. L'amnistie des responsables du massacre du <i>Bloody Sunday</i> : conforme aux valeurs <i>de fond</i> de l'État de droit ?	88
3.4.1. L'amnistie des responsables du massacre du <i>Bloody Sunday</i> , conforme à la valeur des droits de l'homme ?	89

Conclusion.....134

Bibliographiei

Liste des sigles

BIRW : British Irish Rights Watch

DPP : Director of public prosecutions / Directeur des poursuites pénales

HCL : Homeless Citizens League

IRA : Irish Republican Army

NICRA: Northern Ireland Civil Rights Association

OIRA : Official Irish Republican Army

PIRA : Provisional Irish Republican Army

ONU : Organisation des Nations Unies

RUC : Royal Ulster Constabulary (Police royale de l'Ulster)

UPV : Ulster Protestant Volunteers

UUP : Ulster Unionist Party

Pour Virginie
À mes parents
À la mémoire des victimes du Bloody Sunday

Remerciements

Je tiens d'abord à remercier sincèrement mon directeur de recherche, le professeur Stéphane Beaulac pour sa rigueur, sa patience et sa bienveillance qui m'auront permis de mener à terme ce mémoire.

Je me dois aussi de remercier affectueusement mes parents, pour leur soutien inconditionnel tout au long de mes études. Vous avez su me transmettre le goût de me surpasser en insistant sur l'importance de mon éducation dès ma tendre enfance. Merci de m'avoir encouragée, accompagnée et soutenue tout au long de ces années.

Je voue une reconnaissance particulière à Virginie pour son soutien extraordinaire et ses précieux conseils. L'achèvement de ce mémoire n'aurait pas été possible sans ton appui inestimable, ta patience et tes encouragements dans les bons moments, comme dans les plus difficiles.

Enfin, je remercie l'ensemble de mes amis et mes proches pour leur soutien et leurs encouragements.

Introduction

De 1968 à 1998, l'Irlande du Nord a été le théâtre d'un violent conflit intercommunautaire connu sous le nom des *Troubles*, où deux groupes se sont affrontés : une majorité protestante loyaliste et une minorité catholique nationaliste.

Une cohabitation difficile entre les deux communautés s'étendait jadis sur l'entièreté du territoire irlandais. Entre 1919 et 1921, l'Irlande, alors sous contrôle britannique, connut une guerre civile. Elle débuta par la déclaration d'indépendance de la République irlandaise¹ et se solda par la reconnaissance de sa souveraineté et la création d'un nouvel État irlandais². Le nouvel État représentait la majeure partie de l'île d'Irlande, mis à part le nord-est, où six comtés votèrent afin de maintenir leur appartenance au Royaume-Uni. L'île se trouva donc scindée en deux territoires. Le premier, allant du sud au nord-ouest et devenu État souverain, prit le nom de l'État libre de l'Irlande³. Le second, situé au nord-est de l'île et demeuré province du Royaume-Uni, prit le nom d'Irlande du Nord. Cette fracture du territoire était loin de faire l'unanimité. Les catholiques nationalistes cherchaient l'annexion de l'Irlande du Nord à l'État libre d'Irlande, alors que les protestants unionistes souhaitaient voir le territoire demeurer partie intégrante du Royaume-Uni. Ce fut la première source de tension. Au fil du temps, les frontières restèrent inchangées et la minorité catholique subit une discrimination généralisée et institutionnalisée. Cette dernière, n'ayant aucun poids démocratique, ne put s'exprimer lors des élections, ce qui permit au parti unioniste de demeurer au pouvoir pendant près d'un demi-siècle. Les réactions catholiques étaient variées. D'une part, l'IRA fit régner la terreur à travers les attentats. D'autre part, des groupes pacifiques pour les droits civiques s'organisèrent, proposant des alternatives non violentes d'expression politique. Les tensions demeurèrent vives, fréquemment parsemées d'épisodes de violence, culminant ultimement à la période des *Troubles*.

¹ Andrew McGrath, « The Anglo-Irish War (1919–1921): Just War or Unjust Rebellion? » (2012) 77:1 Irish Theological Quarterly 67 à la p 67.

² Le traité anglo-irlandais (1921) mis fin à la guerre d'indépendance, *Ibid* à la p 68.

³ L'État libre d'Irlande devint l'actuelle République d'Irlande qu'en 1937, lorsque les citoyens votèrent par référendum pour remplacer la Constitution de 1922.

Le conflit prit officiellement fin en 1998, avec la signature de l'accord du Vendredi saint⁴. Les événements violents des *Troubles* laissèrent de vives plaies dans la mémoire collective des deux communautés. Parmi ceux-ci, le massacre du *Bloody Sunday*, survenu le 30 janvier 1972 à Derry, fut particulièrement significatif, caractérisé par le décès de treize civils⁵, tués par des soldats britanniques lors d'une manifestation pour les droits civiques. La violence de l'évènement mena à la mise sur pied d'une commission d'enquête présidée par Lord Widgery, dont les conclusions, vivement contestées, blanchirent catégoriquement les soldats britanniques⁶. Vingt-six ans après les faits et à la suite d'une importante campagne visant à rétablir la vérité relativement à l'évènement, une nouvelle enquête fut ordonnée en 1998 sous la gouverne de Lord Saville⁷. Les conclusions de cette commission d'enquête furent rendues publiques en 2010. Elles établirent que les soldats britanniques étaient à blâmer pour les conséquences tragiques de l'évènement. Elles s'opposèrent donc directement à celles de Widgery. Faisant suite au rapport, le Service de police de l'Irlande du Nord mit sur pied une enquête policière en 2012. Les résultats, toujours inconnus, pourraient se traduire par des poursuites judiciaires contre les soldats fautifs. À cet égard, une première arrestation a eu lieu le 11 novembre 2015, 43 ans après les faits.

Au début du mois de mars 2014, le parlementaire et ancien secrétaire d'État pour l'Irlande du Nord, Peter Hain proposa d'amnistier les soldats britanniques responsables des décès du *Bloody Sunday*. Selon lui, il était devenu nécessaire de cesser de ruminer les atrocités commises des deux côtés du conflit avant la signature de l'accord du Vendredi saint.

L'objectif de ce mémoire sera d'analyser cette proposition, dans une perspective de justice transitionnelle et à l'aide du cadre théorique de l'État de droit. Ainsi, nous tenterons de déterminer si, dans le contexte de la transition en Irlande du Nord, la proposition d'amnistier

⁴ Connu en anglais sous le nom de Good Friday Agreement ou Belfast Agreement. Voir *Good Friday Agreement*, 4 octobre 1998.

⁵ Treize furent tués sur les lieux de la tragédie. Une autre victime mourut des suites de ses blessures quatre mois plus tard.

⁶ *Report of the Tribunal appointed to inquire into the events on Sunday, 30th January 1972, which led to the loss of life in connection with the procession in Londonderry on that day*, par le très honorable Lord Widgery, Londres, Her Majesty's Stationary Service, 1972.

⁷ Lord Saville, *Report of the Bloody Sunday Inquiry*, par le très honorable Lord Saville, l'honorable William Hoyt et l'honorable John Toohey, Londres, Stationery Office, 2010, en ligne : <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20101103103930/http://report.bloody-sunday-inquiry.org/>.

les soldats responsables des décès du *Bloody Sunday* est conciliable avec les valeurs de l'État de droit.

Le Professeur Dermot P. J. Walsh a déjà proposé une analyse du processus de justice du *Bloody Sunday*, à la lumière du concept de l'État de droit dans un livre publié en 2000⁸. Il y affirme que le *Bloody Sunday* peut être considéré comme étant « [the] worst example of the rule of law being shamelessly prostituted in the service of the partisan security and narrow political interests of the state »⁹. Il poursuit en affirmant que l'effet fut de donner l'image comme quoi les soldats étaient au-dessus du droit, plutôt que soumis à celui-ci. Depuis la signature de l'accord du Vendredi saint, l'auteur souligne les transformations politiques effectuées dans le but d'instaurer une paix à long terme. Or, il est d'avis qu'il y a une nécessité réelle de répondre au besoin de justice quant au *Bloody Sunday*. Il en irait de la confiance de la communauté nationaliste en la promesse d'égalité citoyenne et en le nouvel environnement politique, social et culturel inhérent à l'accord du Vendredi saint¹⁰.

La lecture de cet ouvrage nous a convaincus de la pertinence de notre exercice. D'une part, comme plusieurs années se sont écoulées depuis la parution du livre, nous devons évaluer ce que supposerait une amnistie des soldats responsables des décès du *Bloody Sunday* dans un contexte ayant évolué. D'autre part, malgré l'intérêt marqué de l'auteur pour l'État de droit, il ne définit le concept nulle part dans son ouvrage. Nous proposons donc, au chapitre premier consacré à la revue de la littérature et au cadre théorique, de creuser le concept d'État de droit afin d'en démontrer les différentes dimensions. Nous verrons que les chercheurs s'intéressant au concept ont, à maintes reprises, tenté de le définir sans parvenir à une définition qui fasse consensus. En analysant les différentes propositions, nous nous pencherons sur le débat philosophique divisant les penseurs. Celui-ci porte essentiellement sur la question de savoir si les principes composant l'État de droit sont de nature procédurale (de forme) et/ou substantielle (de fond). Cette polémique a fait naître deux écoles de pensée. La première, dite minimaliste, réunit les adeptes de la perspective de forme, soit ceux qui défendent une définition uniquement composée d'éléments de forme. La seconde, dite maximaliste,

⁸ Dermot P J Walsh, *Bloody Sunday and the Rule of Law in Northern Ireland*, New York, Palgrave Macmillan, 2000.

⁹ *Ibid* à la p 283.

¹⁰ *Ibid* à la p 53.

rassemble les partisans qui reconnaissent l'importance des éléments de forme, mais jugent qu'une définition devrait aussi intégrer des composantes de fond. Cette polarisation a eu pour conséquence d'éloigner les auteurs des vertus pratiques de l'État de droit au profit du développement d'une définition théorique. Ainsi, certains auteurs ont tenté de se soustraire au débat, offrant une nouvelle perspective. C'est le cas du professeur Stéphane Beaulac¹¹, qui prône une approche souple, s'intéressant aux valeurs identifiées par les auteurs, plutôt qu'à savoir si elles constituent ou non des composantes de l'État de droit. Cette approche qu'il qualifie d'« à la carte » permet notamment d'ajuster le modèle d'analyse de l'État de droit en fonction du contexte spécifique de la transition étudiée. Ainsi, comme les penseurs ont relevé divers principes attribuables à l'État de droit, Beaulac y voit des valeurs distinctes, dont l'application peut se faire indépendamment les unes des autres. Dans cette optique, chaque transition, s'inscrivant dans un contexte qui lui est propre, pourra être analysée eu égard aux valeurs de l'État de droit pertinentes à sa situation. Comme nous nous intéressons spécifiquement au cas du *Bloody Sunday*, cette perspective a inspiré notre cadre théorique. Elle nous a permis de sortir de la rigidité des définitions proposées par les autres auteurs et plutôt nous intéresser aux valeurs pertinentes à notre cas d'espèce.

Au chapitre deuxième, dans une perspective historique, nous replacerons l'évènement du *Bloody Sunday* dans son contexte, en tentant d'identifier les causes ayant mené à l'ultime tragédie. Ainsi, nous fouillerons l'histoire pour remonter aux racines des *Troubles*. Puis, nous présenterons les différents recours juridiques intentés depuis l'évènement, à savoir les commissions d'enquête, ainsi que les recours internes et internationaux, visant spécifiquement le cas du *Bloody Sunday*. Nous pourrions alors constater qu'il aura fallu près de quarante ans pour reconnaître la responsabilité des soldats et qu'aucun d'eux n'a, à ce jour, eu à répondre de ses actes devant la justice. Le *rapport Saville* a toutefois mené à la mise sur pied d'une enquête policière, dont les résultats pourraient mener à d'éventuelles poursuites. C'est dans cette optique que Peter Hain a proposé d'annistier les soldats fautifs.

¹¹ Stéphane Beaulac, « What Rule of Law Model for Domestic Courts Using International Law in States in Transition : Thin, Thick or “À la Carte” » (2010) University of Ulster Transitional Justice Institute Research Papers 10/13.

Enfin, au chapitre troisième, nous tenterons de répondre à notre question de recherche, à savoir si l'amnistie des soldats fautifs est conciliable avec les valeurs de l'État de droit. Plus spécifiquement, nous procéderons à une analyse en deux temps. Nous commencerons par un examen eu égard aux valeurs de forme qui nous apparaissent pertinentes, soit celles de la légalité (*legality*), de l'égalité (*equality*), du devoir de rendre des comptes (*accountability*) et de la lutte contre l'impunité (*fight against impunity*). Ensuite, nous procéderons à une analyse en vertu des droits de la personne, unique valeur de fond retenue. Cette distinction permettra de démontrer que, compte tenu du débat philosophique opposant les chercheurs et selon l'école de pensée à laquelle ils adhèrent, la réponse à la question générale de recherche pourrait être différente. Or, en exécutant l'analyse en deux temps, nous attardant aux valeurs de forme et de fond, nous précisons d'une part notre analyse et nous nous assurons d'autre part d'explorer chacune des valeurs pertinentes ayant été soulevées par les chercheurs, qu'ils émanent de l'école minimaliste ou maximaliste. Nous pourrions ainsi vérifier si nous avons raison de croire que, peu importe la perspective de l'État de droit retenue, l'amnistie des soldats britanniques responsables des décès du *Bloody Sunday* est inconciliable avec l'État de droit.

Chapitre 1. L'État de droit comme cadre théorique

L'État de droit est un concept incontournable. Tant le chercheur que l'acteur international s'y réfèrent. Toutefois, personne ne semble s'entendre sur ce en quoi consiste exactement ce concept. Il importe donc de fouiller la littérature afin d'en déceler les différentes dimensions et interprétations.

1.1. L'État de droit, objet d'un débat philosophique

Lorsqu'un concept fait consensus au sein de la communauté internationale, il est opportun de s'intéresser à sa teneur. C'est le cas du concept d'« État de droit », auquel on réfère aussi communément par son appellation anglaise de *rule of law*, qui jouit d'un soutien quasi unanime de la communauté internationale. C'est dans cette optique que Tamanaha soutient que « [there] appears to be widespread agreement, traversing all fault lines, on one point, and one point alone: that the 'rule of law' is good for everyone »¹².

De nombreux chercheurs se sont intéressés à la grande popularité du concept. Dans cette optique, Carothers nota sarcastiquement que « [one] cannot get through a foreign policy debate these days without someone proposing the rule of law as a solution to the world's troubles »¹³. Pour leur part, Stromseth, Wippman et Brooks affirmèrent que « [like] ice cream, the rule of law is a concept no one can dislike »¹⁴.

Il est intéressant de constater que la communauté internationale s'entend sur l'importance d'un concept, sans que tous en aient la même compréhension.

En nous attardant aux travaux académiques, nous constatons que ce flou est aussi présent dans la doctrine. L'absence de consensus chez les chercheurs quant à une définition commune a d'ailleurs fait l'objet de différents travaux académiques. À une époque où la rhétorique des acteurs internationaux fait la promotion de l'État de droit comme s'il s'agissait

¹² Brian Z Tamanaha, *On the Rule of Law : History, Politics, Theory*, New York, Cambridge University Press, 2004 aux pp 1-2.

¹³ Thomas Carothers, « The Rule of Law Revival » (1998) 77:2 *Foreign Affairs* 95 à la p 95.

¹⁴ Jane Stromseth, David Wippman et Rosa Brooks, *Can Might Make Rights? : Building the Rule of Law After Military Interventions*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006 à la p 58.

de la solution aux maux du monde, cette lacune définitionnelle mérite d'être abordée. D'autant plus que lorsque la définition d'un concept ne fait pas consensus, il peut facilement être instrumentalisé pour justifier toute sorte de mesures, dont l'amnistie. La section suivante du mémoire nous permettra de présenter le point de vue des différents chercheurs s'étant intéressés à la question.

1.1.1. Origine du concept

Tout d'abord, l'origine du concept remonterait à l'époque des philosophes grecs. Aristote aurait argumenté que l'État de droit, ou la suprématie du droit (*rule of law*), était préférable à la suprématie, voire l'autoritarisme, de l'homme (*rule of men*)¹⁵.

1.1.2. Débat philosophique et tentatives de classification conceptuelle

Dans la littérature moderne, Teitel soutient que l'absence de consensus autour d'une définition commune résulterait d'un dilemme opposant l'État de droit et la justice matérielle (*substantive justice*), tant dans les procès que dans les travaux académiques. Selon elle, il s'agirait de la conséquence d'une vision déformée de l'État de droit qui se serait développée au fil du temps¹⁶. Cette opinion concorde avec l'idée avancée par Tamanaha, selon laquelle cette tension émanerait de l'époque des Lumières¹⁷. Autrefois perçu comme un produit divin représentant le bien et le mal, le droit serait dès lors devenu une question d'opportunisme, voire un moyen d'atteindre des objectifs politiques¹⁸.

Mani attribue, quant à elle, cette lacune définitionnelle à plusieurs siècles d'affrontements philosophiques entre la théorie du positivisme juridique et celle du droit naturel¹⁹. Selon cette auteure, l'école du droit naturel remonte à Saint Thomas D'Aquin et défend l'idée que le droit doit être moral, le droit injuste ne pouvant être considéré comme

¹⁵ Aristotle Apostle, *Aristotle's Politics*, Grinnell, Iowa, Peripatetic Press, 1986, liv III.

¹⁶ Ruti Teitel, « Paradoxes in the Revolution of the Rule of Law » (1994) 19 Yale J Intl L 239 à la p 242.

¹⁷ Brian Z Tamanaha, « The Tension between Legal Instrumentalism and the Rule of Law » (2005) 33:1 Syracuse J Intl L & Com 131 à la p 141.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Rama Mani, « Conflict Resolution, Justice and the Law: Rebuilding the Rule of Law in the Aftermath of Complex Political Emergencies » (1998) 5:3 Intl Peacekeeping 1 à la p 8.

étant véritablement du droit²⁰. Par opposition, la théorie du positivisme juridique avance plutôt que la validité du droit repose sur des critères procéduraux, mais non sur son contenu. Ainsi, peu importerait que le contenu du droit soit immoral, le droit demeurerait valide tant il respecterait les règles procédurales encadrant son existence. L'antagonisme entre les deux visions a été illustré par le débat célèbre entre Hart²¹ et Fuller²² publié dans le *Harvard Law Review* en 1958. Incarnant la position positiviste, Hart défendit le point de vue selon lequel le droit et la morale étaient distincts, estimant que des lois puissent constituer du droit, tout en étant moralement condamnables. Il était ainsi d'avis que chacun devait être vigilant et prêt à protester contre toute règle de droit inéquitable ou moralement inacceptable, pour éviter que de telles règles s'imposent dans le corpus juridique. Les attributs immoraux n'emporteraient donc pas l'invalidité juridique de la règle adoptée conformément aux procédures juridiques²³. Quant à Fuller, adhérent à la théorie du droit naturel, il défendit la thèse que la morale était un fondement nécessaire au droit et que ces deux éléments ne pouvaient donc pas être si clairement distincts. Pour lui, une dictature qui « se [parerait] d'un vernis de forme juridique, pour se tenir tellement éloignée de l'ordre et de la morale intrinsèque au droit [...] [cesserait] d'être un système juridique »²⁴.

Parmi les tenants de la théorie du positivisme juridique, Raz avance que le concept d'État de droit rejoint l'idée selon laquelle le droit devrait pouvoir guider les actions des individus²⁵, leur permettant de planifier leur vie²⁶. Il s'oppose catégoriquement à une interprétation matérielle, refusant l'idée de toute idéologie teintant le concept : « [if] the rule of law is the rule of good law then to explain its nature is to propound a complete social philosophy »²⁷. Il estime qu'il s'agit d'un idéal politique qu'un système juridique peut

²⁰ *Ibid.*

²¹ H L A Hart, « Positivism and the Separation of Law and Morals » (1958) 71:4 Harv L Rev 593.

²² Lon L Fuller, « Positivism and Fidelity to Law : A Reply to Professor Hart » (1958) 71:4 Harv L Rev 630.

²³ Christophe Grzegorzczak, Françoise Michaut et Michel Troper, *Le Positivisme juridique*, Paris, Bruxelles, Story-Scientia, 1992 à la p 154.

²⁴ *Ibid* à la p 158.

²⁵ Joseph Raz, *The Authority of Law : Essays on Law and Morality*, 2^e éd, New York, Oxford University Press, 2009 à la p 214.

²⁶ Paul Craig, « Formal and Substantive Conceptions of the Rule of Law: An Analytical Framework » (1997) Public Law 467 à la p 469.

²⁷ Raz, *supra* note 25 à la p 211.

posséder ou non, et ce, à divers degrés²⁸. Pour lui, on ne doit pas confondre cet idéal avec les principes de démocratie, de justice, d'égalité ou de droits de la personne.²⁹ Raz est d'avis que le concept d'État de droit doit être moralement neutre. Or, pour les adeptes du droit naturel, le droit doit être conforme à la morale et juste, sans quoi, il ne peut être considéré comme étant du droit. Ainsi, Mani est d'avis que cette différence d'opinions est la source même de la confusion relative à la définition de l'État de droit³⁰.

Deux conceptions émaneraient donc de ce débat. La première, dite minimaliste³¹, serait plus près de la doctrine positiviste et supposerait que l'État de droit ne comporte aucune composante morale. Il serait l'outil essentiel contre l'arbitraire et l'abus de pouvoir de l'État³², en ce qu'il supposerait que nul ne devrait être au-dessus des lois. La seconde conception, dite maximaliste³³, serait plus près de la théorie du droit naturel et voudrait que l'État de droit soit composé tant par des éléments procéduraux que matériels. Mani souligne que pour les adeptes de l'interprétation maximaliste, la version minimaliste n'est qu'un point de départ auquel doivent s'ajouter des éléments matériels pour compléter le concept³⁴.

Dans la même optique, Tamanaha dénombre six définitions théoriques contemporaines de l'État de droit³⁵. Elles se scindent en deux catégories, rappelant les versions minimalistes et maximalistes de Mani : les conceptions de forme (*formal versions*) et les conceptions de fond ou matérielles (*substantive versions*), chacune évoluant graduellement d'une conception plus « diluée » (*thinner*) vers une conception plus « englobante » (*thicker*)³⁶. Alors que les conceptions de fond s'attarderaient au propos véhiculé (le fond), les conceptions de forme concerneraient la manière dont le propos est véhiculé (la forme).

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Mani, *supra* note 19 à la p 8.

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*

³³ *Ibid* à la p 9.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Tamanaha, *supra* note 12 à la p 91.

³⁶ *Ibid.*

1.2. Écoles de pensée : minimaliste et maximaliste

1.2.1. L'État de droit : la perspective minimaliste

L'interprétation minimaliste ou de forme semble rallier plusieurs auteurs. En effet, les conceptions de Dicey, Hayek, Fuller, Finnis et Raz s'apparentent à cette catégorie.

Tout d'abord, on impute l'articulation moderne du principe constitutionnel de l'État de droit à Dicey, théoricien du 19^e siècle. Il basait son argumentation sur trois éléments distincts, soit (1) le fait d'être gouverné par la loi et non un pouvoir discrétionnaire (2) l'égalité de tous devant la loi : les individus tout comme les agents du gouvernement et (3) le fait d'être soumis à la compétence générale des tribunaux de droit commun, la meilleure source de protection juridique³⁷.

Hayek adopte aussi une interprétation de forme du concept. Selon lui, l'État de droit signifie que le « [government] in all its actions is bound by rules fixed and announced beforehand—rules which make it possible to foresee with fair certainty how the authority will use its coercive powers in given circumstances »³⁸. Ainsi, le droit doit pouvoir guider les actions des individus, conformément à leur connaissance de ce dernier³⁹.

Pour sa part, Fuller est d'avis que le droit devrait se conformer à huit éléments de l'État de droit, sans quoi il ferait échec à sa propre existence : (1) un système de règles (2) la promulgation et la publication des règles (3) aucune application rétroactive des règles (4) des règles claires et intelligibles (5) aucune règle contradictoire (6) l'applicabilité des règles (7) la cohérence des règles à travers le temps, et (8) l'harmonie entre les actions officielles et les règles déclarées⁴⁰. Quant à Finnis⁴¹ et Raz, ils dressent aussi une liste de principes semblables, qui mis ensembles rendraient un système juridique conforme à l'État de droit. Leurs critères, tous relatifs à la procédure, permettraient donc l'existence du droit et constitueraient les valeurs intrinsèques à l'État de droit.

³⁷ Stéphane Beaulac, « An Inquiry into the International Rule of Law » [2007] EUI University Institute Working Papers, MWP 2007/14.

³⁸ Friedrich A von Hayek, *The Road to Serfdom*, Chicago, University of Chicago Press, 1944 à la p 72.

³⁹ *Ibid* à la p 75.

⁴⁰ Lon L Fuller, *The Morality of Law*, New Haven, Yale University Press, 1964 aux pp 38-39.

⁴¹ John Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, coll Clarendon Law Series, New York, Oxford University Press, 1980 aux pp 270-271.

Ainsi, la perspective minimaliste ne fait qu'imposer des exigences quant à la forme que doit prendre le droit⁴². Il s'agit donc strictement d'une version de forme du concept, puisqu'elle se refuse à reconnaître les composantes matérielles que d'autres auteurs associent à l'État de droit.

1.2.2. L'État de droit : la perspective maximaliste

Les adeptes des versions maximalistes ou de fond de l'État de droit voient les interprétations de forme comme étant des propositions incomplètes. Ainsi, ils croient en la nécessité des composantes procédurales, mais considèrent que des éléments matériels sont tout aussi intrinsèques au concept. Les versions de fond rassemblent notamment des penseurs comme Dworkin, Sir John Laws, Bingham, Allan et Waldron.

Dworkin présente une interprétation matérielle de l'État de droit fondée sur les droits⁴³. Selon cette conception, les citoyens auraient des droits et obligations les uns envers les autres et des droits politiques dont ils pourraient se pourvoir à l'encontre de l'État⁴⁴. Ces droits moraux et politiques devraient être reconnus dans le droit positif, afin de pouvoir être protégés par les tribunaux à la demande des citoyens⁴⁵. Selon cette interprétation, l'État de droit serait un idéal qui amalgamerait le formalisme et la justice matérielle et qui requerrait une reconnaissance formelle des droits moraux⁴⁶.

Une autre conception fondée sur les droits est celle d'Allan. Il est d'avis que les interprétations de forme seraient fondées sur des interprétations de fond⁴⁷. Ainsi, selon lui, on ne pourrait distinguer la forme de la substance. En ce sens, il cite en exemple l'exigence en droit du procès juste et équitable et de l'impartialité, toutes deux associées aux interprétations de forme⁴⁸, mais qui, selon lui, émanent de considérations de justice matérielle. Par ailleurs, il

⁴² Tamanaha, *supra* note 12 à la p 92.

⁴³ Ronald Dworkin, *Une question de principe*, 1^{re} éd, coll Recherches politiques, Paris, Presses Universitaires de France, 1996 à la p 15.

⁴⁴ Ronald Dworkin, *A Matter of Principle*, Cambridge, Harvard University Press, 1985 à la p 11.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid* à la p 12.

⁴⁷ T R S Allan, *Law, liberty, and justice : the legal foundations of British constitutionalism*, New York, Oxford University Press, 1993 aux pp 28- 29, 32, 39 et 43.

⁴⁸ *Ibid* à la p 28.

avance que le juge, dans le cadre de ses fonctions, est appelé à appliquer des règles et des principes, nécessitant que le tribunal ait recours à des considérations de justice matérielle, allant au-delà des conceptions de forme de l'État de droit⁴⁹. Dans le même esprit, Sir John Laws⁵⁰ et Lord Bingham⁵¹ présentent une interprétation du concept à partir de la perception du judiciaire. Ainsi, Bingham dresse une liste de huit principes intrinsèques à l'État de droit, dont plusieurs seraient qualifiés de forme, alors que d'autres renverraient au fond. Ainsi, il rend les droits fondamentaux intrinsèques à l'État de droit⁵². Pour sa part, Waldron va jusqu'à rendre la liberté et la dignité humaine inhérentes au concept⁵³.

1.2.3. L'État de droit : la perspective « *en transition* »

Afin de déterminer l'interprétation adéquate à donner à l'État de droit en transition, Mani nous rappelle la nature complexe de la société en transition. Elle estime qu'il est nécessaire de considérer les besoins particuliers de la société en question, ainsi que son contexte politique et socioéconomique depuis sa sortie de conflit⁵⁴.

Gowlland-Debbas et Pergantis soulignent que l'État de droit est perçu comme étant primordial à la viabilité d'un État à long terme⁵⁵. À court terme, déjà, il serait nécessaire à la reconstitution des structures gouvernementales et à la consolidation de la confiance de la population dans l'autorité de l'État⁵⁶. À plus long terme, surtout, il favoriserait le développement économique, la prospérité de la population, la justice sociale et la protection des droits de la personne⁵⁷.

⁴⁹ *Ibid* aux pp 28, 32, 39, 43.

⁵⁰ John Laws, « Is the High Court the Guardian of fundamental constitutional rights? » [1992] Commonwealth Law Bulletin 1385; John Laws, « Law and Democracy » [1995] Public Law 72; John Laws, « The Constitution: Morals and Rights » [1996] Public Law 622.

⁵¹ Lord Bingham, « The Rule of Law » (2007) 66:1 Cambridge Law Journal 67.

⁵² *Ibid* à la p 75.

⁵³ Jeremy Waldron, « The Rule of Law and the Importance of Procedure » (2010) New York School of Law, Public Law Research Paper 10-73 aux pp 21-22; Jeremy Waldron, « "The Rule of Law and Human Dignity": The 2011 Sir David Williams Lecture » (2 juin 2015), en ligne : University of Cambridge, Faculty of Law <<https://sms.cam.ac.uk/media/1140418>> (consulté le 2 juin 2015).

⁵⁴ Mani, *supra* note 19 à la p 10.

⁵⁵ Verra Gowlland-Debbas et Vassilis Pergantis, « Rule of Law » dans Vincent Chetail, dir, *Post-Conflict Peacebuilding : A Lexicon*, New York, Oxford University Press, 2009 à la p 332.

⁵⁶ *Ibid*.

⁵⁷ *Ibid*.

Ces auteurs nous éclairent quant aux différentes valeurs généralement associées à l'État de droit. Toutefois, ils sont d'avis que les conceptions de forme n'imposent qu'une mince contrainte à l'autorité. Une interprétation formelle stricte de l'État de droit peut même laisser croire à son existence sous des régimes éthiquement discutables⁵⁸. En contrepartie, ils soulignent que les versions de fond, incluant les droits de la personne, sont souvent critiquées, car elles sont utilisées pour masquer les inégalités matérielles et le fait que la neutralité est impossible⁵⁹. Or, c'est pourtant cette interprétation qu'adoptent la majorité des organisations internationales. À cet égard, l'Organisation des Nations Unies offre la définition suivante du concept de l'État de droit :

[un] principe de gouvernance en vertu duquel l'ensemble des individus, des institutions et des entités publiques et privées, y compris l'État lui-même, ont à répondre de l'observation de lois promulguées publiquement, appliquées de façon identique pour tous et administrées de manière indépendante, et compatibles avec les règles et normes internationales en matière de droits de l'homme. Il implique, d'autre part, des mesures propres à assurer le respect des principes de la primauté du droit, de l'égalité devant la loi, de la responsabilité au regard de la loi, de l'équité dans l'application de la loi, de la séparation des pouvoirs, de la participation à la prise de décisions, de la sécurité juridique, du refus de l'arbitraire et de la transparence des procédures et des processus législatifs.⁶⁰

Il est donc intéressant de constater que l'ONU octroie au concept une définition qui s'apparente davantage à ce que la doctrine qualifie de « version de fond ».

Il en va de même pour l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe qui présente la définition suivante :

[L'État] de droit ne signifie pas simplement une légalité formelle assurant régularité et cohérence dans l'instauration et la mise en œuvre de l'ordre démocratique, mais bien la justice fondée sur la reconnaissance et la pleine acceptation de la valeur suprême de la personne humaine et garantie par des institutions offrant un cadre pour son expression la plus complète.⁶¹

Ultimement, Gowlland-Debbas et Pergantis optent pour une définition qui retient les éléments procéduraux majeurs du concept de l'État de droit, mais qui, en même temps, souligne leur relation avec les aspects de fond (matériels) et les questions idéologiques propres

⁵⁸ *Ibid* à la p 323.

⁵⁹ *Ibid*.

⁶⁰ Conseil de Sécurité des Nations unies, *Rétablissement de l'Etat de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, Doc off CS NU, 2004, Doc NU S/2004/616, 2004 au para 6.

⁶¹ OSCE, *Document de la Réunion de Copenhague de la Conférence sur la dimension humaine de la CSCE.*, juin 1990, en ligne : <<http://www.osce.org/fr/odih/elections/14304>>.

au concept⁶². Ils sont d'avis que cette approche garantit une applicabilité de la définition tant sur la scène nationale qu'internationale, de même qu'en contexte de consolidation de la paix⁶³. Ainsi, même si le concept n'englobe pas les valeurs de fond, certaines d'entre elles lui sont si intrinsèquement liées qu'elles ne pourraient s'en dissocier. Gowlland-Debbas et Pergantis soulèvent plusieurs éléments de forme et de fond à analyser en contexte transitionnel à partir du cadre théorique de l'État de droit. S'agissant des aspects de forme, ils notent la prévisibilité du droit et l'égalité de tous devant la loi⁶⁴, la réforme des institutions judiciaires⁶⁵, la lutte contre l'impunité⁶⁶, ainsi que l'imputabilité des administrateurs internationaux⁶⁷. Pour ce qui est des aspects de fond, ils soulignent les droits de la personne⁶⁸ et la démocratie⁶⁹.

Cette inclusion des éléments de fond concorde avec la conception de Mani de l'État de droit en contexte de transition post-confliktuelle. Selon elle, ces situations particulières se traduisent par un besoin urgent de restaurer l'ordre, la sécurité et la stabilité. Or, l'interprétation minimaliste de l'État de droit ne représente qu'un point de départ et est insuffisante dans un tel contexte⁷⁰. Elle rappelle que les membres de la société en transition ont survécu à une période de conflit et d'urgence ayant souillé leur compréhension de base de ce que sont la justice et les droits de la personne⁷¹. Elle souligne que cette expérience peut avoir altéré leurs attentes vis-à-vis de la justice transitionnelle. Elle est donc d'avis qu'en période de transition, il pourrait être inadéquat de restaurer l'État de droit sans l'enraciner dans les concepts de justice et des droits de la personne. Elle estime que la conception minimaliste ne permettrait ni de consolider la paix ni de promouvoir la réconciliation et la confiance des membres de la société au lendemain d'une crise politique⁷². Ainsi, malgré le décalage entre les exigences que contienne une définition de fond de l'État de droit vis-à-vis des moyens limités

⁶² Gowlland-Debbas et Pergantis, *supra* note 55 à la p 324.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ *Ibid* aux pp 324-325.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ *Ibid* à la p 326.

⁶⁷ *Ibid* aux pp 326-327.

⁶⁸ *Ibid* aux pp 327-328.

⁶⁹ *Ibid* à la p 328.

⁷⁰ Mani, *supra* note 19 à la p 10.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid* à la p 11.

des sociétés en transition, Mani demeure certaine qu'il s'agit de l'idéal approprié pour un pays en sortie de conflit.

Pour sa part, Gaus estime que la justice n'est pas simplement une des qualités admirables attribuables aux bonnes lois. Il s'agirait plutôt du but même du droit. En conséquence, le droit qui ne saurait rendre justice, échouerait à accomplir le but ultime de son existence et perdrait donc sa raison d'être⁷³.

1.3. Cadre théorique

Tel que nous l'avons vu, le débat philosophique sur l'État de droit polarise la majorité des chercheurs s'intéressant au concept. Certains d'entre eux ont choisi de s'en éloigner. Ainsi, dans le cadre d'une analyse de l'État de droit en transition, Beaulac⁷⁴ nous offre une approche « à la carte ». Plus souple, elle permet d'ajuster le modèle d'analyse de l'État de droit en fonction du contexte spécifique de la transition abordée. Comme les penseurs ont relevé divers principes attribuables à l'État de droit (minimaliste et maximaliste), Beaulac y voit des valeurs distinctes, dont l'application peut se faire indépendamment les unes des autres. Dans cette optique, chaque transition, s'inscrivant dans un contexte qui lui est propre, pourra être analysée eu égard aux valeurs de l'État de droit pertinentes à sa situation.

Comme nous nous intéressons au cas de l'Irlande du Nord et plus particulièrement à celui du *Bloody Sunday*, l'approche offerte par Beaulac nous servira de cadre théorique. Dans cet esprit, nous nous interrogerons donc à savoir si une amnistie pour les soldats britanniques est conciliable avec l'État de droit. Pour ce faire, nous choisirons, parmi les valeurs identifiées comme intrinsèques à l'État de droit par les chercheurs, lesquelles se révèlent pertinentes dans le cadre de notre analyse. Sans prendre position quant au débat divisant les chercheurs, nous choisirons à la fois des valeurs de forme (les valeurs de légalité, d'égalité, de devoir rendre des comptes et de lutte contre l'impunité) et de fond (valeur des droits humains). Nous expliquerons alors les raisons nous ayant poussés à choisir ces valeurs plutôt que d'autres. Cette analyse nous permettra de voir si l'amnistie des soldats du *Bloody Sunday* est à la fois

⁷³ Gerald F Gaus, « Public Reason and the Rule of Law » (1994) 36 *Nomos* 328 à la p 349.

⁷⁴ Beaulac, *supra* note 11.

conciliable avec les valeurs de forme et de fond de l'État de droit. Cette stratégie nous permettra ultimement de nous prononcer quant à la validité de l'amnistie au bénéfice des soldats du *Bloody Sunday* eu égard à l'État de droit.

Chapitre 2. L'Irlande du Nord en transition

Pour comprendre la transition en Irlande du Nord, il convient de connaître le contexte dans lequel elle s'inscrit. Ainsi, un survol historique s'impose afin de saisir l'origine et le développement du conflit. Nous tenterons de retracer la source de la division identitaire entre nationalistes (catholiques) et unionistes (protestants) à partir du 12^e siècle, jusqu'au jour fatidique du *Bloody Sunday*. Par la suite, nous exposerons les différents recours juridiques entrepris par les familles des victimes du lendemain de la tragédie jusqu'au dépôt du *rapport Saville*.

2.1. Vers Bloody Sunday

2.1.1. Fouiller l'histoire pour expliquer la démographie de l'Irlande du Nord : Périple aux racines des tensions

S'échelonnant de 1968 à 1998, la période des *Troubles* représente le point culminant de la tension entre les communautés protestante-unioniste et catholique-nationaliste en Irlande du Nord. Cette époque est notoire, marquée d'un conflit violent, voire d'une guerre civile, entre ces deux groupes identitaires. Ainsi, nous devons nous questionner quant à l'origine de cette tension. À cet égard, certains événements seraient susceptibles d'expliquer comment s'est historiquement produite la division identitaire des Irlandais du Nord.

Déjà, au 12^e siècle, l'immigration anglaise en Irlande était importante compte tenu de la proximité de deux îles. Jusqu'à l'établissement de l'Église d'Angleterre par Henri VIII en 1534, la religion n'était pas un facteur de différenciation, le catholicisme étant pratiqué tant chez les Irlandais que chez les Anglais⁷⁵. L'immigration anglaise en Irlande à cette époque n'engendrait donc aucune friction religieuse. Par la suite, les Irlandais, étant demeurés des

⁷⁵ Youssef Courbage, « The Demographic Factor in Ireland's Movement Towards Partition (1607-1921) » (1997) 9 *Population: An English Selection* 169 à la p 172.

catholiques romains, ne partageaient dès lors plus la religion des immigrants, tant anglais qu'écossais⁷⁶. C'est ainsi que la religion devint un facteur de différenciation.

Le 16^e siècle marqua la période durant laquelle les Anglais réussirent à assoir leur autorité effective sur l'Irlande. En effet, les Tudors avaient instauré une pratique, aujourd'hui connue sous l'appellation de *surrender and regrant*. Cette pratique supposait que les seigneurs gaéliques devaient céder leurs terres à la couronne, en échange du titre de propriété conforme aux lois anglaises qu'ils recevaient par lettre patente⁷⁷. On les forçait ainsi à abdiquer leurs coutumes, en leur imposant le droit de propriété anglais.

L'Ulster fut la dernière région de l'Irlande à échapper au contrôle anglais. Cette résistance mena ultimement à la Guerre de Neuf Ans en Irlande, qui se solda par la défaite des seigneurs irlandais. Les termes d'abdication octroyèrent aux seigneurs défaits une grande partie de leurs terres, sous l'autorité du droit anglais. Mécontents, les chefs, devenus comtes, prirent la fuite en 1607, lors de l'épisode connu sous le nom de *flight of the earls*. Leurs terres furent alors confisquées par les autorités anglaises, qui les redistribuèrent à des colons anglais et écossais⁷⁸ de langue anglaise et de religion protestante. Cet épisode des *plantations* marqua une période de colonisation massive dans l'Ulster. L'établissement de colons anglais dans cette région aurait eu pour but d'urbaniser la partie est de la province, largement sous-développée par rapport aux standards de l'époque, ainsi que de séparer les Anglais et Écossais des Irlandais⁷⁹.

Vers le milieu du 17^e siècle, cette colonisation se métamorphosa en conquête anglaise de l'Ulster, menée par Oliver Cromwell. Alors que le pourcentage de terres appartenant à des catholiques était d'environ 100 pour cent au début des années 1600, il fut réduit à 14 pour cent en 1703⁸⁰. Le résidu d'espoir des catholiques d'une émancipation des Anglais fut anéanti lors

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ Christopher Maginn, « "Surrender and Regrant" in the Historiography of Sixteenth-Century Ireland » (2007) 38:4 *The Sixteenth Century Journal* 955 à la p 958.

⁷⁸ Courbage, *supra* note 75 à la p 172.

⁷⁹ John E Osborn, « Northern Ireland's Burden of History » (2000) 1:1 *Georgetown Journal of International Affairs* 57 à la p 58.

⁸⁰ Courbage, *supra* note 75 à la p 172.

de la Bataille de la Boyne, en 1690, où le catholique Jacques II d'Angleterre fut défait par le protestant Guillaume d'Orange⁸¹.

Au cours du 18^e siècle, en raison d'une tentative infructueuse de réforme⁸² visant à convertir les catholiques au protestantisme, les Anglais prirent conscience de leur minorité dans une Irlande majoritairement catholique⁸³. Ils instaurèrent une série de lois pénales qui visaient une discrimination systématique des catholiques⁸⁴. Ces règles portaient notamment sur la propriété immobilière, sur l'interdiction des mariages interreligieux, sur l'accès au pouvoir et à la fonction publique et sur le droit de vote⁸⁵. Elles visaient à restreindre les droits des catholiques. Par exemple, le *Disenfranchising Act* de 1728 retirait le droit de vote aux catholiques⁸⁶. Cette discrimination institutionnelle, reposant sur des considérations religieuses, distingua alors les deux groupes identitaires et les mit en opposition.

Anderson⁸⁷ avance que les débuts du nationalisme ne reposaient pas sur des considérations d'indépendance nationale, mais visaient plutôt à réinstaurer une monarchie catholique à Londres. Ce n'est qu'à la fin du 18^e siècle que l'opposition au régime anglais serait devenue nationaliste tel qu'on l'entend aujourd'hui, inspirée par la Révolution française.

Au 19^e siècle, le nationaliste C. S. Parnell mena un mouvement irlandais pour la réforme agraire. Il prônait le *Home Rule*⁸⁸, soit un compromis constitutionnel permettant à l'Irlande d'acquérir une autonomie certaine, voire une forme d'autodétermination, quant aux affaires locales, sans toutefois se soustraire à l'autorité du Parlement de Westminster⁸⁹.

La population de l'Ulster, déjà devenue majoritairement protestante, s'opposait à l'implantation du *Home Rule*, qui l'aurait officiellement relayée au statut de minorité en

⁸¹ Osborn, *supra* note 79 à la p 59.

⁸² James Anderson, « Partition, Consociation, Border-Crossing: Some Lessons From The National Conflict In Ireland/Northern Ireland » (2008) 14:1 Nations and Nationalism 85 à la p 87.

⁸³ Courbage, *supra* note 75 à la p 170.

⁸⁴ Anderson, *supra* note 82 à la p 88.

⁸⁵ John McGarry, « 'Democracy' in Northern Ireland: experiments in self-rule from the Protestant Ascendancy to the Good Friday Agreement » (2002) 8:4 Nations and Nationalism 451 à la p 454; Courbage, *supra* note 75 à la p 177.

⁸⁶ Michael Brown et Seán Patrick Donlan, *The Laws and Other Legalities of Ireland, 1689-1850*, Farnham, Ashgate Publishing, 2011 à la p 10; John Cannon, *Parliamentary Reform 1640-1832*, Cambridge, Cambridge University Press, 1973 à la p 100.

⁸⁷ Anderson, *supra* note 82 à la p 88.

⁸⁸ Osborn, *supra* note 79 à la p 59.

⁸⁹ Alan O'Day, *Irish Home Rule, 1867-1921*, Manchester University Press, 1998 à la p 2.

Irlande et lui aurait fait perdre son pouvoir politique local⁹⁰. Cette différence de position eut pour résultat de distancier davantage l'Ulster du reste de l'Irlande et de renforcer la politisation des catholiques nationalistes en définissant partiellement leur identité contre l'*englishness*, le protestantisme, l'urbanisation et le *landlordism*⁹¹. Cette suite d'évènements aurait donc historiquement cristallisé la division identitaire chez les Irlandais du Nord.

2.1.2. Partition de l'Irlande

En raison des lois pénales qui excluaient formellement les catholiques du pouvoir, le Parlement irlandais (fondé en 1297⁹²) était exclusivement gouverné par des protestants. Pour cette raison, il jouissait d'une indépendance législative formelle à l'égard de Westminster entre 1782 et 1801⁹³. L'année 1801 marqua l'entrée en vigueur de l'*Act of Union*, adopté en 1800, créant le *United Kingdom of Great Britain and Ireland*. Westminster devint alors le Parlement impérial⁹⁴. Ainsi, de 1800 à 1921, l'Irlande fut gouvernée directement depuis Londres.

À l'aube du 20^e siècle, le gouvernement britannique subissait une pression accrue pour que le *Home Rule* soit instauré, de sorte qu'une autonomie politique soit restituée au peuple irlandais. À ce moment, des tensions vives divisaient les deux communautés. D'un côté, on retrouvait une majorité catholique désirant son indépendance sous forme de *Home Rule*, dans le but d'établir un gouvernement en Irlande pour développer une certaine autonomie nationale, tout en demeurant une partie intégrante du Royaume-Uni. De l'autre, une minorité protestante, concentrée dans le nord-est de l'île irlandaise souhaitait demeurer sous l'autorité directe de Londres⁹⁵. S'opposant fortement au *Home Rule*, ils étaient prêts à utiliser « tous les moyens nécessaires », ⁹⁶ dont la violence⁹⁷, pour parvenir à leur fin. Les camps nationaliste et unioniste

⁹⁰ *Ibid* à la p 113.

⁹¹ Osborn, *supra* note 79 à la p 59.

⁹² Jean Guiffan, *La question d'Irlande*, Bruxelles, Editions Complexe, 1997 à la p 19.

⁹³ McGarry, *supra* note 85 à la p 454.

⁹⁴ James Anderson et Liam O'Dowd, « Imperialism and nationalism: The Home Rule struggle and border creation in Ireland, 1885–1925 » (2007) 26:8 Pol Geo 934 à la p 942.

⁹⁵ Walsh, *supra* note 8 à la p 15.

⁹⁶ David McKittrick et David McVea, *Making sense of the troubles*, London, Penguin, 2001 à la p 3.

⁹⁷ Oliver Rafferty, *Catholicism in Ulster, 1603-1983: an interpretative history*, Columbia, University of South Carolina Press, 1994 à la p 189.

furent ainsi définis. Leur sentiment d'appartenance était si fort qu'ils s'organisèrent chacun des groupes paramilitaires entre 1910 et 1914⁹⁸. Malgré les tensions, les pressions catholiques menèrent finalement à la signature du *Government of Ireland Act 1914*, aussi connu sous le nom de *Home Rule Act*⁹⁹. Il se serait appliqué à l'ensemble de l'Irlande. Or, la mise en vigueur de l'acte fut suspendue avec l'avènement de la Première Guerre mondiale¹⁰⁰.

En 1916, un violent soulèvement nationaliste, connu sous le nom de *Easter Rising*, eut lieu à Dublin et dura six jours. Il prit fin avec l'exécution de quinze de ses dirigeants par Londres¹⁰¹. La gestion de l'évènement par les autorités britanniques fut fortement critiquée. En conséquence, la position nationaliste se radicalisa et attira la sympathie de nombreux catholiques. L'idée du *Home Rule* devint rapidement insuffisante pour les nationalistes, qui exigèrent dès lors leur indépendance complète de Londres sous forme de République irlandaise¹⁰². Cette suite d'évènements mena, du même coup, à la création de l'*Irish Republican Army (IRA)*¹⁰³.

En décembre 1918, Londres déclencha des élections en Irlande. Comme des réformes avaient accordé le droit de vote aux catholiques, le nombre d'électeurs passa de 701 475 à 1 936 673, marquant donc une augmentation de 66 %¹⁰⁴. Le parti nationaliste *Sinn Fein* triompha, remportant soixante-treize sièges, alors que ses adversaires unionistes en raflèrent vingt-six et que le parti du *Home Rule*, prônant une idée désormais dépassée, en obtint six¹⁰⁵. À la suite de sa victoire, le *Sinn Fein* annonça que ses élus ne siègeraient pas au « Parlement étranger de Westminster »¹⁰⁶. Le 21 janvier 1919, sans reconnaissance de Londres, ils créèrent le *Dail Eireann*, Parlement irlandais, et proclamèrent l'indépendance de l'Irlande¹⁰⁷. En

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ A V Dicey, *The Law of the Constitution*, Oxford, Oxford University Press, 2013 à la p 423.

¹⁰⁰ Walsh, *supra* note 8 à la p 15.

¹⁰¹ McKittrick et McVea, *supra* note 96 aux pp 3, 4.

¹⁰² *Ibid* à la p 4.

¹⁰³ Roger Faligot, *La Résistance irlandaise: 1916-1976*, Paris, F Maspero, 1977 à la p 29.

¹⁰⁴ Guiffan, *supra* note 92 aux pp 95, 96.

¹⁰⁵ *Ibid* à la p 96.

¹⁰⁶ Faligot, *supra* note 103 à la p 32.

¹⁰⁷ *Ibid.*

parallèle, l'IRA entreprit une violente rébellion contre l'autorité britannique, marquant le début de la Guerre d'indépendance irlandaise¹⁰⁸.

La fin de la Première Guerre mondiale permit de rouvrir le dialogue. Dans cet esprit, Westminster proclama le *Government of Ireland Act 1920*. Essentiellement, cette loi organisant l'autonomie irlandaise et le *Home Rule* et créa deux parlements en Irlande, un à Dublin et un à Belfast¹⁰⁹. Seul le Parlement de Belfast se concrétisa. En effet, la Guerre d'indépendance prit fin en 1921 par la signature du *Anglo-Irish Treaty* qui vint officialiser l'existence de l'*État libre d'Irlande*¹¹⁰. Ce traité accordait le statut de Dominion au gouvernement de Dublin et contenait une clause permettant aux six comtés non indépendantistes du nord-est de l'Irlande de s'exclure de cette nouvelle entité étatique¹¹¹. Alors que ce traité officialisait la sécession des trente-deux comtés de l'Irlande, les six comtés du nord-est se prévalurent de la clause au lendemain de la signature du traité, demeurant ainsi partie intégrante du Royaume-Uni et devenant la province d'Irlande du Nord. Suivant la reconnaissance de la souveraineté du nouvel État irlandais, le *Government of Ireland Act* ne s'appliqua qu'à l'Irlande du Nord, dès 1921¹¹².

2.1.3. Discrimination de la minorité catholique

La partition de l'Irlande du Nord et la détermination de ses frontières ne résultèrent pas du hasard, mais plutôt d'un savant calcul de la part d'architectes politiques. En effet, les six comtés représentant l'Irlande du Nord étaient, en fait, une partie du territoire de l'Ulster sur laquelle les unionistes protestants étaient, à l'origine, persuadés de pouvoir assoir leur contrôle sur l'État et ses institutions¹¹³. L'objectif était d'« établir un parlement protestant pour un peuple protestant »¹¹⁴. Au départ, il fut étudié l'idée d'une partition où l'Irlande du Nord serait

¹⁰⁸ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 4.

¹⁰⁹ Anderson et O'Dowd, *supra* note 94 à la p 944.

¹¹⁰ L'*État libre d'Irlande* devint la *République d'Irlande* en 1937, lors de la mise en vigueur de la *Constitution of Ireland*, adoptée le 1^{er} juillet 1937 et mise en vigueur le 29 décembre de la même année.

¹¹¹ Anderson et O'Dowd, *supra* note 94 à la p 944.

¹¹² Walsh, *supra* note 8 à la p 16.

¹¹³ Anderson et O'Dowd, *supra* note 94 à la p 945.

¹¹⁴ Anderson, *supra* note 82 à la p 90; Guiffan, *supra* note 92 à la p 187.

formée de neuf comtés, établissant un ratio protestants-catholiques à 56 % contre 44 %¹¹⁵. Or, pour assurer un plus grand contrôle, il fut décidé de s'en tenir à un plus petit territoire où se trouvait une moins grande proportion d'habitants catholiques. La solution retenue fut celle des six comtés, à un ratio de 67 % de protestants pour 33 % de catholiques¹¹⁶, soit donc de deux pour un¹¹⁷. Le jeu politique prit rapidement la teinte de cette réalité sociale, se dessinant à l'image de l'opposition entre nationalistes et unionistes. Ainsi, l'Irlande du Nord fut empreinte d'un profond clivage social dès sa naissance.

Du point de vue politique, un savant système de discrimination fut mis de l'avant par l'élaboration de politiques strictes. D'une part, le découpage électoral ou *gerrymandering* était opéré de sorte qu'il accordait une supériorité politique aux protestants dans des comtés où ils étaient numériquement minoritaires¹¹⁸. D'autre part, entre 1921 et 1929, le système électoral en place était le modèle de représentation proportionnelle plurinominal à vote transférable¹¹⁹, permettant notamment de protéger les intérêts des minorités¹²⁰. Sous ce système et malgré le découpage politique, les résultats aux élections ont vu portés au Parlement des représentants issus des deux communautés. Or, par crainte de voir la majorité protestante s'effriter, le gouvernement protestant modifia le système électoral, le remplaçant par un modèle de représentation fondé sur un système uninominal de vote unique non transférable¹²¹. Dans cette perspective, l'*Ulster Unionist Party* (UUP) s'assurait du maintien de la majorité en empêchant systématiquement les plus petits partis unionistes de diviser le vote¹²². En effet, ce modèle électoral privilégiant les partis politiques plus imposants, l'UUP et le *Nationalist Party* furent favorisés par ce changement. Or, en Irlande du Nord, la forte majorité de la population étant protestante-unioniste, le pouvoir fut exclusivement détenu l'UUP pendant cinquante ans, soit de 1922 à 1972¹²³.

¹¹⁵ Anderson, *supra* note 82 à la p 90.

¹¹⁶ *Ibid*; Anderson et O'Dowd, *supra* note 94 à la p 945; McGarry, *supra* note 85 à la p 454.

¹¹⁷ Walsh, *supra* note 8 à la p 16.

¹¹⁸ Guiffan, *supra* note 92 à la p 188; Faligot, *supra* note 103 à la p 67.

¹¹⁹ Walsh, *supra* note 8 à la p 18.

¹²⁰ *Ibid* aux pp 18, 19.

¹²¹ *Ibid* à la p 19.

¹²² McGarry, *supra* note 85 à la p 455.

¹²³ John Wilson et Karyn Stapleton, « The discourse of resistance: Social change and policing in Northern Ireland » (2007) 36:3 *Lang Soc* 393 à la p 397.

La discrimination ne se limita pas à la représentation électorale, mais affecta directement aussi l'exercice du droit de vote. Le pouvoir était divisé en trois paliers, soit national (pour le Royaume-Uni, à Westminster), régional (pour l'Irlande du Nord, au Stormont) et municipal. Chacun présentait son lot d'exigences pour se qualifier à titre d'électeur, ce qui constituait en soi de la discrimination. À Westminster, le suffrage universel était relativement bien respecté, à l'exception des obstructions administratives et judiciaires¹²⁴. Aux élections du Stormont, il existait un principe de double vote en faveur des propriétaires d'entreprises et leur épouse¹²⁵. Finalement, au municipal, seuls les contribuables payant une redevance immobilière pour un logement donné et leur épouse pouvaient voter¹²⁶, excluant ainsi les autres occupants d'un logement pour lequel était déjà inscrit un électeur¹²⁷. Or, il était fréquent que plusieurs familles catholiques habitent un même logement. Par ailleurs, une entreprise pouvait, sous certaines conditions, nommer un maximum de six électeurs¹²⁸. En raison du clivage social entre catholiques et protestants et le fait que les propriétaires d'entreprises étaient majoritairement protestants, cette mesure avait pour effet de gonfler artificiellement leur pouvoir électoral.

Un endroit particulièrement affecté par ces mesures discriminatoires fut la ville de Derry/Londonderry, où une population à 60 pour cent catholique était gouvernée par des protestants, à travers le conseil municipal à 60 pour cent protestant¹²⁹. Le nombre des catholiques habilités à voter fut réduit de 20 102 à 14 429 et le découpage électoral eut pour effet de répartir le poids des voix catholiques dans différentes circonscriptions pour minimiser leur pouvoir politique¹³⁰.

La présence d'une aussi importante minorité en Irlande du Nord était perçue comme une anomalie¹³¹. Les catholiques étant considérés comme des gens déloyaux¹³² et des ennemis

¹²⁴ Guiffan, *supra* note 92 aux pp 187, 188.

¹²⁵ *Ibid* à la p 188.

¹²⁶ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 12.

¹²⁷ Walsh, *supra* note 8 à la p 20.

¹²⁸ *Ibid*.

¹²⁹ Guiffan, *supra* note 92 à la p 188.

¹³⁰ Faligot, *supra* note 103 à la p 68.

¹³¹ Niall Ó Dochartaigh, *From civil rights to armalites: Derry and the birth of Irish troubles*, 2^e éd, New York, Palgrave Macmillan, 2005 à la p 9.

¹³² *Ibid* à la p 10.

intérieurs¹³³, une série de mesures discriminatoires anticatholiques fut alors adoptée. Les impacts se firent ressentir au-delà de la vie politique, pour aller profondément affecter les catholiques dans leur vie quotidienne. Essentiellement, ces mesures portaient sur l'emploi et le logement.

Tout d'abord, en ce qui a trait à l'emploi, la discrimination des catholiques était courante en Irlande du Nord. Alors ministre de l'Agriculture (premier ministre de 1943 à 1963), Sir Basil Brooke déclara à plus d'une occasion sa réticence quant à l'embauche de catholiques, recommandant fortement aux employeurs de n'embaucher que des protestants¹³⁴. La discrimination était marquée tant dans le secteur public que privé. Il n'y avait aucun catholique au sein du gouvernement, parmi les cadres supérieurs des communes et chez les hauts gradés du *Royal Ulster Constabulary* (RUC)¹³⁵. En 1959, 94 pour cent des fonctionnaires étaient protestants¹³⁶. Ainsi, dans le secteur public, les catholiques étaient pratiquement absents. Pour ce qui est du secteur privé, les grandes entreprises étaient gérées par des protestants ou leur appartenaient. Or, exacerbés par un sentiment de rivalité, les protestants embauchaient principalement au sein de leur propre communauté religieuse. Plus de 90 pour cent de la main d'œuvre était ainsi protestante, les catholiques occupant généralement les emplois de classe inférieure¹³⁷. Par ailleurs, comme les investissements économiques du gouvernement étaient majoritairement faits en faveur des protestants, leurs opportunités d'emploi étaient, de surcroît, beaucoup plus importantes¹³⁸. Le recrutement n'était toutefois pas la seule forme de discrimination subie par les catholiques en matière d'emploi. En effet, ceux qui avaient réussi à obtenir un poste parvenaient difficilement à obtenir des promotions¹³⁹. Il arrivait même parfois que les catholiques subissent des périodes de licenciements massifs par les grandes entreprises¹⁴⁰. Ainsi, ils se voyaient discriminés en matière d'emploi à plusieurs égards. Il n'est donc pas étonnant de constater que le taux de

¹³³ Walsh, *supra* note 8 à la p 20.

¹³⁴ Guiffan, *supra* note 92 à la p 189; Faligot, *supra* note 103 à la p 69.

¹³⁵ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 11.

¹³⁶ Guiffan, *supra* note 92 à la p 189.

¹³⁷ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 12.

¹³⁸ Walsh, *supra* note 8 à la p 23.

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 12.

chômage chez les catholiques ait été jusqu'à plus de deux fois plus élevé que chez les protestants¹⁴¹.

Le maintien des catholiques dans une situation précaire par la discrimination en emploi se traduisit par une plus grande pauvreté et accrut leur dépendance vis-à-vis des logements sociaux. L'attribution de ces logements représentait aussi une pratique discriminatoire. En effet, elle était gérée par les conseils locaux et pour se qualifier afin d'y voter, il fallait être propriétaire ou locataire en titre¹⁴². Or, les conseils unionistes attribuaient fréquemment les logements en tenant compte de leurs intérêts électoraux¹⁴³, les octroyant donc à des protestants. De ce fait, les catholiques devaient trouver des moyens de se loger, s'entassant ainsi à plusieurs familles dans un même logement. Plusieurs catholiques se retrouvaient ainsi sans droit de vote aux élections locales, n'étant pas inscrits à titre de locataires. Ils ne pouvaient donc même pas exprimer leur mécontentement à travers l'exercice démocratique. Par ailleurs, comme les ressources étaient limitées, plusieurs familles devaient se résoudre à se loger sous les standards minimaux de salubrité¹⁴⁴, dans des taudis surpeuplés¹⁴⁵. Même lorsque les catholiques se voyaient octroyer un logement par les conseils locaux, les installations étaient précaires. Les complexes de logements ne comprenaient ni espace vert ni service public¹⁴⁶. La condition des logements s'ajoutait à la liste des nombreux problèmes socioéconomiques auxquels les catholiques faisaient déjà face.

Cette discrimination eut pour effet d'exacerber la perception nationaliste, selon laquelle les catholiques étaient considérés comme des citoyens de seconde zone. Elle généra un sentiment d'aliénation et de ressentiment généralisé au sein de la communauté catholique. En conséquence, un mouvement pour les droits civiques vit le jour, dans le cadre duquel diverses manifestations furent organisées, dont l'une dégénéra en un massacre aujourd'hui connu sous le nom du *Bloody Sunday*¹⁴⁷.

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² Guiffan, *supra* note 92 à la p 191.

¹⁴³ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 12; Walsh, *supra* note 8 à la p 23.

¹⁴⁴ Walsh, *supra* note 8 à la p 23.

¹⁴⁵ Guiffan, *supra* note 92 à la p 191.

¹⁴⁶ Walsh, *supra* note 8 à la p 23.

¹⁴⁷ *Ibid* à la p 20.

2.1.4. De la montée du mouvement social pour les droits civiques au début des *Troubles*

La discrimination systématique dont les catholiques faisaient les frais quant au système électoral, à l'emploi et au logement explique la montée du mouvement social pour les droits civiques. Exacerbés, les catholiques organisèrent une campagne pour la justice sociale.

La situation du logement poussa, en 1963¹⁴⁸, un groupe de jeunes femmes catholiques à mettre sur pied le *Homesless Citizens League* (HCL) à Dungannon. La plupart des exigences du HCL ne concernaient pas les catholiques de manière générale, mais plutôt les jeunes couples mariés et les familles vivant dans des logements surpeuplés et inadéquats¹⁴⁹. Or, en cette matière, la situation catholique était bien plus alarmante dans une région où les catholiques et protestants composaient chacun 50 pour cent de la population¹⁵⁰. Le HCL réclamait l'instauration d'un système de pointage pour l'attribution des logements et la fin de la ségrégation¹⁵¹.

La naissance de ce regroupement pour les droits civiques coïncida avec l'apogée du mouvement de contestation mené par Martin Luther King aux États-Unis¹⁵². Cette initiative mena ultimement à la naissance d'un mouvement beaucoup plus large en Irlande du Nord, ne se limitant pas à Dungannon. Ainsi, la *Campaign for Social Justice*, mise sur pied en 1964¹⁵³, ne s'intéressait pas aux questions de partition, mais cherchait plutôt à influencer l'opinion publique quant aux doléances de la minorité catholique, par une importante campagne d'information¹⁵⁴. Le message porté par la campagne commença alors à avoir de véritables échos à travers l'Irlande du Nord.

Alors que l'IRA menait de son côté une violente campagne anti-partition, une association pour la démocratie se forma. La *Northern Ireland Civil Rights Association*

¹⁴⁸ Bob Purdie, *Politics in the streets: the origins of the civil rights movement in Northern Ireland*, Belfast, Blackstaff Press, 1990 à la p 82.

¹⁴⁹ *Ibid* à la p 87.

¹⁵⁰ *Ibid* à la p 86.

¹⁵¹ *Ibid* à la p 90.

¹⁵² *Ibid* aux pp 91, 92.

¹⁵³ *Ibid* à la p 94.

¹⁵⁴ *Ibid* aux pp 95, 96.

(NICRA) fut fondée en novembre 1966¹⁵⁵, à la suite d'un regroupement de différentes organisations militantes¹⁵⁶, conformément au modèle du *National Council for Civil Liberties* en Grande-Bretagne¹⁵⁷.

Inspirée par la montée de la contestation noire aux États-Unis¹⁵⁸, la NICRA s'inscrivait comme une organisation non confessionnelle et non politique¹⁵⁹. Elle ne s'intéressait donc pas aux questions politiques relatives à la partition et la réunification irlandaise. Ses revendications étaient les suivantes : (1) un homme, un vote lors des élections locales ; (2) l'abolition du découpage électoral truqué ; (3) l'instauration de lois contre la discrimination par le gouvernement local, et un système pour enregistrer les plaintes portant sur les violations à ces lois ; (4) l'égalité dans l'allocation de logements publics entre les catholiques et les protestants ; (5) l'abolition du *Special Powers Act* de 1922 ; (6) la dissolution des milices paramilitaires protestantes des *B-Specials*¹⁶⁰. Rapidement, la position non violente de la NICRA lui permit d'obtenir l'appui de l'ensemble de la communauté catholique¹⁶¹, qu'elle enflamma politiquement à partir de 1968¹⁶². Le mouvement pour les droits civiques parvint à réunir des individus de divers horizons politiques¹⁶³. Essentiellement, on passa alors d'un mouvement de contestation pour les droits des catholiques à une alliance et la formation d'une aile libérale dans les rangs protestants¹⁶⁴.

Deux évènements sont vus comme ayant enflammé la communauté catholique et pourraient expliquer les manifestations. Dans un premier temps, Derry/Londonderry avait été l'une des villes particulièrement affectées par les mesures discriminatoires¹⁶⁵. En 1965, il fut annoncé l'implantation d'une seconde université en Irlande du Nord. Alors que Derry, ville majoritairement catholique, semblait être la ville de loin la plus qualifiée pour accueillir

¹⁵⁵ Faligot, *supra* note 103 à la p 117.

¹⁵⁶ *Ibid.*

¹⁵⁷ Le National Council for Civil Liberties est un groupe de pression dont la vocation est de promouvoir et protéger les libertés et droits civiques fondamentaux : Liberty, « Who we are », en ligne : <<https://www.liberty-human-rights.org.uk/who-we-are>>.

¹⁵⁸ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 40.

¹⁵⁹ Guiffan, *supra* note 92 aux pp 200, 203.

¹⁶⁰ Faligot, *supra* note 103 à la p 118; McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 38.

¹⁶¹ Faligot, *supra* note 103 à la p 119.

¹⁶² McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 38.

¹⁶³ *Ibid* à la p 39.

¹⁶⁴ Guiffan, *supra* note 92 à la p 201.

¹⁶⁵ Walsh, *supra* note 8 à la p 21.

l'établissement¹⁶⁶, il fut décidé qu'il serait implanté à Coleraine, ville à forte majorité protestante¹⁶⁷. La décision bouleversa la population de Derry et rapidement le *Derry Action Committee* organisa un rassemblement dans le but de protester contre cette décision¹⁶⁸. L'université ouvrit, malgré tout, ses portes en 1968. Or, dès 1969, le gouvernement se retrouvera dans l'obligation de choisir entre la fermeture de l'Université ou la fusion avec d'autres établissements d'enseignement, dont le Magee College de Derry¹⁶⁹. L'impact sur la communauté catholique aurait été assez important pour constituer l'un des événements à la source de la montée du mouvement social pour les droits civiques¹⁷⁰. Les catholiques se seraient sentis contraints d'agir, afin d'éviter un état de pauvreté continue en matière économique, politique et culturelle sous le gouvernement unioniste¹⁷¹.

Un deuxième événement aurait, de manière encore plus importante, embrasé la communauté catholique à un point tel qu'il est considéré comme le déclencheur du mouvement des droits civiques¹⁷². À l'été 1968, la NICRA se trouva à la recherche de méthodes de contestation. Une occasion se présenta à Caledon, lorsque le conseil unioniste octroya un logement à une jeune femme protestante célibataire de 19 ans, secrétaire de l'avocat du conseil local¹⁷³, forçant ainsi l'éviction d'une famille catholique qui y résidait¹⁷⁴. En réponse, Austin Currie, un nationaliste, occupa la maison voisine pour protester, mais fut évincé par un policier qui n'était nul autre que le frère de la jeune protestante. Finalement, le conseil attribua la maison à ce même policier. Cet événement, couvert par les médias, entraîna une manifestation pour les droits civiques, allant de Coalisland à Dungannon, le 24 août 1968¹⁷⁵. Cette manifestation fut la première organisée pour la promotion des droits civiques¹⁷⁶. Elle se déroula relativement sans heurts, malgré la présence de membres du groupe opposé, les

¹⁶⁶ *Ibid* à la p 22; McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 39.

¹⁶⁷ Walsh, *supra* note 8 à la p 22; McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 39.

¹⁶⁸ Purdie, *supra* note 148 à la p 165.

¹⁶⁹ Walsh, *supra* note 8 à la p 22.

¹⁷⁰ *Ibid*.

¹⁷¹ *Ibid*.

¹⁷² *Ibid* à la p 24.

¹⁷³ *Ibid*.

¹⁷⁴ Purdie, *supra* note 148 à la p 135; McKittrick et McVea, *supra* note 96 aux pp 40, 41.

¹⁷⁵ Walsh, *supra* note 8 à la p 24; Purdie, *supra* note 148 à la p 135.

¹⁷⁶ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 41.

Ulster Protestant Volunteers (UPV), venus contremanifester¹⁷⁷. Cet évènement mit la table pour les manifestations à venir. En effet, à partir de ce moment, elles furent continuellement accompagnées de contremanifestations.

Les politiques discriminatoires en matière de logement étaient ressenties de manière encore plus importante à Derry, où une autre manifestation fut organisée le 5 octobre 1968¹⁷⁸. Cette manifestation fut l'élément déclencheur des *Troubles* et passa à l'histoire. Dès le départ, elle fut déclarée illégale¹⁷⁹. Des policiers du RUC, armés de canon à eau, furent dépêchés sur les lieux pour mettre fin à la manifestation, avant même qu'elle ne puisse débiter. Alors que les manifestants n'avaient pas encore franchi 300 mètres dans le Waterside, le quartier protestant et unioniste de Derry/Londonderry, les policiers chargèrent la foule. Ainsi, soixante-dix-sept individus furent blessés, alors que de nombreux autres furent arrêtés¹⁸⁰. Une Commission d'enquête, la *Commission Cameron*, fut instituée par Westminster pour faire la lumière sur les évènements. Devant les faits, la Commission dut se résigner à conclure que la violence avec laquelle les policiers avaient chargé les manifestants était à la fois « inutile et brutale »¹⁸¹. Cet évènement, relayé par les médias du monde entier¹⁸², eut pour effet d'attirer une attention globale sur l'Irlande du Nord. À partir de ce moment, les affrontements furent fréquents. Les unionistes exigèrent un contrôle ferme des forces de l'ordre.

Puis, en 1969, la Bataille du Bogside marqua l'histoire. Les protestants avaient l'habitude d'organiser annuellement une parade pour la célébration des *Apprentice Boys*. Le défilé de 1969 avait attiré des centaines de marcheurs aux limites du Bogside. Bien qu'il y eut une tentative de maintenir la paix entre les marcheurs protestants et les habitants catholiques du ghetto, l'affrontement était inévitable, provoquant une violente bataille entre groupes protestant et catholique. Le RUC répondit avec force, pénétrant dans le Bogside et chargeant la foule catholique avec des matraques¹⁸³. À partir de ce moment, la résistance catholique s'intensifia entraînant une escalade de la violence. Cet affrontement se prolongea au cours des

¹⁷⁷ *Ibid.*

¹⁷⁸ Walsh, *supra* note 8 à la p 24.

¹⁷⁹ Faligot, *supra* note 103 à la p 120.

¹⁸⁰ *Ibid.*

¹⁸¹ *Ibid.*

¹⁸² Guiffan, *supra* note 92 à la p 204.

¹⁸³ Ó Dochartaigh, *supra* note 131 à la p 105.

deux jours qui suivirent. Au troisième matin des émeutes, la milice paramilitaire des B-Specials fut dépêchée sur les lieux. Sa présence contribua à exacerber davantage les tensions. Les affrontements s'étendirent au-delà du Bogside, atteignant même les quartiers catholiques de Belfast¹⁸⁴. Devant cette situation hors de contrôle, les forces de l'ordre locales appelèrent les troupes britanniques en renfort¹⁸⁵. À partir de ce moment, les forces locales acceptèrent de ne plus pénétrer dans la zone qui allait devenir le *Free Derry Corner*¹⁸⁶. Au lendemain des émeutes, on dénombra, en Irlande du Nord, huit morts et 750 blessés¹⁸⁷.

L'armée britannique prit la responsabilité de la gestion des ghettos catholiques, qui furent d'abord soulagés par cette arrivée¹⁸⁸. Rapidement, cependant, ils déchantèrent de cette présence¹⁸⁹. Dans les mois qui suivirent, l'armée établit ce qui fut appelé un « peace-ring » autour du Bogside et du Creggan, isolant ainsi les ghettos catholiques du reste de la ville de Derry par un système de points de contrôle. L'armée imposa également un couvre-feu dans le secteur¹⁹⁰.

En réponse aux événements de 1969, un renouveau républicain s'installa et l'intérêt de la communauté envers l'IRA fut ravivé. Or, cette dernière traversait une grave crise interne, s'étant sentie incapable de remplir sa mission, à savoir protéger les ghettos catholiques lors des émeutes de la Bataille du Bogside. Il en découla une scission, de laquelle deux groupes émergèrent : l'*Official IRA* (OIRA) et le *Provisional IRA* (PIRA). Le nouveau groupe composé par les *Provisionals* était beaucoup plus agressif et lança notamment, en 1970, une campagne d'attentats à la bombe¹⁹¹. L'IRA pris du galon, jouissant du plus fort appui populaire de son histoire. En effet, en août, 25 pour cent de la population nationaliste de Derry et 50 pour cent de celle de Belfast soutenait activement l'IRA¹⁹². Ainsi, la population catholique espérait que l'IRA soit dorénavant en mesure d'assurer sa protection¹⁹³.

¹⁸⁴ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 54.

¹⁸⁵ Ó Dochartaigh, *supra* note 131 à la p 113.

¹⁸⁶ Guiffan, *supra* note 92 à la p 206; Ó Dochartaigh, *supra* note 131 à la p 114.

¹⁸⁷ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 56.

¹⁸⁸ *Ibid.*

¹⁸⁹ Ó Dochartaigh, *supra* note 131 à la p 135.

¹⁹⁰ *Ibid* à la p 136.

¹⁹¹ *Ibid* à la p 178.

¹⁹² Faligot, *supra* note 103 à la p 181.

¹⁹³ Guiffan, *supra* note 92 à la p 208.

Face à la menace que représentait l'IRA, un groupe de près de 4000 protestants unionistes exigèrent l'arrestation de ses têtes dirigeantes¹⁹⁴. C'est dans cette optique que l'opération Demetrius fut lancée le 9 août 1971¹⁹⁵. Essentiellement, elle marquait le début de la politique du *internment*, fondée sur l'article 23 du *Civil Authorities (Special Powers) Act 1922*. Le gouvernement avait déjà eu recours à une telle politique à quelques reprises, notamment lors d'une violente campagne de l'IRA entre 1956 et 1962¹⁹⁶. Au total, 342 hommes furent arrêtés au début des années 1970, desquels 226 furent internés. Sur l'ensemble, seuls deux internés n'étaient pas catholiques¹⁹⁷. Alors que les troupes allaient de maison en maison, procédant à des arrestations, il n'était pas rare que le frère ou le père de l'individu recherché soit aussi arrêté. De manière générale, la plupart des hommes ainsi arrêtés étaient relâchés quelques jours ou quelques semaines plus tard, exacerbés et furieux¹⁹⁸. L'*internment*, qui fut mis en œuvre pendant près de quatre ans, fut un échec, entraînant une radicalisation certaine de la population nationaliste. En conséquence, nombreux furent ceux qui rejoignirent les rangs de l'IRA, désormais considérée par la population comme « l'armée du peuple »¹⁹⁹.

2.1.5. Bloody Sunday

Le mouvement social pour les droits civiques a donné lieu à de nombreuses manifestations à partir du mois d'août 1968. Des épisodes violents, entraînant des décès aux mains des forces de l'ordre et des terroristes, commencèrent à avoir lieu à partir d'août 1969 et de la Bataille du Bogside. Le *Bloody Sunday* a toutefois marqué l'imaginaire. Certains y voient l'exemple type où l'État a eu recours à ses forces armées pour écraser les protestations publiques contre la mise en œuvre des politiques répressives et discriminatoires²⁰⁰. Le ressentiment et les plaies de la communauté catholiques étaient vifs à l'égard des politiques du

¹⁹⁴ Rafferty, *supra* note 97 à la p 266.

¹⁹⁵ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 67.

¹⁹⁶ Louis Blom-Cooper, « *Bloody Sunday: Was the NICRA March Illegal or the Ban on Marches Unlawful?* » (2006) 77:2 Polit Q 227-237 à la p 228.

¹⁹⁷ Faligot, *supra* note 103 à la p 183.

¹⁹⁸ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 68.

¹⁹⁹ Faligot, *supra* note 103 à la p 184.

²⁰⁰ Walsh, *supra* note 8 à la p ix.

gouvernement unioniste nord-irlandais depuis la création de l'Irlande du Nord en 1921 d'une part, et depuis 1969 et la violence y étant associée, d'autre part.

De son nom à sa géographie, la ville de Derry/Londonderry est l'exemple type de la ville divisée. Les nationalistes, majoritairement catholiques, appellent la ville *Derry*, alors que les unionistes, majoritairement protestants, l'appellent *Londonderry*. La ville est aussi scindée en deux par le fleuve Foyle, divisant les deux communautés, les catholiques habitant principalement à l'ouest, alors que les protestants résident à l'est²⁰¹.

Les habitants de la ville de Derry avaient été particulièrement affectés par la discrimination. Ses effets se faisaient sentir, notamment à travers un taux chômage très élevé, des logements insalubres et un environnement négligé. Derry était aussi l'un des endroits où la manipulation électorale via le stratagème de découpage des comtés en faveur des unionistes (*gerrymandering*) était des plus marquées²⁰². Certains affirment qu'il s'agissait même d'un chef-d'œuvre de charcutage électoral²⁰³. Or, Derry bénéficiait du statut de deuxième ville en importance après Belfast, la capitale de l'Irlande du Nord²⁰⁴. Face à l'injustice de leur sort, les catholiques de Derry organisèrent un grand nombre de manifestations. Derry fut aussi le théâtre d'émeutes et d'abus des forces de l'ordre, transformant peu à peu une lutte pour les droits civiques en une lutte armée contre le règne unioniste. De violents épisodes engageant l'IRA et les forces de l'ordre menèrent à l'instauration des *internments* à partir de 1971, suscitant la grogne des catholiques.

Rapidement, un mouvement de résistance civile s'organisa contre l'*internment*. Des révélations selon lesquelles les Britanniques torturaient les détenus²⁰⁵ poussèrent la République d'Irlande à porter plainte contre la Grande-Bretagne pour mauvais traitements à l'égard de citoyens irlandais, auprès de la Cour européenne des droits de l'homme²⁰⁶ qui qualifia l'épisode d'« inhumain et dégradant »²⁰⁷.

²⁰¹ Guiffan, *supra* note 92 à la p 194; Walsh, *supra* note 8 à la p 1.

²⁰² Purdie, *supra* note 148 à la p 160.

²⁰³ Guiffan, *supra* note 92 à la p 188.

²⁰⁴ *Ibid* à la p 204.

²⁰⁵ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 68.

²⁰⁶ Faligot, *supra* note 103 à la p 188.

²⁰⁷ *Ireland v United Kingdom*, 5310/71, [1978] ECHR 1, (1978) 2 EHRR 25 au para 246.

Plusieurs organisations civiles naquirent alors dans l'objectif de lutter contre l'*internment*²⁰⁸. Il s'ensuivit de nombreuses manifestations regroupant plusieurs milliers de personnes²⁰⁹. C'est dans cet esprit que fut organisée à Derry une manifestation le 30 janvier 1972, dans le but de demander que soient relâchés tous les détenus²¹⁰. Depuis l'instauration de la politique de l'*internment*, le gouvernement avait également interdit toute forme de défilés et de manifestations²¹¹, en vertu de l'article 2 (2) du *Public Order Act (Nothern Ireland) 1951*²¹². Malgré cette interdiction, de nombreuses manifestations eurent tout de même lieu, se déroulant généralement dans le calme, sans que les forces de l'ordre n'interviennent. Rien ne laissait prévoir que la manifestation du 30 janvier 1972 à Derry prendrait une tournure dramatique.

Les organisateurs avaient soumis aux autorités le trajet prévu, qui devait débiter dans le Creggan et se poursuivre à travers le Bogside pour prendre fin dans le carré Guildhall²¹³. Malgré les avertissements émis aux organisateurs que la manifestation serait illégale, ces derniers ne l'annulèrent pas.

Le jour venu, les manifestants se rassemblèrent dans le Creggan. L'ambiance y était détendue. Parmi ceux-ci se trouvaient des femmes et des enfants. Cette manifestation réunit entre 10 000²¹⁴ et 20 000 personnes²¹⁵. Dès le départ, des soldats étaient déjà postés tout le long du trajet et avaient érigé des barrières afin d'empêcher les manifestants de pénétrer dans le centre de la ville. La route pour se rendre au carré Guildhall était bloquée par l'une de ces barrières (barrière 14). Le trajet dut donc être modifié pour emprunter la rue Rossville²¹⁶. Au fil de la marche, comme il était souvent déploré dans ce type d'évènements, quelques jeunes tirèrent avantage de la situation pour lancer des pierres aux soldats postés aux différentes barrières. Les soldats répondirent par des tirs de balles de caoutchouc. Des canons à eau furent placés derrière les barrières pour cibler les manifestants. Entre les balles de caoutchouc et le

²⁰⁸ Faligot, *supra* note 103 à la p 205.

²⁰⁹ *Ibid* à la p 206.

²¹⁰ *Ibid* à la p 208.

²¹¹ Walsh, *supra* note 8 à la p 3.

²¹² Blom-Cooper, *supra* note 196 à la p 227.

²¹³ Walsh, *supra* note 8 à la p 4.

²¹⁴ Ó Dochartaigh, *supra* note 131 à la p 246.

²¹⁵ Faligot, *supra* note 103 à la p 208.

²¹⁶ Walsh, *supra* note 8 à la p 7.

jet d'eau les aspergeant, ce groupe de manifestants commença à se disperser²¹⁷. Au même moment, un autre groupe de manifestants progressait de la rue Rossville au *Free Derry Corner*. Tous les manifestants ne suivirent cependant pas cette route. Plusieurs commencèrent à regagner leur logement, alors que d'autres se rassemblèrent en petits groupes pour converser²¹⁸. La rue Rossville demeura particulièrement bondée.

À 15 h 55, le Colonel Wilford demanda l'autorisation de procéder à une opération d'arrestation des émeutiers toujours sur les lieux de la manifestation²¹⁹. Il n'obtint pas de réponse immédiate. Ce n'est qu'à 16 h 7 que le Brigadier MacLellan autorisa une opération d'arrestation des émeutiers²²⁰. Avant de lancer l'opération, il souhaitait avoir l'assurance d'une séparation claire entre les manifestants et les émeutiers, afin que seuls les émeutiers soient arrêtés. Le colonel Wilford ne respecta pas l'ordre du Brigadier MacLellan. Il décida d'envoyer non seulement une compagnie à la Barrière 14, mais il envoya également une seconde compagnie à la Barrière 12²²¹. Alors que les véhicules de la *Support Company* traversèrent la Barrière 12, afin de se rendre dans le Bogside près des *Rossville Flats*²²², un sentiment de panique s'empara des civils qui commencèrent à courir afin de s'éloigner des véhicules de l'armée. Un premier véhicule s'immobilisa pour laisser débarquer des soldats qui commencèrent à procéder à des arrestations. Peu après, les autres véhicules s'immobilisèrent également, juste avant que des coups de feu soient entendus. Les événements tragiques qui suivirent demeurèrent flous jusqu'en 2010, soit au dévoilement du *rapport Saville*, émanant de la commission d'enquête du même nom, mise sur pied en 1998. À ce jour, certains détails, comme l'identité des tireurs, demeurent contestés. Ce n'est qu'à 16 h 35 que l'ordre fut donné de cesser les coups de feu, les soldats ayant tiré des coups de feu pendant près de 20 minutes²²³.

²¹⁷ *Ibid* à la p 8.

²¹⁸ *Ibid*.

²¹⁹ *Ibid*.

²²⁰ Peter Pringle et Philip Jacobson, *Those are Real Bullets, aren't They?: Bloody Sunday, Derry, 30 January 1972*, London, Fourth Estate, 2000 à la p 130.

²²¹ *Ibid* à la p 132.

²²² *Ibid* à la p 139.

²²³ *Ibid* à la p 219.

Au total, dix-sept hommes furent blessés et treize autres tués, lors d'une manifestation pacifique pour les droits civiques à Derry, le 30 janvier 1972. Un quatorzième homme mourut à l'hôpital, des suites de ses blessures, quelques mois plus tard.

À la suite de l'évènement, les réactions nationalistes furent vives et immédiates. Le *Bloody Sunday* allait conduire plus d'hommes et de jeunes dans les rangs de groupes paramilitaires²²⁴. Des épisodes de grande violence se succédèrent en Irlande du Nord. Le recrutement du *provisional IRA* s'accrut. La communauté catholique lui offrit le soutien et les ressources nécessaires pour lui permettre de poursuivre ses activités jusqu'en 1997, date du cessez-le-feu. Elle ne déposa officiellement les armes qu'en 2005. Ses activités entraînèrent de nombreux morts. La tragédie du *Bloody Sunday* contribua certainement au long prolongement des *Troubles*.

2.2. En quête de justice : La lutte menée par les familles des victimes

Dès ses lendemains, le massacre du *Bloody Sunday* a donné lieu à une quête de justice. Les recours juridiques se sont succédé, menant à une saga juridique de plus de quarante ans. Dans la présente section, nous présenterons chacun des recours engagés dans cette quête de justice, tant sur la scène nationale qu'internationale. D'abord, une première commission d'enquête, la *Commission Widgery*, fut mise sur pied pour faire la lumière sur les événements. Blanchissant catégoriquement les soldats, elle laissa les proches des victimes démunis de tout sentiment de justice. Aucune poursuite pénale ne fut entreprise par l'État. Sur la scène internationale, l'Irlande porta plainte devant la Commission des droits de l'homme, mais elle fut ultimement déboutée. C'est finalement grâce aux travaux de membres de la société civile et les familles des victimes, au premier chef, qu'il fut possible de rouvrir le débat. Ainsi, vingt-six ans après les faits, une nouvelle commission d'enquête, la Commission Saville fut mise sur pied. Son rapport, publié en 2010, blâma l'armée, la désignant formellement comme seule responsable du massacre du *Bloody Sunday*.

²²⁴ McKittrick et McVea, *supra* note 96 à la p 76.

2.2.1. *Commission Widgery*

Les heures qui suivirent le massacre du *Bloody Sunday* furent suffisantes pour comprendre l'étendue de la confusion entourant le drame. D'un côté, l'armée affirmait qu'elle s'était limitée à répondre à la menace en toute légitime défense, en faisant seulement feu en réponse aux agressions à l'arme à feu et/ou à la bombe subies par les soldats. De l'autre, les manifestants niaient catégoriquement la version de l'armée, affirmant qu'aucune arme à feu ou bombe n'avait été utilisée pour attaquer les soldats. L'établissement d'une commission d'enquête fut officiellement annoncé deux jours après les faits, soit le 1^{er} février 1972²²⁵, dans l'objectif de « [inquire] into [...] the events on Sunday, 30 January 1972, which led to loss of life in connection with the procession in Londonderry on that day »²²⁶. Présidée en solitaire par Lord Chief Justice Widgery, la commission fut créée, conformément au *Tribunal of Inquiry (Evidence) Act 1921*.

Bien que le lieu d'abord choisi par Widgery pour y tenir la Commission eut été la ville de Derry, il jeta finalement son dévolu sur Coleraine, justifiant ce choix par des impératifs de sécurité et de commodité²²⁷. Or, comme il s'agit d'un fief protestant et unioniste, à 64 km de Derry²²⁸, seules la sécurité et la commodité des soldats avaient été prises en considération dans ce choix d'emplacement. Par ailleurs, il autorisa les soldats à témoigner sous le couvert de l'anonymat²²⁹, mais refusa d'entendre le récit de nombreux témoins civils²³⁰, de même que celui de chacun des blessés du *Bloody Sunday*²³¹.

Le *rapport Widgery* fut achevé le 10 avril 1972 et rendu public le 19 avril de la même année, moins de quatre mois après les faits et dix semaines après la création de la Commission. Il tenait sur 36 pages. Les conclusions étayées dans le rapport abondaient dans le sens de la version soutenue par l'armée et l'État. Le seul tort reproché à l'armée était que

²²⁵ Rapport Widgery, *supra* note 6, part 1, section « Apointment of the Tribunal ».

²²⁶ *Ibid.*, part 1, section « Apointment of the Tribunal ».

²²⁷ *Ibid.*, part 1, section « Choice of Location ».

²²⁸ Angela Hegarty, « The Government of Memory: Public Inquiries and the Limits of Justice in Northern Ireland » (2002) 26:4 Fordham International Law Journal 1148 à la p 1166.

²²⁹ *Ibid.*

²³⁰ Angela Hegarty, « Truth, Law and Official Denial: The Case of *Bloody Sunday* » dans William Schabas et Shane Darcy, dir, *Truth commissions and courts: the tension between criminal justice and the search for truth*, Springer Netherlands, 2004, 199 à la p 212.

²³¹ *Ibid.*

certains soldats aient fait feu de manière téméraire ou insouciant²³². Mis à part cette mention de blâme, le rapport blanchit catégoriquement l'armée et les soldats. Widgery estima qu'il n'y avait aucune raison de supposer que les soldats avaient fait feu les premiers²³³. Il jugea qu'aucun soldat n'avait manqué à son devoir disciplinaire dans le cadre de l'opération²³⁴.

Quant aux manifestants, Widgery rejeta la responsabilité des décès sur les organisateurs de la manifestation, affirmant qu'ils avaient créé une situation de grand danger, dans laquelle un affrontement entre les manifestants et les forces de l'ordre était presque inévitable²³⁵. Bien qu'aucune preuve n'eut démontré que les victimes avaient manipulé des armes ou des bombes, souligna-t-il, de forts soupçons persistaient selon lesquels certaines d'entre elles en avaient manipulé au cours de l'après-midi avec le soutien d'autres manifestants²³⁶.

Les familles des victimes furent particulièrement outrées par les conclusions du rapport. Elles en ressentirent un fort sentiment d'injustice²³⁷ et décidèrent de poursuivre leur quête de justice.

2.2.2. Balbutiements d'une quête pour la justice : recours internes en 1972

Dans les jours qui suivirent le massacre du *Bloody Sunday*, le RUC ouvrit sa propre enquête policière concernant l'évènement. Or, le RUC était loin d'être perçu comme impartial auprès de la communauté catholique. En effet, dans une Irlande du Nord où ils se sentaient aliénés, les catholiques percevaient ce corps policier comme des défenseurs d'intérêts unionistes. La situation n'allait pas s'améliorer, alors que le RUC remit les conclusions de son enquête au directeur des poursuites pénales (DPP), le 4 juillet 1972²³⁸. Le 1^{er} août de la même année, le procureur général annonça qu'aucun membre des forces armées n'allait être poursuivi, car les preuves étaient insuffisantes pour justifier des poursuites²³⁹. Comme cette

²³² Rapport Widgery, *supra* note 6, part 3, section « Summary of Conclusion », para 8.

²³³ *Ibid*, part 3, section « Summary of Conclusion », para 7.

²³⁴ *Ibid*, part 3, section « Summary of Conclusion », para 11.

²³⁵ *Ibid*, part 3, section « Summary of Conclusion », para 1.

²³⁶ *Ibid*, part 3, section « Summary of Conclusion », para 10.

²³⁷ Hegarty, *supra* note 228 à la p 1167.

²³⁸ Walsh, *supra* note 8 à la p 284.

²³⁹ Hegarty, *supra* note 228 à la p 217.

décision retirait toute possibilité de poursuite pénale, c'est aux familles des victimes et aux blessés que revenait la charge d'intenter un recours en responsabilité civile. Toutefois, en réponse aux conclusions de la *Commission Widgery*, le gouvernement britannique déclara publiquement, en 1974, que les victimes du *Bloody Sunday* devaient être considérées comme non coupables d'avoir été armées au moment où elles avaient été abattues²⁴⁰. En outre, le gouvernement s'engagea à verser un montant forfaitaire aux familles des victimes²⁴¹. À la suite de cette déclaration et conformément aux avis juridiques reçus, les familles des victimes décidèrent d'abandonner leur recours civil²⁴².

Un peu plus d'un an après que le RUC eut remis ses conclusions au DPP, une enquête fut menée par un coroner dans l'objectif d'établir l'identité des victimes, ainsi que la cause et le lieu de leur décès. Les conclusions du coroner lors de cette seconde enquête divergèrent de celles de la *commission Widgery* et du RUC. En effet, cité par le *Irish Times*, il affirma sans hésitation que « [it] was sheer, unadulterated murder. It was murder »²⁴³. Toutefois, l'enquête ne pouvait se conclure sur des chefs d'accusation, le coroner n'ayant aucun pouvoir en ce sens. Elle renforça par contre le sentiment d'injustice des victimes et de leurs familles des victimes, de même que leur détermination à poursuivre leur quête de justice²⁴⁴.

2.2.3. Recours internationaux

Parallèlement au déploiement des divers mécanismes internes, il fut entrepris de porter la cause devant des instances internationales.

Un premier recours fut intenté par le Gouvernement irlandais, par l'amendement d'une précédente requête²⁴⁵ visant le Royaume-Uni, en alléguant notamment une infraction à

²⁴⁰ « The government, however responded by issuing a public statement that on the basis of the Widgery findings it accepted that 'all of the deceased should be regarded as having been found not guilty of the allegation of having been shot whilst handling a firearm or bomb' » Walsh, *supra* note 8 à la p 285.

²⁴¹ British Irish Rights Watch, « Submission to the United Nations' Special Rapporteur on Summary and Arbitrary Executions: The Murder of 13 Civilians by Soldiers of the British Army on "*Bloody Sunday*", 30th January 1972 » (1994), en ligne : <<http://cain.ulst.ac.uk/events/bsunday/birw.htm>> (consulté le 23 juillet 2015).

²⁴² Walsh, *supra* note 8 à la p 285.

²⁴³ Hegarty, *supra* note 230 à la p 218.

²⁴⁴ Walsh, *supra* note 8 à la p 286.

²⁴⁵ *Ireland v United Kingdom*, *supra* note 207; Conseil de l'Europe, Direction des droits de l'homme, *Annuaire de la convention européenne des droits de l'homme*, 15, La Haye, Martinus Nijhoff, 1974 aux pp 77-256.

l'article 2 de la *Convention européenne des droits de l'Homme*, qui garantit le droit à la vie. Le gouvernement irlandais pouvait procéder ainsi puisque le Royaume-Uni était partie à la *Convention*, qu'il avait contribué à rédiger et qu'il avait ratifiée en 1951, avant même sa mise en vigueur en 1953²⁴⁶. Le gouvernement irlandais se limita alors à défendre que les autorités britanniques ne parvenaient pas à remplir leur obligation de protéger le droit à la vie, consacré à l'article 2 de la *Convention*, en raison d'une pratique administrative. Ils affirmaient que cette pratique était la raison même de la mort des victimes du *Bloody Sunday*.

Le gouvernement irlandais devait établir devant la Commission que la plainte était admissible sous la *Convention*. Pour ce faire, il devait démontrer que les recours internes disponibles en Irlande du Nord, relativement au décès des victimes, avaient été épuisés, exigence prévue à l'article 35 § 1. Or, il tenta de contourner cette contrainte²⁴⁷ en démontrant que la plainte était fondée sur l'application d'une pratique administrative²⁴⁸, laquelle constituait la seule exception à l'article 35 § 1²⁴⁹. Cependant, la Commission établit qu'il n'était pas suffisant de se contenter d'affirmer l'existence d'une pratique administrative sans la démontrer et jugea que le gouvernement irlandais avait échoué à produire la preuve nécessaire. Elle déclara donc la requête irrecevable.

Vingt ans après le massacre du *Bloody Sunday*, les familles, excédées de n'avoir toujours pas obtenu justice, se tournèrent vers le *British Irish Rights Watch* afin d'obtenir son soutien²⁵⁰. Cette ONG soumit, en janvier 1994, un rapport sur le *Bloody Sunday*, au nom des victimes, au Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires des Nations Unies²⁵¹. Cette possibilité de soumettre une telle plainte aux Nations Unies n'avait

²⁴⁶ Angus Evans et Iain McIver, *The European Convention on Human Rights in the United Kingdom*, SPICe The Information Centre, 25 septembre 2015, en ligne :

<http://www.parliament.scot/ResearchBriefingsAndFactsheets/S4/SB_15-59_The_European_Convention_on_Human_Rights_in_the_United_Kingdom.pdf> à la p 7.

²⁴⁷ Walsh, *supra* note 8 à la p 287.

²⁴⁸ La Commission a défini en quoi consistait une pratique administrative dans l'affaire *Ireland v United Kingdom*, *supra* note 207 au para 159 « [an] accumulation of identical or analogous breaches which are sufficiently numerous and inter-connected to amount not merely to isolated incidents or exceptions but to a pattern or system; a practice does not of itself constitute a violation separate from such breaches ».

²⁴⁹ Bernadette Rainey, Elizabeth Wicks et Clare Ovey, *Jacobs, White and Ovey: the European Convention on Human Rights*, 6^e éd, Oxford, United Kingdom ; New York, NY, Oxford University Press, 2014 à la p 36.

²⁵⁰ Jane Winter, « Small NGOs and Strategic Management » dans Angela Hegarty et Siobhan Leonard, dir, *A human rights: an agenda for the 21st century*, London, Cavendish Pub, 1999 à la p 319.

²⁵¹ British Irish Rights Watch, *supra* note 241.

pu être empruntée à l'époque du *Bloody Sunday*, n'ayant été instaurée qu'en 1982²⁵². Or, compte tenu du contexte international de l'époque, le Rapporteur spécial refusa de s'attarder au cas du *Bloody Sunday*. En effet, il était déjà hautement sollicité par les situations alarmantes en Bosnie et au Rwanda au début des années 1990²⁵³.

Une fois le Rapport du *British Irish Rights Watch* (BIRW) complété, les familles s'organisèrent et envoyèrent, le 24 janvier 1994, une délégation à Londres, afin de le remettre au premier ministre du Royaume-Uni²⁵⁴. Ils demandèrent également, dans une lettre, l'ouverture d'une nouvelle commission d'enquête portant sur l'évènement, puisque le rapport démontrait des erreurs majeures commises lors de l'enquête menée par Widgery, qui plombaient donc le rapport auquel elle avait donné lieu²⁵⁵. Le 17 février 1994, le premier ministre refusa de donner suite à la demande²⁵⁶.

Au cours de la même année, et appuyées par le BIRW, les familles des victimes soumièrent une plainte à la Commission européenne des droits de l'homme alléguant que les victimes avaient été intentionnellement privées à tort de leur droit à la vie, en contravention de l'article 2 de la *Convention européenne des droits de l'homme*²⁵⁷. Le Rapport soumis au Rapporteur spécial, ainsi que le refus du gouvernement de mettre sur pied une nouvelle enquête, servirent de fondement au dépôt d'une nouvelle plainte²⁵⁸. Cette nouvelle requête à la Commission se buta, à nouveau, à un jugement d'inadmissibilité, fondé sur des critères procéduraux²⁵⁹, à savoir l'expiration du délai de prescription de six mois suivant l'épuisement des recours internes²⁶⁰. Or, quant à cette question précise, les familles argumentèrent que la prescription aurait dû commencer à courir à partir du moment où le premier ministre avait refusé de tenir une nouvelle enquête. Elles se disaient elles-mêmes victimes d'une infraction continue de la part du gouvernement britannique qui persistait à refuser de mener une véritable

²⁵² Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Résolution du Conseil Économique et Social*, E/RES/1982/35, 1982.

²⁵³ Winter, *supra* note 250 à la p 319.

²⁵⁴ *Ibid* à la p 320.

²⁵⁵ Walsh, *supra* note 8 à la p 288.

²⁵⁶ *Ibid*.

²⁵⁷ Winter, *supra* note 250 à la p 319; Walsh, *supra* note 8 à la p 288.

²⁵⁸ *McDaid and others v United Kingdom*, Appl No 25681/94, (1996) 22 EHRR 29.

²⁵⁹ Hegarty, *supra* note 230 à la p 218.

²⁶⁰ Walsh, *supra* note 8 à la p 288.

enquête sur les décès du *Bloody Sunday*²⁶¹. Malgré tout, la Commission les débouta, jugeant que le délai de prescription était bel et bien expiré.

2.2.4. Commission Saville

Persuadées que le *rapport Widgery* avait déformé la réalité de ce qui s'était réellement produit lors du *Bloody Sunday*, les familles des victimes ont donc persévéré dans leur quête de justice. En 1992, pour le vingtième anniversaire du massacre, elles ont mis sur pied la *Bloody Sunday Justice Campaign*²⁶² et ont alors sollicité l'aide du BIRW²⁶³. Leur objectif était de convaincre le gouvernement du Royaume-Uni de déclencher une nouvelle enquête sur le *Bloody Sunday*.

Les démarches entreprises par le BIRW, notamment auprès du Rapporteur spécial des Nations Unies et de la Commission européenne des droits de l'homme, allaient attirer énormément de publicité et de notoriété publique sur les développements récents relatifs au *Bloody Sunday*. Au même moment, des avocats se joignirent à la campagne et offrirent leurs services à titre gratuit²⁶⁴.

La première percée significative pour la campagne de justice eut lieu en 1995, alors que la directrice du BIRW consultait des documents entreposés au *Public Records Office* à Londres²⁶⁵. Elle tomba sur un mémo confidentiel relatant une rencontre secrète, ayant eu lieu le 31 janvier 1972, entre le premier ministre Heath, le Lord Chief Justice Widgery, le Lord Chancelier Hailsham et l'économiste Armstrong²⁶⁶. La découverte de ce mémo suggérait qu'il devait sans doute y avoir d'autres documents inaccessibles au public portant sur les travaux de la *Commission Widgery*. En effet, il fut découvert que le *Public Records Office* possédait un grand volume de documents relatifs à l'enquête, parmi lesquels treize étaient inaccessibles au

²⁶¹ *Ibid* à la p 289.

²⁶² *Ibid* à la p 288.

²⁶³ Julieann Campbell, *Setting The Truth Free: The Inside Story of the Bloody Sunday Justice Campaign*, Dublin, Liberties Press, 2012, ch 4.

²⁶⁴ Winter, *supra* note 250 à la p 320.

²⁶⁵ David Miller, *Rethinking Northern Ireland: Culture, Ideology and Colonialism*, London, Routledge, 1998 à la p 101.

²⁶⁶ Walsh, *supra* note 8 à la p 289; Miller, *supra* note 265 à la p 101.

public pour des périodes allant jusqu'à 75 ans²⁶⁷. La consultation de la plupart d'entre eux fut ultimement permise²⁶⁸. Parmi les documents figuraient les témoignages d'origine livrés le soir même du *Bloody Sunday* par des soldats ayant fait feu. Or, le professeur Walsh, après l'examen des nouveaux documents, souligna dans un rapport dévastateur que les témoignages contenus dans ces documents divergeaient considérablement de ceux livrés sous serment lors des audiences de la *Commission Widgery* par les mêmes individus²⁶⁹. Ces nouveaux documents octroyèrent un nouveau souffle à la campagne pour une nouvelle enquête. Ce même rapport démontra que l'ensemble des travaux de la *Commission Widgery* était criblé d'erreurs fondamentales depuis avant même sa création.

Certains auteurs²⁷⁰ ayant mené des recherches parallèles enrichirent la campagne de leurs informations complémentaires. En janvier 1997, Mullan publia une compilation de témoignages²⁷¹, qui attira une importante attention médiatique. Ce travail constitua un élément-clé dans la campagne pour une nouvelle enquête publique sur le *Bloody Sunday*. Par la suite, certains médias²⁷² décidèrent eux-mêmes de mener des recherches sur les circonstances du drame. De nouveaux témoignages de civils en résultèrent.

En 1997, la *Bloody Sunday Justice Campaign* approcha le gouvernement irlandais, pourvue des nouvelles preuves minant la crédibilité du *rapport Widgery*²⁷³. À la lumière de ces informations, le gouvernement irlandais analysa le tout et publia ses conclusions sous le

²⁶⁷ Winter, *supra* note 250 à la p 320.

²⁶⁸ Walsh, *supra* note 8 à la p 290; Winter, *supra* note 250 à la p 320.

²⁶⁹ Walsh nota que « Unfortunately for the Tribunal and for those who have placed their trust in the reliability of its findings an analysis of most of the soldiers' statements reveals very serious discrepancies between the accounts they gave to the Military Police and the accounts they gave to the Tribunal. Each soldier's account is considered in turn; a feature which is noticeably missing from the Tribunal's Report. » Dermot Walsh, « The *Bloody Sunday* Tribunal of Inquiry : A Resounding Defeat for Truth, Justice and the Rule of Law » (janvier 1997), en ligne : The *Bloody Sunday* Tribunal of Inquiry - A Report by Professor Dermot Walsh for the *Bloody Sunday* Trust <<http://cain.ulst.ac.uk/events/bsunday/walsh.htm>> (consulté le 25 juillet 2015), part 2 « Truth », section « Soldiers' Statements ».

²⁷⁰ Walsh, *supra* note 8; Don Mullan, *Eyewitness Bloody Sunday*, Dublin, Merlin Publishing, 1997.

²⁷¹ Mullan, *supra* note 270.

²⁷² Channel 4 News, BBC Newsnight, Sunday Business Post

²⁷³ Walsh, *supra* note 8 à la p 293.

nom de *Bloody Sunday and the Report of the Widgery Tribunal : The Irish Government's Assessment of the New Material*²⁷⁴.

Il y attaqua le *rapport Widgery*, affirmant qu'il était « fondamentalement imparfait », « incomplet », « étonnamment inexact et partial » et « échouait à fournir une explication crédible »²⁷⁵. En conséquence, le rapport irlandais concluait que le *rapport Widgery* avait eu pour effet d'innocenter les soldats responsables d'avoir employé la force meurtrière, ainsi que leurs supérieurs²⁷⁶. Le gouvernement irlandais demanda la création d'une nouvelle enquête, référant au besoin de remédier à l'injustice profonde infligée par le *Bloody Sunday* (et le *rapport Widgery*) aux victimes, leurs familles et à l'État de droit²⁷⁷. Le rapport affirmait que le *Bloody Sunday* était un obstacle à la reconstruction de la confiance en l'État de droit en Irlande du Nord²⁷⁸. Le gouvernement irlandais déposa son rapport en juin 1997²⁷⁹.

En janvier 1998, Tony Blair, premier ministre britannique, annonça publiquement la mise sur pied d'une nouvelle Commission d'enquête publique²⁸⁰. Contrairement à la *Commission Widgery*, la nouvelle commission d'enquête allait être présidée par un panel de trois juges²⁸¹, à savoir le Lord Chief Justice Saville, accompagné de deux juges provenant de l'extérieur du Royaume-Uni, le Néo-Zélandais Sir Edward Somers²⁸² et le Canadien William Hoyt²⁸³.

²⁷⁴ The Irish Government, « *Bloody Sunday and the Report of the Widgery Tribunal* » (juin 1997), en ligne : « *Bloody Sunday* », 30 January 1972 - *Bloody Sunday and the Report of the Widgery Tribunal* <<http://cain.ulst.ac.uk/events/bsunday/irgovt.htm>> (consulté le 25 juillet 2015).

²⁷⁵ *Ibid.*, « [as] is evident from the foregoing assessment, it can be concluded that the Widgery Report was fundamentally flawed. It was incomplete in terms of its description of the events on the day and in terms of how those events were apparently shaped by the prior intentions and decisions of the authorities. It was a startlingly inaccurate and partisan version of events, dramatically at odds with the experiences and observations of civilian eyewitnesses ».

²⁷⁶ *Ibid.*

²⁷⁷ *Ibid.*

²⁷⁸ *Ibid.*

²⁷⁹ Winter, *supra* note 250 à la p 320.

²⁸⁰ Kara E Irwin, « Prospects for justice: the procedural aspect of the right to life under the European Convention on Human Rights and its applications to investigations of Northern Ireland's *Bloody Sunday* » (1998) 22:4 *Fordham Int'l LJ* 1822 aux pp 1830, 1831.

²⁸¹ Walsh, *supra* note 8 à la p 297.

²⁸² En 1998, Sir Edward Somers fut choisi pour compléter le panel à la mise sur pied de la Commission. Son état de santé le força à se retirer en 2000. Il fut remplacé par l'australien John L. Toohey en septembre 2000.

²⁸³ Hegarty, *supra* note 228 à la p 1171.

La Commission Saville s'ouvrit le 3 avril 1998. L'objectif de l'enquête fut décrit comme suit dans le *Report of the Bloody Sunday Inquiry*²⁸⁴ :

The object of the Inquiry was to examine the circumstances that led to loss of life in connection with the civil rights march in Londonderry on 30th January 1972²⁸⁵.

Les travaux de la Commission s'échelonnèrent sur douze ans. Le rapport fut déposé au Guildhall à Derry, le 15 juin 2010. Les conclusions tirées par le panel furent à l'antipode de celles de Widgery.

Tout d'abord, contrairement aux conclusions du *rapport Widgery*, le *rapport Saville* ne blâma aucunement les organisateurs de la manifestation pour les droits civiques. En effet, il y fut précisé que les organisateurs n'auraient jamais pu s'attendre à ce qu'un tel massacre résulte de leur initiative²⁸⁶. Saville fit donc plutôt incomber la responsabilité immédiate des décès du *Bloody Sunday* aux soldats, affirmant que leurs tirs étaient injustifiables²⁸⁷. Il estima qu'il y avait eu perte de contrôle de soi, ainsi qu'un manque flagrant de discipline, les soldats ne s'étant pas assurés que les civils étaient bel et bien armés et qu'ils représentaient une menace réelle avant de tirer²⁸⁸. Le rapport établit que les premiers coups de feu avaient été tirés par un membre de l'armée²⁸⁹ et qu'aucune des victimes n'était armée²⁹⁰.

Saville analysa et critiqua les actions de plusieurs officiers de l'armée, leur imputant une part de responsabilité quant au massacre. En effet, Saville blâma particulièrement le Colonel Wilford, qui avait donné l'ordre aux soldats de pénétrer dans le Bogside, alors que cet ordre n'aurait jamais dû être donné, étant contraire à celui qu'il avait reçu du Brigadier MacLellan, en charge de l'opération²⁹¹.

Finalement, Saville estima que les tirs des soldats avaient bel et bien causé le décès des 13 victimes du *Bloody Sunday*, aucun ne représentant de menace à leur vie ou intégrité physique²⁹².

²⁸⁴ Rapport Saville, *supra* note 7.

²⁸⁵ *Ibid.*, vol 1, ch 4, au para 1.1.

²⁸⁶ *Ibid.*, vol 1, ch 4, au para 4.33.

²⁸⁷ *Ibid.*, vol 1, ch 4, au para 4.1 et ch 5, aux paras 5.1, 5.4.

²⁸⁸ *Ibid.*, vol 1, ch 5, au para 5.4.

²⁸⁹ *Ibid.*, vol 1, ch 5, au para 5.4.

²⁹⁰ *Ibid.*, vol 1, ch 4, aux paras 4.6, 4.10 et ch 5, au para 5.4.

²⁹¹ *Ibid.*, vol 1, ch 5, au para 5.2.

²⁹² *Ibid.*, vol 1, ch 5, au para 5.5.

Au moment du dépôt du Rapport, plus de 38 ans après les faits, le premier ministre britannique, David Cameron, se leva en chambre pour adresser des excuses nationales officielles aux familles des victimes, affirmant qu'« au nom de son gouvernement et au nom du pays tout entier, [il était] profondément désolé » et que ce qui s'était produit le jour du *Bloody Sunday* était à la fois « injustifié et injustifiable »²⁹³.

En blâmant aussi clairement les soldats, les conclusions ouvrirent la porte à une nouvelle enquête policière et à la possibilité de poursuites pénales contre les fautifs. C'est dans la foulée de ces événements que Peter Hain proposa, en 2014, d'amnistier les soldats, afin de tourner la page sur le triste épisode du *Bloody Sunday* et passer à autre chose.

Dans le troisième chapitre de ce mémoire, nous analyserons l'opportunité et la validité d'une telle amnistie des soldats britanniques responsables des décès du *Bloody Sunday*, eu égard aux valeurs de l'État de droit.

²⁹³ « *Bloody Sunday*: PM David Cameron's full statement », en ligne : BBC News <<http://www.bbc.com/news/10322295>> (consulté le 25 juillet 2015).

Chapitre 3. Justice transitionnelle et *Bloody Sunday* : L’amnistie analysée à la lumière des valeurs de l’État de droit

Au chapitre précédent, nous avons eu l’occasion d’explorer les circonstances ayant mené aux événements du *Bloody Sunday*, de même que les recours juridiques ayant été entrepris au cours des décennies suivant le drame. Le massacre du *Bloody Sunday* a eu un grave impact sur l’augmentation significative du niveau de violence, de même que sur le prolongement des *Troubles* en Irlande du Nord.

Depuis 1972, la quête de justice relative au massacre s’est déroulée sous forme d’étapes successives. Si la Commission Saville visait à faire la lumière sur la tragédie pour en faire jaillir la vérité, la gravité des conclusions de son rapport a donné lieu à une véritable enquête policière visant à identifier les responsables, établir leur culpabilité et les punir. C’est dans ce contexte qu’au début du mois de mars 2014, le parlementaire et ancien secrétaire d’État pour l’Irlande du Nord, Peter Hain, a proposé d’amnistier les soldats britanniques responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday*²⁹⁴. Il avançait qu’il était devenu nécessaire de cesser de ruminer les atrocités commises des deux côtés du conflit avant la signature de l’accord du Vendredi saint²⁹⁵. Cependant, pour la communauté catholique-nationaliste, l’évènement du *Bloody Sunday* représente la consécration d’une pratique où les excès des membres des forces de l’ordre sont demeurés et demeurent impunis²⁹⁶. La confiance de la population en l’État et ses institutions en a donc été fortement ébranlée. Or, dans un État ayant traversé un conflit, pour que la transition soit fructueuse, il est nécessaire de restaurer la confiance populaire²⁹⁷ en rendant justice à l’égard des actes injustes ayant été posés avant la transition, et tout particulièrement ceux desquels découlaient des violations des droits de la

²⁹⁴ Cahal Milmo, « Peter Hain calls for “*Bloody Sunday*” amnesty », *The Independent* (2 mars 2014), en ligne : <http://www.independent.co.uk/news/uk/home-news/peter-hain-calls-for-bloody-sunday-amnesty-9164082.html> (consulté le 25 juillet 2015).

²⁹⁵ *Ibid.*

²⁹⁶ Walsh, *supra* note 8 à la p xi.

²⁹⁷ *Ibid.*

personne. Sans cela, une partie de la population risque de demeurer aliénée et non partie prenante de l'avenir de l'État et de la société.

Dans cette perspective, l'État de droit a pour effet de prévenir les excès des forces de l'ordre et punir les responsables. Ainsi, dans le cas précis du *Bloody Sunday*, l'absence de poursuite des responsables donne l'impression que les membres des forces de l'ordre ne sont pas assujettis au droit de la même façon que le citoyen ordinaire²⁹⁸. Or, dans un État de droit, chacun, peu importe son statut, doit être assujetti au droit qui régit la société.

Nous avons donc décidé d'analyser la proposition de Peter Hain, en évaluant si l'amnistie des soldats responsables des décès du *Bloody Sunday* est conciliable avec l'État de droit. Pour ce faire, nous avons choisi de procéder conformément au modèle «à la carte» élaboré par Beaulac²⁹⁹. Notre analyse sera donc fondée sur les valeurs de l'État de droit qui nous apparaissent comme étant les plus pertinentes compte tenu du contexte particulier propre au massacre du *Bloody Sunday*.

Contrairement à de nombreuses analyses où il est question d'un changement de régime politique et de la nécessité d'implanter un État de droit à long terme, le cas de l'Irlande du Nord est bien différent. En effet, il s'agit d'une province du Royaume-Uni où l'État de droit est déjà bien établi. L'accord du Vendredi saint mettant fin aux *Troubles* a été signé en 1998 et le régime y est demeuré inchangé. Nous ne cherchons donc pas à évaluer si l'amnistie représente un obstacle à l'implantation d'un État de droit à long terme, mais plutôt à voir si elle est conciliable avec les valeurs d'un État de droit.

Parmi les valeurs de forme pertinentes, nous avons retenu les valeurs de légalité, d'égalité, de devoir rendre des comptes (*accountability*) et de lutte contre l'impunité (*du fight against impunity*). Pour ce qui est des valeurs *de fond*, nous avons uniquement choisi celle des droits de la personne (*human rights*).

D'abord, la valeur de légalité semble s'imposer d'elle-même, puisqu'elle établit la distinction principale entre le *rule of law* (État de droit) du *rule by law* (autorité arbitraire)³⁰⁰.

²⁹⁸ *Ibid.*

²⁹⁹ Beaulac, *supra* note 11.

³⁰⁰ Tamanaha, *supra* note 12 à la p 91.

Cette valeur signifie que tous soient assujettis au droit et doivent s'y conformer³⁰¹ et permet de répondre à la nécessité d'être gouverné par la loi et non un pouvoir arbitraire. De ce fait, elle est identifiée comme étant une composante incontestable dans chacune des conceptions de l'État de droit identifiées dans notre revue de la littérature. Bref, elle rallie les chercheurs. Il s'avère donc important d'évaluer la proposition d'amnistie pour le *Bloody Sunday* à la lumière de cette valeur. En effet, dans la mesure où elle soustrait l'individu de l'autorité du droit, l'amnistie apparaît *a priori* difficilement conciliable avec cette valeur. C'est pourquoi nous estimons qu'il soit nécessaire de procéder à une analyse de la conformité d'une telle amnistie eu égard au droit national anglais. Nous pourrions ainsi déterminer si la proposition d'amnistier les soldats est conciliable avec la valeur de légalité.

La valeur d'égalité nous apparaît tout aussi importante dans le contexte de notre cas d'étude. En effet, elle signifie que nul n'est au-dessus de la loi, les agents de l'État étant soumis à la loi au même titre que le citoyen ordinaire³⁰². De ce fait, nul ne saurait être exempté de l'application de celles-ci et des conséquences qui peuvent découler de leurs actions. Comme la proposition d'amnistie pour le *Bloody Sunday* vise les agents d'État, soit des membres des forces armées, il devient intéressant de s'y intéresser, car l'amnistie serait susceptible de faire une entorse au droit applicable à l'ensemble de la société et de dispenser arbitrairement les membres des forces armées de son autorité. Il faut donc voir si l'amnistie peut ou non être conciliable avec la valeur d'égalité.

La valeur du devoir de rendre des comptes (*accountability*) nous paraît importante, car elle vise le pouvoir étatique et, plus particulièrement, l'imputabilité de l'autorité publique vis-à-vis de la loi³⁰³. Dans un contexte de transition, elle signifierait donc que les agents d'État aient le devoir de rendre des comptes quant aux actes qu'ils ont posés avant la transition et notamment lorsqu'il s'agit de violations flagrantes des droits de l'homme. Dans le cas du *Bloody Sunday*, comme mort d'hommes et blessures ont résulté du massacre, la valeur à l'étude traduirait le devoir des agents concernés de rendre des comptes. Or, l'amnistie peut sembler inconciliable avec ce devoir, dans la mesure où elle serait susceptible d'être un

³⁰¹ Jeffrey Jowell, « The Rule of Law and its Underlying Values » dans *The Changing Constitution*, 7^e éd, Oxford, Oxford University Press, 2011 à la p 17.

³⁰² Beaulac, *supra* note 11 à la p 3; Jowell, *supra* note 301 à la p 19.

³⁰³ Gowlland-Debbas et Pergantis, *supra* note 55 à la p 320 et 326.

obstacle à l'imputabilité des soldats, notamment en empêchant la tenue d'un procès. Notre analyse visera donc à déterminer si la proposition d'amnistier les soldats du *Bloody Sunday* est conciliable avec la valeur du devoir de rendre des comptes.

La valeur de lutte contre l'impunité renvoie aux atrocités commises avant la transition, en assurant que les individus responsables de violations flagrantes des droits de l'homme ne puissent s'en tirer en toute impunité. Ainsi, elle s'articulerait autour du concept d'impunité, qui désigne le fait que des infractions à la loi demeurent impunies et notamment des violations flagrantes aux droits de l'homme commises avant la transition³⁰⁴. Elle est donc d'une pertinence toute particulière relativement à notre cas d'étude. En effet, l'amnistie, en s'imposant comme obstacle au processus judiciaire, serait susceptible d'engendrer l'impunité des soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday*. Elle leur éviterait de répondre de leurs actes, entravant la mise en action du système de justice et, le cas échéant, l'enclenchement de procès. En contexte de transition, cette valeur est d'autant plus significative que l'impunité peut affaiblir la confiance générale de la société à l'égard du gouvernement et des forces de l'ordre et même engendrer la perpétuation des violations des droits de l'homme après la transition³⁰⁵. Compte tenu des conséquences néfastes qu'elle a le potentiel d'engendrer, il semble important d'analyser si l'amnistie peut s'avérer conciliable avec la valeur de lutte contre l'impunité.

Finalement, la valeur des droits de la personne est la dernière que nous évaluerons. Elle est l'unique valeur de fond ayant été retenue. Bien que les auteurs soient divisés quant à l'inclusion des droits de la personne à titre de composante de l'État de droit, tenir compte de cette valeur s'avère important dans le contexte d'une société en transition. En effet, si la société a survécu au conflit précédent la transition, ce dernier aurait altéré sa compréhension de ce que signifie la justice et les droits de la personne³⁰⁶. Cette valeur de fond pourrait donc être éminemment pertinente pour guider la société en transition³⁰⁷ et démontrer la volonté de

³⁰⁴ Vera Vriezen, *Amnesty justified?: The need for a case by case approach in the interests of human rights*, Antwerp, Intersentia, 2012 à la p 13.

³⁰⁵ *Ibid* à la p 16.

³⁰⁶ Mani, *supra* note 19 à la p 10.

³⁰⁷ Nicola Palmer, « Understandings of International Law in Rwanda: A Contextual Approach » dans *International Law in Domestic Courts: Rule of Law Reform in Post-Conflict States*, coll Series on Transitional Justice, n°9, Cambridge ; Antwerp ; Portland, Intersentia, 2012, 153-173 à la p 166.

l'État de consolider un ordre nouveau plus juste et équitable³⁰⁸. Une telle approche serait notamment susceptible de contribuer à restaurer l'ordre, la sécurité et la stabilité³⁰⁹. Nous nous référons aux écrits de Dworkin pour qui cette valeur supposerait la protection des droits individuels à travers des contraintes imposées à l'action gouvernementale qui pourrait menacer la jouissance de ces droits³¹⁰. Dans cet esprit, nous tenterons de déterminer si la proposition d'amnistier les soldats du *Bloody Sunday* est conciliable avec la valeur des droits de la personne.

C'est donc à la lumière de ces valeurs que nous analyserons la proposition d'amnistier les soldats britanniques responsables de la mort des victimes du massacre du *Bloody Sunday*.

3.1. La justice transitionnelle

La signature de l'accord du Vendredi saint, le 10 avril 1998, mit fin aux *Troubles* et à près de trente ans de conflit en Irlande du Nord. Les principales forces politiques se sont alors entendues pour trouver une solution permettant à l'Irlande du Nord de sortir de son état de violence et de cheminer vers la paix. Un référendum a permis de faire avaliser la démarche par les populations de l'Irlande du Nord et de la République d'Irlande qui votèrent respectivement à 71 % et à 94 % en faveur du processus. Depuis ce moment, la situation en Irlande du Nord en est une de transition post-confliktuelle.

Entre 1966 et 1998, la violence politique des *Troubles* aurait entraîné 3 636 décès³¹¹ et fait plus 40 000 blessés³¹². De ce nombre, on estime plus de 3000 décès seraient attribuables aux groupes paramilitaires³¹³, alors que 367 seraient le fait des forces de l'ordre et 80 de civils

³⁰⁸ Evelyne Schmid, « Thickening the Rule of Law in Transition : The Constitutional Entrenchment of Economic and Social Rights in South Africa » dans *International Law in Domestic Courts: Rule of Law Reform in Post-Conflict States*, coll Series on Transitional Justice, n°9, Cambridge ; Antwerp ; Portland, Intersentia, 2012, 59-83 à la p 65.

³⁰⁹ Mani, *supra* note 19 à la p 10.

³¹⁰ Dworkin, *supra* note 44.

³¹¹ Christopher K Connolly, « Seeking the Final Court of Justice: The European Court of Human Rights and Accountability for State Violence in Northern Ireland » (2007) 9:1 San Diego International Law Journal 81 à la p 86.

³¹² Christine Bell, « Dealing with the past in Northern Ireland.(Transitional Justice - Northern Ireland and Beyond) » (2003) 26:4 Fordham International Law Journal 1095 à la p 1097.

³¹³ Connolly, *supra* note 311 à la p 86.

inconnus³¹⁴. Ces chiffres alarmants expliquent la nécessité d'un processus de justice transitionnelle pour accompagner la transition de l'Irlande du Nord. En effet, au cours de cette période, de nombreuses violations de droits fondamentaux se sont produites et sont demeurées impunies. C'est le cas de l'épisode du *Bloody Sunday*, certes.

En raison de son contexte politique instable, la justice transitionnelle se distingue de la justice traditionnelle. Dans une société démocratique stable, la justice sera plutôt répressive, basée sur le principe de lutte contre l'impunité³¹⁵. Elle ciblera les individus qui enfreignent les lois pour les sanctionner. L'objectif sera alors de protéger la société du danger qu'ils représentent et les punir pour les torts qu'ils ont causés³¹⁶. Cette vision, centrée sur la société, comprend deux inconvénients majeurs. D'une part, les récidives sont nombreuses, malgré cette approche coercitive³¹⁷. Dans une société en transition, où l'objectif primordial est d'éviter la récurrence des violations massives de droits fondamentaux, une telle approche peut sembler inadéquate compte tenu du contexte social. D'autre part, la justice traditionnelle a aussi pour inconvénient d'exclure les victimes du processus de justice, se concentrant alors sur le préjudice causé à la société³¹⁸. a contrario, la justice transitionnelle accorde une place particulière à la victime, soulignant sa dignité et son humanité³¹⁹. Ce type de justice ne fera pas pour autant la promotion de l'impunité. Elle cherchera à reconnaître les dommages subis par les victimes et à prévenir les violations futures des droits fondamentaux. Différents mécanismes de justice transitionnelle ont été élaborés dans cette optique, dont notamment les commissions de vérité et de réconciliation. La justice transitionnelle cherchera donc à faire avancer le processus de transition, à engendrer la réconciliation sociale et à rétablir la confiance de l'ensemble de la population à l'égard de l'État et de ses institutions, et ce, dans

³¹⁴ Christine Bell et Johanna Keenan, « Lost on the Way Home? The Right to Life in Northern Ireland » (2005) 32:1 *Journal of Law and Society* 68 à la p 72.

³¹⁵ Ruffin Vièlère Mabiala, *La justice dans les pays en situation de post-conflit: justice transitionnelle*, Paris, L'Harmattan, 2009 à la p 50.

³¹⁶ *Ibid.*

³¹⁷ *Ibid.*

³¹⁸ *Ibid.*

³¹⁹ *Ibid* à la p 51.

l'objectif ultime de parvenir à un environnement de paix³²⁰. Un document publié par le Haut-Commissariat aux droits de l'homme indique ainsi que :

[il] ne s'agit pas d'occulter les violences du passé ni de les nier, mais de trouver un chemin qui permette de les prendre en considération tout en favorisant une dépoliarisation sociale et la construction d'une vision sociétale commune, entre groupes sociaux que le conflit ou les violences ont opposés et souvent radicalisés³²¹.

Le mécanisme de répression pénale qu'est le procès sera donc parfois mis de côté dans l'optique de favoriser ces objectifs. L'argument principal justifiant ce choix est fondé sur les risques associés aux poursuites. Les sociétés en transition sont souvent perçues comme des démocraties « fragiles », entraînant la crainte qu'elles soient incapables de survivre aux effets déstabilisateurs des procès à saveur politique³²². Polarisées et instables, elles risqueraient de se trouver encore plus fragmentées face à des poursuites ciblant les violations perpétuées avant la transition³²³. Certains vont jusqu'à affirmer que de tels procès s'avèreraient même risqués pour la paix internationale³²⁴. C'est la raison pour laquelle il leur est souvent préféré l'option des politiques de réconciliation accompagnées d'une loi d'amnistie ciblant les violations antérieures³²⁵.

Tel que nous l'avons vu, dans le cas de l'Irlande du Nord, et plus particulièrement celui du *Bloody Sunday*, une telle loi d'amnistie a été proposée par Peter Hain, ancien parlementaire et secrétaire d'État pour l'Irlande du Nord. Une amnistie au bénéfice des soldats du *Bloody Sunday* constituerait un choix éminemment politique, fondé sur des aspirations à préserver les gains transitionnels relatifs à la paix sociale. En dépit de cette volonté de protéger les conditions de stabilité propices à l'épanouissement de l'État de droit en Irlande du Nord, cette proposition nous semble intuitivement difficile à concilier avec l'État de droit. Il apparaît donc pertinent de se pencher sur la validité de cette proposition eu égard aux valeurs sous-tendant ce concept. Pour ce faire, nous allons d'abord approfondir le concept de l'amnistie, afin d'en

³²⁰ Carol Mottet et Christian Pout, dir, *La justice transitionnelle: une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable*, coll Dealing with the past, Conference Paper 1/2011, Cameroun, Berne, 2009 à la p 40, en ligne : <<http://www.ohchr.org/Documents/Countries/Africa/ActesConf2JusticeTransit.pdf>>.

³²¹ *Ibid* à la p 50.

³²² Diane F Orentlicher, « Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime » (1991) 100:8 *The Yale Law Journal* 2537 à la p 2544.

³²³ *Ibid*.

³²⁴ Mabiála, *supra* note 315 à la p 52.

³²⁵ Orentlicher, *supra* note 322 aux pp 2544-2545.

saisir l'essence et comprendre son importance lors des transitions post-conflit. Ensuite, nous analyserons la proposition d'amnistier les soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday* à la lumière des valeurs pertinentes de l'État de droit et compte tenu du contexte précis de la transition nord-irlandaise.

3.2. L'amnistie, de quoi parlons-nous ?

3.2.1. L'amnistie définie

Afin de procéder à notre analyse, il est opportun d'abord de définir le concept d'amnistie. L'origine du terme « amnistie » proviendrait du mot grec *amnestia* ou *amnesis*, qui renverrait essentiellement à l'oubli, voire la perte de mémoire³²⁶. Il serait ainsi un proche cousin du mot « amnésie », partageant son origine et sa connotation³²⁷. Selon Ntoubandi, le premier cas d'amnistie recensé remonterait à 404 av. J.-C., lorsqu'un général athénien nommé Thrasybule de Stiria interdit tout type de châtement envers les citoyens d'Athènes pour des actes politiques commis avant l'expulsion des tyrans, souhaitant ainsi effacer toute trace de guerre civile des mémoires, à travers un oubli juridiquement imposé³²⁸. Pour sa part, Mallinder remonte l'histoire jusqu'à un accord de paix, signé en 1258 av. J.-C. entre Ramsès II d'Égypte et les Hittites³²⁹.

Ainsi, depuis de nombreux siècles, le recours à l'amnistie aurait été fréquent pour mettre un terme aux insurrections, guerres civiles et guerres internationales³³⁰. À l'époque moderne, il aurait plutôt accompagné les changements de régime, de l'autoritarisme au régime démocratique³³¹. Dans un rapport portant sur la question de l'impunité des auteurs de

³²⁶ Faustin Z Ntoubandi, *Amnesty for crimes against humanity under international law*, Leiden ; Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2007 à la p 9.

³²⁷ Mabilia, *supra* note 315 à la p 270.

³²⁸ Norman Weisman, « A History and Discussion of Amnesty » (1972) 4 Colum Hum Rts L Rev 529 à la p 530.

³²⁹ Louise Mallinder, « Peacebuilding, the Rule of Law and the Duty to Prosecute: What Role Remains for amnesties? » (2011) 11:06 Transitional Justice Institute Research Paper à la p 2.

³³⁰ Ntoubandi, *supra* note 326 à la p 12 Pour plus d'information sur le premier cas d'amnistie recensé voir le même texte à partir de la page 15; Ronald C Slye, « The legitimacy of amnesties under international law and general principles of Anglo-American law: is a legitimate amnesty possible? » (2002) 43:1 Virginia Journal of International Law 173 à la p 174.

³³¹ Ntoubandi, *supra* note 326 à la p 12.

violations des droits (civils et politiques) de la personne³³², le Rapporteur spécial, Louis Joinet, indiqua que ce serait au cours des années 1980 que l'amnistie aurait basculé. Elle serait alors passée d'un « symbole de liberté » pour protéger les prisonniers politiques dans les dictatures, au cours des années 1970, vers une « assurance d'impunité »³³³, dans la foulée des déclin des dictatures militaires qui utilisaient l'amnistie pour se protéger en retirant toute possibilité de poursuite à leur endroit après la transition au régime démocratique³³⁴.

Malgré qu'il existe une multitude de définitions élaborées par de nombreux auteurs, nous référerons à la définition offerte par le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme :

Sauf indication contraire, [on] entend par *amnistie* des mesures légales qui ont pour effet de :

- a) Proscrire sans effet rétroactif la mise en mouvement de l'action publique et, dans certains cas, de l'action civile contre certains individus ou catégories d'individus, pour un comportement criminel précis préalable à l'adoption de l'amnistie ; ou
- b) Supprimer rétroactivement la responsabilité en droit établie antérieurement.

Les amnisties ne portent pas atteinte à la responsabilité en droit pour un comportement à venir, sinon elles ne feraient qu'inviter à violer la loi³³⁵.

3.2.2. L'amnistie en transition

En 1998, l'accord du Vendredi saint a été signé par les gouvernements irlandais et britanniques, de même que les principales forces politiques représentant les nationalistes et unionistes. Il a été avalisé par les populations de l'Irlande du Nord et de la République d'Irlande, à travers deux référendums nationaux. Ce processus marqua la transition nord-irlandaise vers la paix. Comme certaines questions datant d'avant la signature de l'accord demeurent irrésolues, l'Irlande du Nord correspond toujours à une société en transition. Parmi ces questions se trouve celle du sort des soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday*.

³³² Louis Joinet, *Rapport final révisé sur la question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, E/CN4/Sub2/1997/20/Rev1, Nations Unies Conseil Economique et Social, 1997.

³³³ *Ibid* à la p 2.

³³⁴ *Ibid*.

³³⁵ Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies, *Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit: amnisties*, New York; Genève, Publication des Nations Unies, 2009 à la p 5.

En temps ordinaire, les individus qui commettent des crimes ne devraient pas pouvoir échapper à la justice. Le procès correspond, dans les États de droit, au symbole phare de l'imputabilité. Toutefois, comme le souligne Teitel, les transitions sont des périodes extraordinaires de bouleversements politiques, lors desquelles le droit est pris entre le passé et l'avenir, entre la rétrospective et la prospective³³⁶. Il doit maintenir l'ordre, mais doit aussi pouvoir être transformé³³⁷. Ainsi, la justice transitionnelle requiert une certaine flexibilité. La règle générale veut que là où l'imputabilité est politiquement possible, les procès correspondent à la réponse optimale pour les atrocités du passé. Il en est ainsi parce qu'ils représentent la ligne la plus claire entre la répression passée et la future autorité légitime³³⁸. Par opposition, l'impunité, à laquelle est souvent associée l'amnistie, ne serait ni conforme à l'État de droit ni une réponse adéquate à la criminalité. Cependant, de nos jours, elle a, la plupart du temps, accompagné les transitions, qu'elles aient été démocratiques ou post-confliktuelles.

Le recours à l'amnistie dans les États en transition est donc vivement contesté sur la scène internationale. Deux écoles de pensée s'affrontent : celle en faveur de l'amnistie et celle s'y opposant. Nous tenterons d'exposer brièvement ces deux positions, de même que les arguments qui les sous-tendent.

3.2.2.1. École prônant l'amnistie en transition

L'argument de front en faveur de l'amnistie veut que les démocraties fragiles ne soient pas capables de survivre aux effets déstabilisants des procès à charge politique³³⁹. L'idée soutenue veut que les sociétés en transition, et particulièrement celles traversant un changement de régime, soient souvent si polarisées et instables qu'elles risqueraient de se voir

³³⁶ Ruti Teitel, « Transitional Jurisprudence: The Role of Law in Political Transformation » (1997) 106:7 The Yale Law Journal 2009 à la p 2014.

³³⁷ Ruti Teitel, « Transitional Rule of Law » dans Adam Waldemar Czarnota, Martin Krygier et Wojciech Sadurski, dir, *Rethinking the rule of law after communism*, Budapest ; New York, Central European Univ Press, 2005 à la p 279.

³³⁸ Padraig McAuliffe, « Transitional Justice and the Rule of Law: The Perfect Couple or Awkward Bedfellows? » (2010) 2:02 Hague Journal on the Rule of Law 127 à la p 136.

³³⁹ Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2544.

davantage fracturées à la suite d'un tel procès³⁴⁰. Dans de telles circonstances, l'adoption d'une politique de réconciliation associée à une amnistie s'appliquant aux violations passées serait considérée comme préférable pour la consolidation démocratique, car moins déstabilisante³⁴¹. L'amnistie permettrait, dans ces circonstances, de soutenir une nouvelle paix sociale, toujours fragile³⁴² et contribuerait à la réconciliation³⁴³. Suivant un conflit, ses buts ultimes seraient ainsi de créer les conditions essentielles à la paix, la réconciliation nationale ou la réunification, la réhabilitation et la restauration dans une société divisée à la fin d'un conflit armé interne³⁴⁴.

C'est dans cette optique que Mallinder s'oppose à l'idée que les amnisties entraînent nécessairement l'impunité et avance qu'elles peuvent plutôt être bénéfiques à la transition. Ainsi, lorsqu'elles sont limitées, individuelles et conditionnelles, elles pourraient potentiellement avoir des impacts positifs sur la réconciliation nationale et l'État de droit dans un État post-conflictuel³⁴⁵. Il y aurait donc à la fois un rôle pour l'amnistie et pour les procès dans les stratégies de justice transitionnelle³⁴⁶. Lorsque le recours à l'amnistie vise à compléter les procès se déroulant en parallèle, elle peut servir à réintégrer comme partie prenante de la société les assaillants qui autrement resteraient en marge de la société et éluderaient la justice. En effet, d'un point de vue strictement réaliste, il serait de toute façon impossible de poursuivre tous les responsables de crimes commis avant la transition, en raison de leur grand nombre³⁴⁷. Dans cette perspective, l'amnistie peut contribuer aux efforts de

³⁴⁰ *Ibid.*

³⁴¹ *Ibid* aux pp 2544, 2545.

³⁴² Ntoubandi, *supra* note 326 à la p 13.

³⁴³ L'État est encouragé à « [accorder] la plus large amnistie possible aux personnes qui auront pris part au conflit armé ou qui auront été privées de liberté pour des motifs en relation avec le conflit armé, qu'elles soient internées ou détenues ». L'étude des commentaires relatifs à l'article nous apprend que « [l'objet] de cet alinéa est d'encourager un geste de réconciliation qui contribue à rétablir le cours normal de la vie dans un peuple qui a été divisé ». *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II)*, juin 1977, art 6(5) [Protocole additionnel II].

³⁴⁴ Ntoubandi, *supra* note 326 à la p 14.

³⁴⁵ Mallinder, *supra* note 329 aux pp 1-2.

³⁴⁶ *Ibid* à la p 2.

³⁴⁷ Mallinder, *supra* note 329; Kieran McEvoy, « Beyond Legalism: Towards a Thicker Understanding of Transitional Justice » (2007) 34:4 *Journal of Law and Society* 411 aux pp 436, 437.

réconciliation nationale et devenir alors un mécanisme facilitant la réalisation des buts de la justice transitionnelle, tout en empêchant l'impunité de se développer³⁴⁸.

Les arguments en faveur de l'amnistie semblent généralement s'inscrire dans une optique de mise en place des conditions de stabilité visant à créer un environnement propice à l'épanouissement de l'État de droit à long terme³⁴⁹. *A priori*, cette analyse nous apparaît difficilement applicable à la situation de l'Irlande du Nord, puisque l'État de droit, même au plus fort des *Troubles*, n'y a jamais été véritablement menacé.

3.2.2.2. L'école contre l'amnistie en transition

L'amnistie fait cependant aussi face à son lot de critiques. On retrouve bon nombre d'arguments qui lui sont défavorables dans la littérature relative à l'amnistie en transition. D'abord, l'amnistie aurait pour effet d'exempter de poursuites judiciaires des individus responsables d'infractions liés aux droits humains³⁵⁰. Elle empêcherait donc la tenue de procès, dont la nature publique et formelle serait propice à la guérison des blessures sociales³⁵¹, permettant de reconnaître publiquement les violations commises avant la transition, de les condamner et même de dissuader la population de se faire complice de la violence d'État³⁵². En choisissant de soustraire certaines violations des conséquences juridiques qui devraient leur être appliquées par l'octroi d'une amnistie, c'est l'autorité-même du droit qui serait affectée, érodant son pouvoir de dissuader les violations futures³⁵³.

Si les individus responsables d'injustices passées et de violence à grande échelle ne sont pas rendus imputables, un climat néfaste risque de s'installer où ils seront amenés à croire qu'ils peuvent commettre des crimes violents et s'en tirer sans devoir répondre de leurs

³⁴⁸ Mallinder, *supra* note 329 à la p 21.

³⁴⁹ *Ibid* à la p 10.

³⁵⁰ Mabila, *supra* note 315 à la p 270.

³⁵¹ Rama Mani, *Beyond Retribution : Seeking Justice in the Shadows of War*, Cambridge, Polity Press, 2002 à la p 90.

³⁵² Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2542.

³⁵³ *Ibid*.

actes³⁵⁴. On établirait ainsi l'idée que le recours à la violence est acceptable, malgré la signature d'accords de paix, censés y mettre un terme³⁵⁵.

Dans cette optique, le Rapport sur les conséquences de l'impunité de la Commission des droits de l'homme affirme que l'absence de poursuites, en cas d'abus des droits de la personne, engendrerait du mépris pour le droit et encouragerait les violations futures³⁵⁶. Le rapport avance aussi que l'impunité pourrait inciter les victimes à se faire justice elles-mêmes, engendrant une escalade de la violence³⁵⁷.

McAuliffe aborde la question d'un angle tout à fait différent. Son analyse semble se rallier à la perspective positiviste. Il n'apprécie pas l'élasticité que les auteurs précédents font subir au concept de l'État de droit et aux valeurs le sous-tendant. Il s'oppose donc catégoriquement à l'octroi de l'amnistie au nom de l'État de droit, et ce, même si l'amnistie permettrait de créer un environnement propice à son implantation éventuelle. Selon lui, cette conception rendrait le droit inerte, en s'y soustrayant pour motif de ne pas vouloir compromettre la transition³⁵⁸. Il soutient que même si l'amnistie peut être justifiée et jugée nécessaire à la transition en contribuant au développement des conditions où l'État de droit peut prospérer, les sociétés en transition devraient reconnaître les déviations de la stricte légalité et non les interpréter comme étant des manifestations d'un État de droit en transition³⁵⁹.

Alors que la majorité des auteurs semblent s'intéresser davantage aux conséquences que pourrait avoir une amnistie sur la société en transition et l'implantation de l'État de droit, McAuliffe s'intéresse à savoir si l'amnistie est conciliable avec l'État de droit, en se référant aux valeurs lui étant sous-jacentes. Comme l'État de droit est déjà fonctionnel en Irlande du Nord, il nous semble inadéquat de faire une analyse de l'amnistie eu égard à l'implantation de l'État de droit à long terme. Nous ne nous avancerons donc pas directement sur les

³⁵⁴ Chrissie Steenkamp, « The Legacy of War: Conceptualizing a 'Culture of Violence' to Explain Violence after Peace Accords » (2005) 94:379 *The Round Table* 253 à la p 259.

³⁵⁵ *Ibid.*

³⁵⁶ Neil J Kritz, dir, *Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes*, vol I, General Considerations, Washington, DC, United States Institute of Peace, 1995 à la p 474.

³⁵⁷ *Ibid.*

³⁵⁸ McAuliffe, *supra* note 338 aux pp 135-136.

³⁵⁹ *Ibid* à la p 128.

répercussions à la suite d'une décision d'engager des poursuites ou d'octroyer une amnistie. Dans une perspective similaire à celle de McAuliffe, nous nous interrogerons plutôt à savoir si l'amnistie des soldats du *Bloody Sunday* est conciliable avec l'État de droit. Nous rapportant à notre cadre théorique inspiré de l'approche « à la carte » de Beaulac, nous procéderons d'abord par un examen eu égard aux valeurs de forme de l'État de droit retenues comme étant pertinentes à une telle analyse dans le contexte contemporain de l'Irlande du Nord.

3.3. L'amnistie des responsables du massacre du *Bloody Sunday* : conforme aux valeurs *de forme* de l'État de droit ?

Cette partie de notre mémoire visera à vérifier si la proposition d'amnistier les responsables du massacre du *Bloody Sunday* est conforme aux valeurs de forme de l'État de droit. Pour ce faire, nous avons retenu les valeurs de légalité, d'égalité, du devoir de rendre des comptes et de lutte contre l'impunité. Nous sommes d'avis qu'il s'agit des valeurs de forme pertinentes, compte tenu de la situation particulière du massacre du *Bloody Sunday* et de son évolution à travers le temps.

3.3.1. L'amnistie des responsables du massacre du *Bloody Sunday* eu égard à la légalité (*legality*)

La valeur de la légalité signifie d'abord que tous soient assujettis à la loi et qu'ils doivent s'y conformer.

Cette valeur correspond aussi au premier principe de l'État de droit soulevé par Dicey, soit la nécessité d'être gouverné par la loi et non un pouvoir arbitraire³⁶⁰. Un individu pourrait ainsi seulement être sanctionné dans la mesure où il aurait enfreint une règle de droit préexistante à l'acte qui lui est reproché³⁶¹.

On identifie donc deux éléments distincts à la valeur de légalité. D'une part, le droit doit être respecté par tous ceux qui y sont assujettis. Individuellement, chaque personne doit observer les règles de droit. Il est du devoir des agents de l'État de les appliquer et de les faire

³⁶⁰ Beaulac, *supra* note 37.

³⁶¹ Henri Brun, *Droit constitutionnel*, 5^e éd, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008 à la p 692.

respecter³⁶². D'autre part, la valeur de légalité encadre aussi les actes des agents de l'État. Elle suppose qu'ils agissent dans le respect des limites des pouvoirs qui leur ont été conférés. Cette valeur exclut donc clairement le pouvoir arbitraire, car il permettrait à l'agent de l'État d'agir à sa convenance. Ses pouvoirs seraient limités à ceux expressément prévus par la loi³⁶³. Cela dit, il faut distinguer l'arbitraire du discrétionnaire, essentiel au fonctionnement de l'État moderne. La décision discrétionnaire octroie une marge de manœuvre nécessaire, tout en la limitant et en l'encadrant³⁶⁴.

La valeur de la légalité pose comme exigence que les lois soient claires, publiques et non rétroactives³⁶⁵. Ainsi, une personne devrait uniquement être tenue responsable pour des actes qu'elle savait criminels au moment où elle les a commis. Certains auteurs réfèrent à cette valeur sous le nom de « certitude » (*certainty*) signifiant la certitude et la prévisibilité du droit. Cette dernière est celle à laquelle Hayek renvoie en affirmant que la règle de droit doit s'appliquer uniformément d'un cas à l'autre pour permettre de prévoir correctement le comportement de chacun³⁶⁶. Ainsi, cette valeur suppose que la règle permette aux individus de savoir comment ils doivent (ou non) se comporter dans une dite situation et les sanctions auxquelles ils s'exposent s'ils enfreignent la règle. Elle permet donc aux individus de planifier leurs actions, en toute conscience des conséquences. Dans cette optique, elle leur permet d'orienter leur vie conformément aux règles.

Nous sommes d'avis que le principe de légalité peut s'appliquer de deux manières dans le cadre de notre analyse. (1) Premièrement, en terme de stricte légalité formelle, une loi d'amnistie doit être conforme aux lois nationales encadrant sa mise en œuvre. Dans cette perspective, elle devra se conformer aux différentes procédures exigées par le droit interne. (2) Deuxièmement, nous devons analyser la légalité d'une amnistie à la lumière de l'encadrement juridique de l'acte qui serait amnistié. Ainsi, nous devons nous pencher sur la question de savoir si le fait d'amnistier les soldats qui ont eu recours à la force meurtrière contre les manifestants du *Bloody Sunday* serait conforme au droit en vigueur.

³⁶² Jowell, *supra* note 301 aux pp 17, 18.

³⁶³ Brun, *supra* note 361 à la p 692.

³⁶⁴ *Ibid.*

³⁶⁵ Mallinder, *supra* note 329 à la p 7.

³⁶⁶ Hayek, *supra* note 38 aux pp 75-76, 80.

3.3.1.1. Une affaire de forme : la stricte légalité de la mise en œuvre d'une amnistie

Le recours à l'amnistie est généralement encadré par le droit national. Il semble donc important de souligner que si une amnistie devait être octroyée, elle devrait être promulguée de manière légale, en tenant compte du droit national. Il s'agit, selon Mallinder, de se conformer à « l'État de droit minimal »³⁶⁷ et non d'évaluer si l'octroi d'une amnistie se conforme aux idéaux de l'État de droit, tels que les principes d'égalité ou des droits de la personne.

Dans cette perspective, si une loi était rédigée en vue d'amnistier les soldats du *Bloody Sunday*, nous pourrions compléter une analyse à la lumière du droit national, afin de vérifier sa conformité aux règles procédurales encadrant ce type de législation. Toutefois, ne s'agissant que d'une proposition, aucune loi n'a été rédigée dans cette optique. Il est tout de même important de souligner que si une amnistie devait ainsi être octroyée, le critère de légalité imposerait qu'elle soit promulguée de manière légale, selon un respect strict du droit en vigueur. Une telle loi devrait donc être adoptée dans le respect des procédures s'appliquant aux amnisties en droit britannique, pour assurer que la forme de l'amnistie soit conforme au droit en vigueur.

La loi d'amnistie doit donc se conformer, au minimum, au droit national et à la procédure qui y est dictée, sans quoi le tribunal pourra toujours déclarer la loi inconstitutionnelle³⁶⁸.

Outre la stricte légalité formelle, comme la proposition de Peter Hain suppose que les soldats ayant eu recours à la force meurtrière soient amnistiés avant de subir un procès, la valeur de légalité impose de s'interroger quant à la légalité d'une amnistie avant procès. Nous abordons cette question dans la partie suivante.

3.3.1.2. La légalité d'une amnistie pour un soldat ayant eu recours à la force meurtrière

Pour cette section du travail, il s'agit d'analyser la légalité d'une amnistie à la lumière de l'encadrement juridique de l'acte qui serait amnistié. Nous chercherons donc à établir si le

³⁶⁷ Mallinder, *supra* note 329 à la p 6.

³⁶⁸ *Ibid* à la p 7.

fait d'amnistier les soldats qui ont eu recours à la force meurtrière contre les victimes du *Bloody Sunday* serait conciliable avec le principe de légalité.

Pour ce faire, il est nécessaire de s'attarder au droit en vigueur en Irlande du Nord et plus particulièrement au droit pertinent à la situation du *Bloody Sunday*. Étant un pays de tradition de *common law*, le Royaume-Uni tire principalement son droit criminel de deux sources : (1) la *common law* et (2) le droit statutaire. La première de ces deux sources vise le droit émanant des tribunaux, communément appelé le «*judge-made law*». Ainsi, le droit contemporain repose en partie sur des siècles de développements jurisprudentiels où, au fil du temps, des décisions judiciaires ont créé des précédents, établissant le droit en vigueur. L'idée est qu'en se prononçant sur un cas individuel, la décision fait jurisprudence et a, de ce fait, force de loi pour les cas futurs reposant sur des faits similaires. On assure ainsi un traitement juridique semblable de cas en cas. En revanche, le droit statutaire renvoie au droit émanant du législateur, soit donc aux lois créées par l'assemblée tirant son autorité du processus démocratique. Ainsi, les *offenses* y sont définies soit par le droit statutaire, soit par la *common law*.

Au Royaume-Uni, un important principe constitutionnel veut que les soldats soient assujettis au droit commun s'appliquant à l'ensemble de la société, et ce, même lorsqu'ils agissent dans le cadre de leurs fonctions³⁶⁹. Dans un État de droit, des règles limitant l'utilisation de la force meurtrière par les membres des forces armées seront généralement mises en œuvre et associées à des mécanismes assurant l'imputabilité de quiconque enfreint ces règles. L'Irlande du Nord étant de culture juridique anglo-saxonne, ces balises sont donc aussi imposées par un mélange de règles statutaires et de *common law*. Malgré le fait qu'un soldat sera plus susceptible d'utiliser la force meurtrière dans le cadre de ses fonctions, les mécanismes juridiques sont néanmoins globalement les mêmes que ceux s'appliquant aux citoyens ordinaires qui auraient recours à la force meurtrière sans fondement juridique³⁷⁰.

Lorsqu'un soldat tire un coup de feu sans justification légale, causant la mort d'un individu, il est donc susceptible d'être accusé de meurtre (*murder*) ou d'homicide involontaire

³⁶⁹ Walsh, *supra* note 8 à la p 157.

³⁷⁰ *Ibid* à la p 52.

(*manslaughter*), comme tout autre citoyen. L'*offense* du meurtre n'est toutefois pas définie par statut. Sa définition classique aurait été offerte par Coke au XVII^e siècle³⁷¹ :

Murder is when a man of sound memory and of the age of discretion, unlawfully killeth within any county of the realm any reasonable creature in *rerum natura* under the King's peace, with malice aforesaid, either expressed by the party or implied by law, so as the party wounded, or hurt, etc. die of the wound or hurt, etc. within a year and a day of the same³⁷².

Toutefois, selon l'auteur contemporain Ormerod, « [murder] is unlawful homicide with malice aforethought »³⁷³.

Ces définitions mettent en commun deux éléments importants. D'une part, pour être qualifié de meurtre, l'acte de tuer doit avoir été commis illégalement, c'est-à-dire qu'aucune justification juridique ne serait susceptible de rendre l'acte légal, comme le ferait la justification de la légitime défense ou celle d'avoir tenté d'effectuer une arrestation ou de prévenir un crime. D'autre part, l'acte doit avoir été commis avec « malice aforethought ». Il s'agit d'un concept de *common law* qui a été développé par les tribunaux. Ce terme technique sert à démontrer l'« intention coupable »³⁷⁴ de commettre un meurtre et « désigne la conscience qu'a un individu de commettre un acte prohibé par la loi ou son insouciance à l'égard des conséquences d'un acte qu'il pose »³⁷⁵. C'est la *mens rea* du meurtre et ce qui le distingue de l'homicide involontaire qui serait donc plutôt « [an] unlawful homicide without malice aforethought »³⁷⁶. Ainsi, pour satisfaire au critère de « malice aforethought », il faut démontrer que l'accusé a fait feu avec l'intention de tuer ou de causer de lésions corporelles graves³⁷⁷.

Dans le contexte du *Bloody Sunday*, comme les soldats ont tué des manifestants, risquant ainsi d'être accusés de meurtre, il faudrait déterminer dans quelle mesure l'utilisation de la force meurtrière peut être ou non considérée comme légale. En effet, l'utilisation de la force meurtrière peut être justifiée, notamment en cas de légitime défense. Toutefois, sans

³⁷¹ D C Ormerod, *Smith and Hogan's Criminal law*, 13^e éd, New York, Oxford University Press, 2011 à la p 489.

³⁷² Edward Coke, *The third part of the Institutes of the laws of England concerning high treason and other pleas of the crown and criminal causes*, London, Printed for A Crook, 1669 à la p 47. Notons que le critère d'un an n'est plus en vigueur depuis la Law Reform (A Year and a Day Rule) Act 1996.

³⁷³ Ormerod, *supra* note 371 à la p 497.

³⁷⁴ La House of Lords a confirmé que ce terme signifiait l'intention dans l'affaire *R v Moloney*, [1985] AC 905.

³⁷⁵ Hubert Reid, *Dictionnaire de droit québécois et canadien: avec table des abréviations et lexique anglais-français*, 4^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, *sub verbo* « mens rea ».

³⁷⁶ Ormerod, *supra* note 371 à la p 497.

³⁷⁷ *Ibid.*

justification juridique, l'emploi de la force meurtrière pourrait être assimilé au meurtre s'il était prouvé qu'il était accompagné de l'intention de tuer ou de causer des lésions corporelles graves aux manifestants du *Bloody Sunday*.

Le recours à la force meurtrière est régi par l'article 3 du *Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967*, en plus des principes de *common law* encadrant la légitime défense. C'était aussi le cas au moment du *Bloody Sunday*, le 30 janvier 1972. Comme nous l'avons vu, le recours à la force causant le décès d'un individu entraînerait normalement des accusations de meurtre. Cependant, la responsabilité du fautif pourrait être mitigée s'il a agi conformément à l'article 3 (1) du *Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967* ou en légitime défense. L'article 3 stipule que :

- (1) A person may use force as is reasonable in the circumstances in the prevention of crime, or in effecting or assisting in the lawful arrest of offenders or suspected offenders or of persons unlawfully at large.
- (2) Subsection (1) shall replace the rules of the common law as to the matters dealt with by that subsection³⁷⁸.

Cet article a remplacé la *common law* relative au recours à la force dans la prévention d'un crime ou l'exécution d'une arrestation³⁷⁹. Il offre alors le test servant à déterminer la force pouvant être utilisée dans de telles circonstances (« *may use force as is reasonable in the circumstances* »). En l'occurrence, le crime pourrait viser tant l'individu ayant recours à la force (et prévenant ainsi un crime commis sur sa personne) qu'un tiers. La défense de soi-même ou d'un tiers étant alors assimilable à la prévention d'un crime sur la personne, la force raisonnable sera ainsi déterminée par l'article 3 (1).

Dès lors que des accusations de meurtre sont portées à l'endroit d'une personne invoquant la légitime défense, il est requis de procéder à l'analyse tant des limites imposées par l'article 3 (1) que par les principes développés par la *common law* relative à la défense de légitime défense. Il faut tout d'abord faire un examen objectif de la force raisonnable, compte tenu des circonstances. Ce critère renvoie alors à la notion de personne raisonnable. Le test classique de la force raisonnable provient de l'affaire *Palmer v R*³⁸⁰ et exige un lien entre l'agression et la nécessité de la défense. Ce lien peut être rompu lorsqu'une certaine force a été

³⁷⁸ *Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967*, 1967 c 18 (NI), art 3(1).

³⁷⁹ Walsh, *supra* note 8 à la p 161.

³⁸⁰ *Palmer v R*, [1971] AC 814, [1971] 1 All ER 1077.

employée pour contrôler une situation et que le danger est écarté. Ainsi, l'affaire *R v Lindsay*³⁸¹ parle de perte de contrôle de soi à partir du moment où le défendeur est devenu l'assaillant. Une seconde analyse, cette fois-ci subjective, s'impose également afin de déterminer si l'individu avait la croyance sincère que la force employée n'était pas excessive et qu'elle était nécessaire. La croyance sincère que l'emploi de la force était nécessaire, compte tenu du danger immédiat, tire son principe de l'affaire *Beckford v R*³⁸² :

A man who is attacked in circumstances where he reasonably believes his life to be in danger or that is in danger of serious bodily injury may use such force as on reasonable grounds he thinks necessary in order to resist the attack and if in using such force he kills his assailant he is not guilty of any crime even if the killing is intentional³⁸³.

Suivant cette décision, il importe peu que les faits en question aient réellement mis en danger la vie d'un individu. Il s'agit plutôt de vérifier si l'accusé croyait sincèrement qu'il y avait un danger immédiat. Ainsi, les tribunaux ont déterminé qu'il s'agissait d'une question de fait³⁸⁴ et donc laissée à l'appréciation du tribunal.

Ainsi, lorsqu'un individu est accusé de meurtre, la couronne doit prouver, hors de tout doute raisonnable, qu'il est coupable. Un jury a généralement la responsabilité de juger si elle s'est acquittée de cette tâche avec succès. Pour ce faire, il doit avoir lui-même été convaincu par la preuve. Lorsque la défense de l'accusé est basée sur l'un ou l'autre de l'article 3 (1) ou de la légitime défense, la couronne doit aussi prouver hors de tout doute raisonnable que l'accusé savait que la force employée était excessive et qu'il ne croyait pas l'emploi d'une telle force nécessaire³⁸⁵. Le jury doit donc être convaincu hors de tout doute raisonnable que l'accusé n'agissait pas en légitime défense³⁸⁶. Dans cette optique, pour chaque cas, un jury déterminera si la force utilisée était raisonnable ou non. Le juge donnera des indications précises au jury quant aux facteurs qu'il doit prendre en considération dans son analyse de la preuve et son jugement global de la culpabilité de l'accusé.

³⁸¹ *R v Lindsay*, [2005] AER (D) 349.

³⁸² *Beckford v R*, [1988] AC 130.

³⁸³ *Ibid.*

³⁸⁴ Walsh, *supra* note 8 à la p 161.

³⁸⁵ The Crown Prosecution Service, « Self-Defence and the Prevention of Crime », en ligne : http://www.cps.gov.uk/legal/s_to_u/self_defence/ (consulté le 30 septembre 2016).

³⁸⁶ Walsh, *supra* note 8 à la p 161; The Crown Prosecution Service, *supra* note 385.

Nous soumettons dès lors que seul un procès serait à même de déterminer si un individu soupçonné du meurtre a agi conformément aux critères évoqués ci-haut en raison de la nature objective et subjective de l'évaluation.

Le droit national relatif au recours à la force et à la légitime défense s'applique tant pour le citoyen ordinaire que pour les membres des forces armées. Toutefois, ces derniers jouissent, dans le cadre de leurs fonctions, d'un élément qui peut mitiger leur responsabilité criminelle. Il s'agit d'une « carte jaune », qui fournit les instructions relatives aux circonstances dans lesquelles l'armée autoriserait un soldat à faire feu³⁸⁷. La carte jaune établit les orientations internes de l'armée et définit donc un standard pour guider les soldats dans leur prise de décision³⁸⁸. Les tribunaux se sont, à maintes reprises, penchés sur le statut juridique de ce document, déterminant, à chacune de ces occasions, qu'elle ne servait qu'à donner les lignes directrices de l'armée et n'avait pas de force juridique comme telle³⁸⁹. Le procès est donc indispensable afin de déterminer dans quelle mesure la carte jaune peut venir mitiger la responsabilité d'un soldat.

Cette présentation du droit relatif au recours à la force meurtrière par les membres des forces armées nous permet de constater qu'il est véritablement encadré au point de vue juridique. En vertu du droit national, en Irlande du Nord, si un soldat ne peut justifier ce recours, il sera trouvé coupable de meurtre et devra purger la peine associée à ce crime.

Non seulement le droit dicte-t-il les règles, mais la tenue d'un procès est aussi essentielle à la qualification juridique d'un acte et à la détermination de la responsabilité d'un accusé. Le jugement *R v Clegg*³⁹⁰ est particulièrement pertinent, car il s'agit d'un cas où un soldat a tenté de justifier l'emploi de la force meurtrière à titre de légitime défense, après avoir fait feu sur un véhicule et ainsi tué un passager. Le tribunal a dû juger si la force employée excédait ce qui est raisonnable. Selon les faits, après avoir tiré trois coups de feu sur un véhicule qui fonçait vers un point de contrôle, Clegg aurait fait feu une quatrième fois en direction du passager. Au terme d'un premier procès, le tribunal a conclu que le quatrième coup de feu ne constituait pas un acte de légitime défense, contrairement aux trois premiers.

³⁸⁷ Walsh, *supra* note 8 à la p 183.

³⁸⁸ *Ibid* à la p 189.

³⁸⁹ *Ibid* à la p 188; voir aussi l'affaire *R v McNaughton*, [1975] NI 203.

³⁹⁰ *R v Clegg*, 1995 1 AC 482, [1995] 2 WLR 80.

Pour cette raison, le soldat fut reconnu coupable de meurtre. Le procès s'est donc avéré essentiel pour déterminer lesquels des coups de feu s'apparentaient à la légitime défense et lequel correspondait plutôt à un meurtre.

L'amnistie, empêchant la tenue d'un tel procès, empêcherait également le système de justice de voir au respect des lois. Dans le cas *R v Clegg*, l'importance du procès est bien exposée, en ce que cet exercice a permis de départager avec précision les coups de feu qui se qualifiaient à titre de légitime défense du coup de feu qui correspondait plutôt au meurtre.

Dans le cas qui nous intéresse, la Commission Saville avait pour tâche d'examiner les « circumstances that led to loss of life in connection with the civil rights march in Londonderry on 30th January 1972 »³⁹¹. Cependant, elle n'avait pas pour mandat d'établir, au cas par cas, la responsabilité juridique individuelle des différents soldats. À cette fin, une enquête policière a été ouverte suivant la publication du *rapport Saville*. Les conclusions pourraient se traduire par des poursuites pénales découlant d'accusations de meurtre pour certains soldats. Pour déterminer si l'acte posé constitue un meurtre, les soldats visés devront subir un procès qui permettra de qualifier juridiquement l'acte et, le cas échéant, mitiger leur responsabilité juridique à la lumière des exceptions prévues en droit, soit celle de l'article 3 (1) du *Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967* et celle de la légitime défense. Ce sera donc surtout une question de circonstances qui permettra de déterminer s'il y a eu meurtre ou s'il s'agit d'un cas de recours à une force raisonnable ou de légitime défense. Ainsi, si une exception est prévue en droit, le tribunal pourra évaluer si elle s'applique dans le cas précis de chaque soldat poursuivi. Un procès s'avère donc essentiel pour établir, au cas par cas, la responsabilité juridique individuelle des soldats.

Par ailleurs, le principe de légalité impose que tous doivent être assujettis au droit et doivent s'y conformer. *A contrario*, nul ne peut en être exempté. Dans cet esprit, une amnistie enfreindrait le principe de légalité et ultimement l'État de droit, car elle soustrairait arbitrairement un individu de l'autorité du droit, l'exemptant des conséquences qui découlent juridiquement de ses actes. Lorsque le droit prévoit expressément qu'un acte constitue une infraction et que son auteur doit être jugé et puni, l'individu ayant posé cet acte devrait être

³⁹¹ Rapport Saville, *supra* note 7.

traité conformément à ce que prescrit le droit. Dans le cas du *Bloody Sunday*, ce principe signifie que les soldats doivent être soumis au traitement prévu par le droit commun en matière de recours à la force meurtrière. Essentiellement, si les éléments de preuve émanant de l'enquête justifient des mises en accusation, les soldats poursuivis devront subir un procès pour être jugés et, le cas échéant, être condamnés à purger la peine prévue par le droit national.

Le critère de légalité requière donc de poursuivre tout individu qui commet un meurtre. Il ne suppose pas de punir tout individu qui utilise la force meurtrière, mais bien ceux qui l'utilisent de manière illégale. À cet égard, des exceptions prévues en droit peuvent venir tempérer la responsabilité juridique. Ainsi, l'individu accusé de meurtre pourrait justifier l'utilisation de la force meurtrière en invoquant l'article 3 (1) du *Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967* ou la légitime défense. Un procès pourrait alors se conclure par un acquittement dans la mesure où l'utilisation de la force meurtrière s'avérerait justifiable en vertu des circonstances. Ainsi, contrairement à une amnistie qui soustrait arbitrairement un individu de l'autorité du droit dans l'objectif de le protéger des conséquences qui découlent juridiquement de ses actes, un acquittement à l'issue d'un procès serait tout à fait conforme au critère de légalité.

Nous sommes d'avis que l'amnistie des soldats ayant eu recours à la force meurtrière est inconciliable avec la valeur de la légalité. Le droit national exige qu'un individu qui a utilisé la force meurtrière et qui est de ce fait soupçonné de meurtre soit poursuivi, jugé et, si trouvé coupable, puni. Si une valeur semble faire l'unanimité auprès des chercheurs s'intéressant aux composantes intrinsèques de l'État de droit, c'est bien celle de la légalité. L'école minimaliste défend la perspective que l'État de droit ne suppose aucune composante morale, mais plutôt des critères de forme que devrait prendre le droit. Associé à cette école, Dicey avançait, déjà au 19^e siècle, l'importance d'être gouverné par la loi et non le pouvoir arbitraire³⁹². D'après les écrits de Tamanaha, la valeur de légalité serait le premier critère distinguant l'État de droit du *rule by law*³⁹³. Hayek était d'avis que des règles doivent encadrer l'action gouvernementale et son utilisation du pouvoir coercitif³⁹⁴. Ces penseurs adhèrent tous

³⁹² Beaulac, *supra* note 37.

³⁹³ Tamanaha, *supra* note 12 à la p 91.

³⁹⁴ Hayek, *supra* note 38 à la p 72.

à la perspective minimaliste de l'État de droit. Pour ce qui est de ceux associés à l'école maximaliste, ils reconnaissent les composantes de forme, dont la valeur de la légalité, comme étant intrinsèques à l'État de droit, mais croient que ce concept comporte aussi des éléments de fond. Dans cette optique, la valeur de légalité rallie les chercheurs. Nous sommes donc d'avis qu'ils s'entendraient pour dire que dans la mesure où l'amnistie entraverait le processus judiciaire, soustrayant arbitrairement un individu de l'autorité du droit, elle serait nécessairement inconciliable avec le critère de légalité.

Certes certains auteurs défendent l'octroi d'amnistie dans les sociétés en transition. Ces considérations associées à l'école prônant l'amnistie en transition sont toutefois fondées sur l'espoir, à la sortie d'un conflit, de préserver une nouvelle paix sociale toujours fragile, de créer les conditions propices à la réconciliation nationale³⁹⁵ et ultimement d'implanter l'État de droit à long terme³⁹⁶. Certains auteurs sont d'avis que les procès visant les violations commises avant la transition pourraient avoir des effets déstabilisants dans ces sociétés souvent polarisées et instables, engendrant un risque qu'elles se retrouvent encore plus fragmentées par la suite³⁹⁷. Ainsi, il s'agit d'un compromis politique où une entorse au droit en vigueur devient justifiable compte tenu des circonstances sociales, dans le but d'éviter à tout prix une résurgence du conflit. Nous ne croyons pas qu'un tel compromis soit justifiable en Irlande du Nord eu égard au cas du *Bloody Sunday*. Comme l'État de droit n'a jamais été véritablement menacé en Irlande du Nord, et ce, même au plus fort du conflit, nous ne voyons pas comment on pourrait justifier une amnistie pour les soldats du *Bloody Sunday* dans l'optique d'une implantation de l'État de droit à long terme. Par ailleurs, comme la société s'est pacifiée depuis la signature de l'accord du Vendredi saint (1998), démontrant une stabilité certaine depuis ce moment, nous sommes d'avis, en tout respect pour l'opinion contraire, que l'entorse au droit que suppose l'amnistie serait difficilement justifiable au nom de la polarisation et l'instabilité sociale.

En soutien à notre opinion, nous rappelons que des auteurs associés à l'école contre l'amnistie en transition ont soulevé que des amnisties octroyées dans le but d'exempter de

³⁹⁵ Ntoubandi, *supra* note 326 à la p 13.

³⁹⁶ Mallinder, *supra* note 329 à la p 10.

³⁹⁷ Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2544.

poursuites judiciaires des individus responsables de violations de droits humains pouvaient avoir des effets néfastes sur la transition. En effet, il a été avancé que de telles amnisties pouvaient miner l'autorité du droit, érodant son pouvoir de dissuader les violations futures³⁹⁸. À cet égard, Hayek défendait l'idée que la règle de droit doit s'appliquer uniformément d'un cas à l'autre pour permettre de prévoir correctement le comportement de chacun³⁹⁹. *A contrario*, lorsque le droit s'applique différemment d'un cas à l'autre, une incertitude sociale s'installe quant aux conséquences des actes criminels. Ainsi, en empêchant que les responsables soient rendus imputables, les amnisties seraient susceptibles d'engendrer un climat social néfaste où le recours à la violence devient perçu comme étant sans conséquence et donc acceptable, malgré la signature d'accords de paix censée y mettre un terme⁴⁰⁰. Bref, le risque relatif à l'octroi d'une amnistie pour des violations graves des droits humains consisterait à ce qu'elle engendre une perpétuation des violations à l'ère post-conflictuelle. Compte tenu de ce risque, l'entorse au droit que représenterait le compromis de l'amnistie serait d'autant plus difficilement justifiable.

Pour toutes ces raisons, nous réitérons notre opinion selon laquelle l'amnistie pour les soldats du *Bloody Sunday* serait difficilement conciliable avec la valeur de légalité.

3.3.2. L'amnistie des responsables du massacre du *Bloody Sunday* eu égard à l'égalité (*equality*)

La valeur d'égalité, que certains qualifient de valeur de cohérence (*consistency*), dans son sens formel (*formal equality*), signifie que tous les agents de l'État doivent recevoir le même traitement que tout autre individu de la société⁴⁰¹. Nul n'est au-dessus des lois et nul ne saurait être exempté de l'application de celles-ci et des conséquences lorsqu'il pose un acte illégal.

Il s'agirait ainsi du deuxième élément recensé par Dicey, à savoir l'égalité de tous devant le droit, les individus tout comme les agents du gouvernement⁴⁰².

³⁹⁸ *Ibid* à la p 2542.

³⁹⁹ Hayek, *supra* note 38 aux pp 75-76, 80.

⁴⁰⁰ Steenkamp, *supra* note 354 à la p 259.

⁴⁰¹ Jowell, *supra* note 301 à la p 19.

⁴⁰² Beaulac, *supra* note 37.

Selon Brun, Tremblay et Brouillet, l'État de droit exclurait donc « l'existence de toute dispense générale qui placerait le gouvernement au-dessus du droit, de même que toute dispense particulière qui ne trouverait pas son fondement dans le droit »⁴⁰³. Dans cette mesure, comme le droit gouverne l'ensemble des citoyens, tous y sont soumis. Le principe d'égalité signifie donc que tous soient assujettis au droit, sans distinction. Bref, chacun devrait être soumis au même traitement s'il pose un acte illégal, qu'il soit premier ministre ou simple citoyen ordinaire⁴⁰⁴.

Après avoir étudié les différentes conceptions des auteurs favorisant des théories de forme, Tamanaha propose le résumé suivant :

[a] law applies equally to everyone according to its terms (whatever those might be), without taking account of wealth, status (government official or public), race or religion, or any other characteristic of a given individual. Everyone is equal before the law no matter who they might be⁴⁰⁵.

En droit international, on retrouve ce principe cristallisé aux articles 7 et 10 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*. En vertu de l'article 7, « [tous] sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi ». Quant à l'article 10, il pose comme exigence que « [toute] personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle ».

Dans la situation particulière du *Bloody Sunday*, deux questions se posent. Tout d'abord, nous devons évaluer le principe d'égalité eu égard aux citoyens ordinaires. Ensuite, nous devons aussi analyser le principe d'égalité eu égard aux suspects de terrorisme ayant échappé à des poursuites juridiques pour les actes qu'ils ont posés avant la signature de l'accord du Vendredi saint.

Dans le cas du citoyen ordinaire, il n'y a aucun doute : le droit prévoit qu'un citoyen ayant eu recours à la force meurtrière doive être soumis au processus judiciaire, incluant la tenue d'une enquête, la possibilité de poursuites, d'un procès, afin d'établir sa responsabilité

⁴⁰³ Brun, *supra* note 361 à la p 693.

⁴⁰⁴ Jowell, *supra* note 301 à la p 31.

⁴⁰⁵ Tamanaha, *supra* note 12 à la p 94.

juridique et le cas échéant, d'une peine à purger pour le crime commis. Dans cet esprit, l'enquête policière devrait être menée à terme et si elle permet d'amasser les preuves suffisantes pour des mises en accusation, les soldats visés devront être accusés en vertu de la règle de droit et être soumis au processus judiciaire, au même titre que tout citoyen ordinaire.

Le critère d'égalité trouve aussi application dans un autre cas bien précis. En effet, les soldats visés par l'enquête ayant découlé du *Rapport Saville* ont clamé qu'il était injuste de les poursuivre, puisque plusieurs suspects de terrorisme des *Troubles* avaient échappé à la justice dans la foulée de la transition suivant la signature de l'accord du Vendredi saint⁴⁰⁶. En effet, ce processus a vu 187 lettres être envoyées à des suspects « en fuite » de l'IRA, leur assurant qu'ils n'étaient plus recherchés. Parmi ceux-ci se trouvait John Downey, principal suspect de l'explosion de Hyde Park en 1982, à qui l'une de ces lettres avait été envoyée, provoquant la fin des procédures dans son procès après qu'un juge eut pris la décision d'honorer le contenu de la lettre, et ce, malgré les prétentions de la couronne qui affirmait que celle-ci avait été envoyée par erreur.

Vu la possibilité renouvelée de poursuites criminelles à leur endroit, certains soldats se sont prononcés sur ce qu'ils perçoivent comme un double standard et une injustice, voire une différence de traitement injustifiée. Ainsi, ils ont déploré que des présumés terroristes puissent échapper à la justice, alors qu'on menaçait de poursuivre des soldats qui avaient agi dans le but de faire respecter la paix, l'ordre et la sécurité dans les rues de Derry. Selon eux, pour faire prévaloir l'égalité de tous devant la loi, les soldats ne devraient faire face à aucune poursuite puisque des présumés terroristes en ont été exemptés.

⁴⁰⁶ Ben Farmer et Martin Evans, « *Bloody Sunday* paras should not be prosecuted, says former IRA prisoner », *The Telegraph* (2 mars 2014), en ligne : <http://www.telegraph.co.uk/news/uknews/defence/10671547/Bloody-Sunday-paras-should-not-be-prosecuted-says-former-IRA-prisoner.html>; Ben Farmer, « 250 soldiers may be quizzed in new *Bloody Sunday* investigation » (27 février 2014), en ligne : <http://www.telegraph.co.uk/news/uknews/defence/10666358/250-soldiers-may-be-quizzed-in-new-Bloody-Sunday-investigation.html>; Milmo, *supra* note 294; Tim Shipman et Rebecca Camber, « If terror suspects, bombers and killers have get out of jail free cards, why not Britain's brave Paras? Furious MPs demand immunity for soldiers », *Mail Online* (27 février 2014), en ligne : <http://www.dailymail.co.uk/news/article-2568874/If-terror-suspects-immunity-not-Britains-brave-Paras-Furious-MPs-demand-immunity-soldiers.html>.

Mallinder traite de la difficulté inhérente au statut d'agent de l'État par rapport au principe d'égalité⁴⁰⁷. Elle souligne le fait qu'ils sont traités comme les détenteurs du monopole de la violence. Ainsi, alors que les « on the runs » étaient perçus comme des criminels imputables, voire des terroristes, les soldats étaient perçus comme des agents maintenant la paix et la sécurité. On disait des premiers qu'ils violaient la loi, alors que les seconds assuraient son respect.

Dans cette perspective, il faut tenir compte de la responsabilité qui incombe à la fonction de soldat et la perception de celle-ci. L'agent de l'État a une obligation supérieure quant à la protection des droits fondamentaux. Dans une société démocratique gouvernée par l'État de droit, l'armée représente l'État. Son monopole de la violence découle de sa responsabilité de protéger ses citoyens et de faire respecter la loi. Les membres des forces de l'ordre doivent, de ce fait, se conformer à des standards de justice rigoureux et se soumettre à un encadrement juridique restreignant l'exercice de leur si grand pouvoir⁴⁰⁸. Ainsi, lorsque l'armée a recours à cette force pour violer les droits et libertés fondamentaux des individus, et particulièrement leur droit à la vie, il devient plus difficile de comparer les gestes posés à ceux d'un citoyen ordinaire.

Le Comité des droits de l'homme et la Cour européenne insistent d'ailleurs sur l'importance de ne pas amnistier les agents de l'État ayant commis des violations dans le cadre de leurs fonctions :

[Lorsqu'il] apparaît que des fonctionnaires ou des agents de l'État ont violé les droits énoncés dans le Pacte [droit à la vie (art.6), droit de ne pas être pas soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art.7) et droit à la liberté et à la sécurité de sa personne (art.9)], les États parties concernés ne sauraient exonérer les auteurs de leur responsabilité personnelle, comme cela s'est produit dans le cas de certaines amnisties et immunités préalables⁴⁰⁹ [nos soulignés et ajouts].

Le Comité est profondément préoccupé de ce que l'amnistie accordée en vertu du décret-loi No 26 479 du 14 juin 1995 exonère de la responsabilité pénale et, en conséquence, de toute forme de responsabilité, les militaires, policiers et agents civils de l'État qui font l'objet d'une enquête, d'une inculpation, d'un procès ou d'une condamnation pour des délits de droit commun et des délits militaires du fait d'actes commis dans le cadre de la "guerre contre le

⁴⁰⁷ Mallinder, *supra* note 329 à la p 8.

⁴⁰⁸ Joan Mars, « Deadly force and the rule of law: the Guyana example » (1998) 21:3 Policing 465 aux pp 476, 477.

⁴⁰⁹ Comité des droits de l'homme, *Observation générale no 31 : La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, UN Doc HRI/GEN/1/Rev7, 2004 au para 18.

terrorisme" entre mai 1980 et juin 1995. [...] À ce sujet, le Comité réaffirme, comme il l'a indiqué dans son Observation générale 20 (44), que ce type d'amnistie est incompatible avec le devoir qu'ont les États d'enquêter sur les violations des droits de l'homme, de garantir la protection contre de tels actes dans leur juridiction et de veiller à ce qu'ils ne se reproduisent pas à l'avenir⁴¹⁰ [nos soulignés].

Le Comité note avec inquiétude l'amnistie accordée aux personnels civils et militaires qui peuvent avoir commis des violations des droits fondamentaux à l'encontre de civils pendant la guerre civile. Une amnistie aussi générale peut empêcher d'enquêter et de punir comme il convient les responsables de violations des droits de l'homme passées, faire échec à l'effort engagé en vue d'instaurer le respect des droits de l'homme et constituer un obstacle à l'action entreprise pour consolider la démocratie⁴¹¹ [nos soulignés].

[Lorsqu'un] agent public est accusé de crimes concernant des actes de torture ou des mauvais traitements, il est de la plus haute importance que la procédure et la condamnation ne se heurtent pas à la prescription et que l'application de mesures telles que l'amnistie ou la grâce ne soit pas autorisée. Elle a estimé en particulier que les autorités nationales ne devaient en aucun cas donner l'impression d'être disposées à laisser de tels traitements impunis. [...] [La] Cour, à l'instar du Comité des droits de l'homme des Nations unies et du TPIY, a considéré que l'amnistie était généralement incompatible avec l'obligation pour les États d'enquêter sur les actes de torture et qu'on ne pouvait dès lors remettre en cause l'obligation de poursuivre les criminels en accordant l'impunité au travers d'une loi d'amnistie susceptible d'être qualifiée d'abusives au regard du droit international⁴¹² [références omises et soulignés ajoutés].

Par ailleurs, dans le cas précis du *Bloody Sunday*, comme les soldats représentaient l'État lorsqu'ils ont fait feu sur les manifestants, c'est l'État qui a fait face aux graves répercussions qui s'en sont suivies. Il s'agirait de l'évènement le plus marquant des *Troubles*. Certains y ont vu « [the] worst example of the rule of law being shamelessly prostituted in the service of the partisan security and narrow political interests of the state » ou encore la démonstration flagrante comme quoi, peu importe la gravité de leurs gestes, incluant la violation du droit fondamental à la vie, les excès des forces de l'ordre sont demeurés et demeurent toujours impunis. Il n'est pas étonnant de constater que, comme les soldats représentaient l'État et agissaient en son nom, c'est contre l'État que s'est manifestée la hargne en réponse au massacre du *Bloody Sunday*. En effet, à la suite de cet évènement, il s'en est suivi un accroissement de la violence et de l'aliénation des nationalistes.

⁴¹⁰ Comité des droits de l'homme, *Observations finales du Comité des droits de l'homme: Pérou*, UN Doc CCPR/C/79/Add67, 1996 au para 9.

⁴¹¹ Comité des droits de l'homme, *Observations finales du Comité des droits de l'homme: Liban*, UN Doc CCPR/C/79/Add78, 1997 au para 12.

⁴¹² *Marguš c Croatie*, 2014 CEDH 4455/10 au para 126.

Soulevant le principe d'égalité, les soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday* argumentent qu'ils ne devraient pas être poursuivis étant donné que de nombreux suspects de terrorisme ont bénéficié d'une amnistie *de facto* grâce à des lettres leur ayant été envoyées et affirmant qu'ils n'étaient plus recherchés pour les actes commis avant la signature de l'accord du Vendredi saint. Nous ne sommes pas d'avis que cet argument soit valide. Certes, il peut sembler qu'un même crime reçoive un traitement juridique distinct et que certains individus soient traités différemment eu égard à une même règle de droit, en raison de leur différence de statut (agent de l'État et citoyen ordinaire). Cependant, les amnisties accordées aux individus soupçonnés de terrorisme avaient pour but de créer des conditions propices à la pacification de la société à l'époque de la signature de l'accord du Vendredi saint. Il est possible de croire que cette amnistie contrevienne aussi au critère d'égalité, mais il s'agit essentiellement d'une décision politique dans une perspective de justice transitionnelle susceptible de remplir deux objectifs. D'une part, cette option peut servir de levier de négociation lors de la transition, permettant en quelque sorte d'« acheter la paix » en offrant l'amnistie aux individus en échange de leur collaboration et dans l'espoir qu'ils cessent leurs violentes opérations. D'autre part, ce choix peut viser à réintégrer comme partie prenante de la société des assaillants qui, en grand nombre, auraient de toute façon échappé à la justice en raison de la transition. Dans cette perspective, l'amnistie peut ainsi compléter les procès se déroulant en parallèle et non s'y substituer⁴¹³ de manière à s'appliquer également à tous. Les soldats ne peuvent pas automatiquement se baser sur cette décision pour demander qu'on les amnistie aussi. Une telle amnistie ne répondrait pas aux considérations de justice transitionnelle, en ce qu'elle ne constituerait pas un levier de négociation permettant d'instaurer la paix. En effet, depuis la signature de l'accord du Vendredi saint, l'Irlande du Nord n'est donc plus aux prises avec les niveaux de violence qui l'accablait auparavant. Une certaine paix semble s'être établie. Cette option politique supposant une entorse au droit en vigueur ne pourrait justifier un nouveau cas d'impunité au bénéfice d'agents de l'État. Elle ne constituerait pas un compromis transitionnel pour la paix, mais s'inscrirait uniquement comme une anicroche au système de justice, exemptant des individus de l'autorité du droit.

⁴¹³ Mallinder, *supra* note 329 à la p 22.

Le droit en vigueur prescrit que tout citoyen ayant eu recours à une force meurtrière doit être soumis au processus judiciaire supposant dès lors, la tenue d'une enquête en bonne et due forme pour évaluer si des éléments permettent de croire qu'il puisse s'agir d'un acte criminel, la possibilité de poursuites, d'un procès visant à établir sa responsabilité juridique et, s'il est trouvé coupable, d'une peine à purger pour le punir pour le crime commis. Tout citoyen ordinaire aurait donc à faire face aux conséquences juridiques de ses actes, conformément à ce que prescrit le droit. Pour ces raisons, le recours à l'amnistie soustrayant arbitrairement les soldats de l'autorité du droit semble aller à l'encontre du principe d'égalité.

3.3.3. L'amnistie des responsables du massacre du *Bloody Sunday* : le devoir de rendre des comptes (*accountability*)

La valeur du devoir de rendre des comptes dans un contexte de transition aurait trait au pouvoir étatique⁴¹⁴ et référerait plus précisément à l'imputabilité de l'autorité publique en vertu de la loi⁴¹⁵. Il concernerait deux volets distincts. Le premier offrirait un levier par lequel on peut demander que soit corrigée l'action d'un agent de l'État qui n'a pas agi dans les limites des pouvoirs lui ayant été conférés⁴¹⁶. Il s'agirait donc du standard auquel la population serait en droit de s'attendre lorsqu'un agent de l'État outrepassé les limites des pouvoirs lui ayant été conférés.

Le deuxième volet s'intéresse au processus par lequel on crée les lois et qu'on les rend publiques, permettant à la population de prendre conscience de l'existence et de l'objectif des règles normatives⁴¹⁷.

Dans le cas du *Bloody Sunday*, il est inutile de spécifier que les lois encadrant l'acte de tuer sont publiques en Irlande du Nord et que la population a donc conscience qu'il s'agit d'un crime punissable. Comme citoyen partie de cette population, un agent de l'État, et plus précisément un membre des forces armées, a donc connaissance des lois. Il est alors tout à fait

⁴¹⁴ Gowlland-Debbas et Pergantis, *supra* note 55 à la p 326.

⁴¹⁵ *Ibid* à la p 320.

⁴¹⁶ Jowell, *supra* note 301 à la p 19.

⁴¹⁷ *Ibid*.

normal que la population s'attende à ce qu'un membre des forces armées soit poursuivi et puni lorsqu'il en tue un individu, outrepassant les limites des pouvoirs lui ayant été conférés.

Pour revenir au premier volet, si le gouvernement décidait de proclamer une amnistie afin d'éviter que les soldats ciblés soient poursuivis et ultimement punis, cela irait vraisemblablement à l'encontre du standard auquel la population est en droit de s'attendre dans le cas d'un individu qui en tue un autre, car un tel dénouement s'opposerait au droit national.

En revanche, le fait qu'un gouvernement décide de poursuivre des membres des forces armées pour des violations des droits de la personne affirmerait l'image de la suprématie des institutions civiles publiquement imputables⁴¹⁸. Il s'agirait donc de parvenir à convaincre la population de l'intégrité du gouvernement, de manière à restituer sa confiance en les institutions publiques⁴¹⁹. Dans le contexte de *Bloody Sunday*, un manque d'imputabilité pourrait aller jusqu'à empêcher l'établissement de la paix à long terme⁴²⁰.

Selon Walsh, la première étape pour répondre à l'exigence de l'imputabilité consisterait au déclenchement d'une enquête publique et transparente portant sur tous les facteurs ayant pu contribuer aux décès des victimes⁴²¹. Nous sommes d'avis que depuis la publication de l'ouvrage de Walsh, en 2000, la *Commission Saville* a répondu à cette recommandation par la publication de son rapport en 2010. Walsh estimait alors que si le décès des victimes ne pouvait être justifié, il serait nécessaire, pour rétablir la confiance de la population, que les responsables soient poursuivis et punis⁴²². Un message clair serait alors envoyé à la population, comme quoi le gouvernement est prêt à rendre imputables les agents de l'État reconnus comme responsables de crimes datant d'avant la transition et commis au nom de l'État. Réaffirmant ainsi son intégrité, le gouvernement renforcerait l'image de la suprématie des institutions civiles publiquement imputables⁴²³.

⁴¹⁸ Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2544.

⁴¹⁹ Walsh, *supra* note 8 à la p 59.

⁴²⁰ Louise Doswald-Beck, « International Crimes » dans Vincent Chetail, dir, *Post-Conflict Peacebuilding : A Lexicon*, New York, Oxford University Press à la p 158.

⁴²¹ Walsh, *supra* note 8 à la p 60.

⁴²² *Ibid.*

⁴²³ Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2544.

Si, par contre, une amnistie était octroyée aux soldats, l'effet contraire risquerait de se produire. Le message envoyé à la population en serait alors un de partialité, de parti pris envers ceux ayant causé la mort des victimes du *Bloody Sunday*. Une telle décision pourrait avoir comme conséquence d'affaiblir davantage la confiance de la population en les institutions publiques. Il semble donc que l'amnistie ne soit pas conciliable avec la valeur du devoir de rendre des comptes.

Nous croyons bon de souligner, dans le cadre de notre analyse du devoir de rendre des comptes, l'aspect particulier du moyen de défense fondé sur l'obéissance à des ordres supérieurs. Bien que ce sujet dépasse le cadre de notre question de recherche, nous sommes conscients que les auteurs de violations flagrantes des droits de l'homme clameront souvent que leur œuvre est le fait d'avoir obéi aux ordres donnés par leurs supérieurs. Ils tenteront ainsi de démontrer qu'ils ne sont pas criminellement responsables de leurs actes et des violations qu'ils ont engendrées, afin d'échapper aux poursuites judiciaires et aux punitions en découlant. Nous nous limiterons à dire qu'un tel moyen de défense est inadmissible tant en droit national⁴²⁴ qu'international⁴²⁵. Un tel moyen de défense ne pourrait donc être invoqué par les soldats du *Bloody Sunday* dans une tentative visant à éviter d'avoir à rendre compte de leurs actes.

⁴²⁴ Depuis 1958, ce moyen de défense est expressément interdit par le UK Military Manual, soit le manuel de l'armée définissant le droit des conflits armés. Cette règle est toujours demeurée en vigueur depuis 1958. Pour l'interdiction contemporaine voir : *The Joint Service Manual of the Law of Armed Conflict*, Joint Service Publication 383, 2004 aux paras 16.35.3, 16.47, 16.47.1, 16.47.2; En 1945, l'affaire Kramer and Others (Auschwitz and Belsen Concentration Camps Case) a aussi fait jurisprudence à cet égard, rejetant la défense fondée sur l'obéissance à des ordres supérieurs en invoquant l'article 8 du Statut de Nuremberg : *The Belsen Trial (Trial of Josef Kramer and 44 Others)*, [1945] II Law Reports of Trials of War Criminals 1 (British Military Court, Luneburg).

⁴²⁵ Les instruments suivants proscrirent le recours à la défense fondée sur l'obéissance à des ordres supérieurs: Diane Orentlicher, *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, E/CN4/2005/102/Add1, sect III. Le droit à la justice C. Mesures restrictives apportées à certaines règles de droit et qui sont justifiées par la lutte contre l'impunité. Principe 27.; Observation générale no 31, *supra* note 409 au para 18; Comité International de la Croix-Rouge, *Accord concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et statut du tribunal international militaire*, Londres, août 1945, art 8 [Statut de Nuremberg]; *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, A/CONF183/9, juillet 1998, art 33 [Statut de Rome]; Assemblée générale des Nations unies, *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, Résolution 39/46, décembre 1984, art 2 [Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants]; Organisation des États Américains, *Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes*, juin 1994, art VIII; Assemblée générale des Nations unies, *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, décembre 2006, art 6(2) [Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées].

En vertu de la valeur du devoir de rendre des comptes, le Royaume-Uni aurait donc le devoir de veiller à ce que les responsables soient traduits en justice. D'une part, la population est en droit de s'attendre à ce qu'un agent de l'État qui outrepassé les limites des pouvoirs lui ayant été conférés et dont la conduite entraîne mort d'hommes, soit poursuivi, jugé et puni en vertu de la peine prévue en droit s'il est trouvé coupable à l'issue d'un procès juste et équitable. Une amnistie qui entraverait ce processus de justice serait inadmissible du point de vue de la valeur du devoir de rendre des comptes. Par ailleurs, peu importe leur statut et leur rang, tant les soldats ayant donné les ordres que ceux les ayant exécutés doivent être rendus imputables et faire face à la justice. En effet, comme le droit national et international rejettent tous deux le moyen de défense fondé sur l'obéissance à des ordres supérieurs, aucun soldat ne pourrait s'exonérer de sa responsabilité juridique et ainsi échapper à la justice.

3.3.4. L'amnistie des responsables du massacre du *Bloody Sunday* : la lutte contre l'impunité (*fight against impunity*)

La valeur de lutte contre l'impunité est particulièrement significative pour la société en transition. Elle renvoie aux atrocités commises avant la transition, en assurant que les individus responsables de violations flagrantes des droits de l'homme ne puissent s'en tirer en toute impunité. Ainsi, elle s'articule autour du concept d'impunité, soit le fait que des infractions à la loi demeurent impunies et notamment des violations flagrantes aux droits de l'homme commises avant la transition⁴²⁶. Dans le cadre de ce mémoire, l'impunité signifie l'échec de tenir pour responsables les coupables de violations des droits de la personne, de même que la non-reconnaissance des droits des victimes à la justice, à la vérité et aux réparations⁴²⁷.

La lutte contre l'impunité assurerait donc que les individus responsables de telles violations aient à répondre des leurs actes, même lorsqu'ils ont été posés préalablement à la transition. On cherche ainsi à s'assurer que les responsables de telles atrocités ne puissent s'en

⁴²⁶ Vriezen, *supra* note 304 à la p 13.

⁴²⁷ *Ibid* à la p 13.

tirer sans conséquence, et ce, malgré la période extraordinaire que représente la transition du point de vue juridique.

En août 1991, la sous-commission des Nations unies pour la prévention de la discrimination et la protection des minorités a créé un comité pour se pencher sur l'impunité des auteurs de violations des droits de la personne. Le Rapporteur spécial Louis Joinet fut appelé à rédiger un rapport⁴²⁸ sur la question des droits civils et politiques. Publié en 1997, le rapport mit de l'avant un ensemble de principes pour assurer la protection et la promotion des droits de la personne et pour combattre l'impunité. Joinet présente les principes en trois sections, en référence aux droits des victimes : le droit à la vérité, à la justice et aux réparations⁴²⁹. En 2005, Diane Orentlicher a mis à jour cet ensemble de principes, aujourd'hui connu sous le nom des *Principes Joinet/Orentlicher*. En vertu du premier de ces principes, l'impunité surviendrait lorsque l'État manquerait à ses obligations :

[d'enquêter] sur les violations, de prendre des mesures adéquates à l'égard de leurs auteurs, notamment dans le domaine de la justice, pour que ceux dont la responsabilité pénale serait engagée soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées, d'assurer aux victimes des voies de recours efficaces et de veiller à ce qu'elles reçoivent réparation du préjudice subi, de garantir le droit inaliénable à connaître la vérité sur les violations et de prendre toutes mesures destinées à éviter le renouvellement de telles violations⁴³⁰.

Les *Principes Joinet/Orentlicher* définissent l'impunité comme étant :

[L'absence], en droit ou en fait, de la mise en cause de la responsabilité pénale des auteurs de violations, ainsi que de leur responsabilité civile, administrative ou disciplinaire, en ce qu'ils échappent à toute enquête tendant à permettre leur mise en accusation, leur arrestation, leur jugement et, s'ils sont reconnus coupables, leur condamnation à des peines appropriées, y compris à réparer le préjudice subi par leurs victimes⁴³¹.

Cette définition contient donc deux types d'impunité : l'impunité en droit (*de iure*) et l'impunité en fait (*de facto*). L'impunité en droit peut résulter de différents mécanismes

⁴²⁸ *Rapport final révisé sur la question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, supra note 332.

⁴²⁹ *Ibid*, annexe I.

⁴³⁰ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, supra note 425, principe 1 - Obligations générales pour les États de prendre des mesures efficaces de lutte contre l'impunité. ; Par ailleurs, cette description des obligations incombant aux États se rapproche de la définition développée par la Cour interaméricaine des droits de l'homme à la notion d'« impunité » : [The] total lack of investigation, prosecution, capture, trial and conviction of those responsible for violations of the rights protected by the American Convention, in view of the fact that the State has the obligation to use all the legal means at its disposal to combat that situation" *Paniagua-Morales et al v Guatemala*, 1998 IACtHR au para 173.

⁴³¹ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, supra note 425, Définitions. A. Impunité.

juridiques, comme des lois d'amnistie, un pardon ou toute mesure juridique évitant aux responsables de répondre de leurs actes⁴³². Ces lois et règlements s'inscrivent donc comme des obstacles certains à la mise en action du système de justice et à l'enclenchement de procès lors d'infraction aux droits de la personne. L'impunité en fait résulte, pour sa part, des circonstances. Elle survient lorsqu'aucune mesure n'est prise à l'encontre des auteurs de violations des droits de la personne qui ne sont alors ni poursuivis, ni juridiquement absouts⁴³³. Susceptible d'être tant intentionnelle que non intentionnelle, elle se produit de manière non intentionnelle lorsqu'elle survient malgré la volonté de l'État, notamment en raison de la faiblesse du système de justice ou d'un manque de ressources⁴³⁴. En revanche, elle serait intentionnelle lorsque l'État ferait le choix conscient de ne pas poursuivre les auteurs de ces crimes, notamment dans l'optique de protéger ses agents ou pour des raisons de sécurité⁴³⁵.

L'amnistie est donc susceptible d'engendrer l'impunité d'auteurs d'actes criminels et notamment de violations flagrantes des droits de l'homme. De ce fait, elle semble, *a priori*, s'opposer directement à la valeur de lutte contre l'impunité. À cet égard, l'ONU a notamment condamné les accords de paix prévoyant des *blanket amnesties* pour les crimes considérés comme les plus graves en droit international (génocide, crime contre l'humanité et crime de guerre)⁴³⁶. Selon les définitions octroyées par les *Principes Joinet/Orentlicher*, le premier volet de la lutte contre l'impunité imposerait aux États de prendre les mesures appropriées pour assurer que des enquêtes sur les violations aient lieu en bonne et due forme, puis que « ceux dont la responsabilité pénale [peut être] engagée soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées »⁴³⁷. Le deuxième volet de la lutte contre l'impunité se concentrerait plutôt sur les droits des victimes. Il consisterait à ce que l'État assure aux victimes des voies de recours efficaces, veille à ce qu'elles reçoivent réparation du préjudice subi, garantisse le droit inaliénable à connaître la vérité sur les violations et prenne toutes mesures destinées à

⁴³² Vriezen, *supra* note 304 à la p 15.

⁴³³ *Ibid* à la p 16.

⁴³⁴ *Ibid.*

⁴³⁵ *Ibid.*

⁴³⁶ Charles P Trumbull, « Giving amnesties a second chance » (2007) 25:2 Berkeley Journal of International Law 283 aux pp 301-302.

⁴³⁷ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, *supra* note 425 à la p 7.

éviter le renouvellement de telles violations, conformément aux droits mis de l'avant dans le premier des *Principes Joinet/Orentlicher*⁴³⁸. Nous traiterons davantage de ces aspects dans la section dédiée à la valeur des droits de la personne.

Dans le contexte de la transition en Irlande du Nord, il semble qu'une amnistie s'opposerait directement à la valeur de lutte contre l'impunité. Relativement au premier volet identifié, la lutte contre l'impunité supposerait que le gouvernement prenne toutes les mesures appropriées pour que des enquêtes sur les violations commises lors du *Bloody Sunday* soient menées, afin d'identifier les membres de l'armée dont la responsabilité pénale serait susceptible d'être engagée et s'assurer qu'ils soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées. Dans le cas du *Bloody Sunday*, la commission Saville a déjà mis le blâme sur les forces armées. Or, la commission n'avait pas, dans le cadre de son mandat, à établir la responsabilité pénale individuelle des membres des forces armées. Par contre, une enquête policière a depuis été déclenchée et les résultats pourraient se traduire par des poursuites judiciaires. Comme nous l'avons mentionné, le chef d'accusation le plus susceptible de s'appliquer serait celui de meurtre ou de l'homicide involontaire. Dans cette optique, la valeur de lutte contre l'impunité supposerait que l'individu visé par ce chef d'accusation soit poursuivi, jugé et, si reconnu coupable, condamné à une peine appropriée. Le fait d'amnistier les responsables de la mort des victimes de *Bloody Sunday* empêcherait qu'ils soient poursuivis, jugés et, si reconnus coupables, condamnés à une peine appropriée. Dans ces circonstances, l'État ne respecterait pas son obligation relative au premier volet de la lutte contre l'impunité.

Par ailleurs, en ce qui concerne le droit des victimes (deuxième volet soulevé quant à la lutte contre l'impunité), l'État devrait leur assurer des voies de recours efficaces, veiller à ce qu'elles reçoivent réparation en regard du préjudice subi, garantir le droit inaliénable à connaître la vérité sur les violations et prendre toutes les mesures destinées à éviter le renouvellement de telles violations. Comme nous présenterons une analyse détaillée de l'amnistie à la lumière des droits reconnus aux victimes dans la section portant sur la valeur des droits de la personne, nous restreindrons ici notre analyse au devoir incombant à l'État de

⁴³⁸ *Ibid.*

prendre toutes les mesures nécessaires afin d'éviter le renouvellement de telles violations. Toutefois, il va évidemment de soi que dans la mesure où l'amnistie s'imposerait comme obstacle à la satisfaction des droits reconnus aux victimes, empêchant l'État de remplir ses obligations d'assurer un recours efficace aux victimes, de veiller à ce qu'elles reçoivent réparation du préjudice subi ou de garantir le droit à connaître la vérité sur les violations, elle se heurterait au deuxième volet de la lutte contre l'impunité et serait donc inconciliable avec cette valeur.

Dans cette partie du mémoire, nous devons analyser dans quelle mesure l'amnistie peut se heurter au devoir de l'État de prendre toutes les mesures nécessaires afin d'éviter le renouvellement des violations commises lors du *Bloody Sunday*. Ainsi, l'amnistie semble, dans certains cas, être un mécanisme approprié afin d'éviter la résurgence d'un conflit et dont on relate souvent en terme de débat entre paix et justice. Dans un souci de conserver un équilibre permettant à une paix fragile de perdurer, on ne traduira pas en justice chacun des individus responsables d'avoir commis un crime avant la transition. C'est ainsi que de nombreux chercheurs défendent le recours à l'amnistie sur la base des risques associés au fait de poursuivre, dont notamment l'instabilité que des procès pourraient engendrer dans des sociétés fragiles tout juste sorties d'une période importante de conflit et pour lesquelles la paix demeure menacée⁴³⁹.

Adoptant la position contraire, Ratner avance que face au problème de l'impunité, les États présument trop rapidement que les procès entraîneraient l'instabilité de l'État. Il est d'avis qu'il soit nécessaire de plus sérieusement considérer les impacts et conséquences du fait de poursuivre et de celui de ne pas poursuivre les auteurs des violations perpétrées avant la transition⁴⁴⁰. Il les appelle donc à cesser de présumer que seul le fait de ne pas poursuivre permettra de préserver la paix.

⁴³⁹ Cette position est notamment défendue dans les textes suivants: Louise Mallinder, « Can Amnesties and International Justice be Reconciled? » (2007) 1:2 *The International Journal of Transitional Justice* 208; Trumbull, *supra* note 436; Dans le texte suivant, Orentlicher présente les arguments de parts et d'autres du débat portant sur le recours à l'amnistie dans les sociétés en transition. Les pages citées renvoient précisément aux arguments prônant le recours à l'amnistie. Orentlicher, *supra* note 322 aux pp 2544- 2545.

⁴⁴⁰ Steven R Ratner, « New Democracies, Old Atrocities: An Inquiry in International Law » (1999) 87 *Georgetown Law Journal* 707 à la p 745.

Vriezen souligne quant à elle que si l'amnistie peut assurer une paix à court terme, les conséquences à plus long terme demeurent nébuleuses et un tel « mauvais » exemple pourrait évoluer, au contraire, en chaos menant à une résurgence du conflit⁴⁴¹.

De nombreux autres chercheurs opinent que l'impunité des auteurs de violations commises avant la transition est susceptible d'engendrer, à son paroxysme, une « culture de l'impunité »⁴⁴², compromettant l'autorité du droit, minant donc son pouvoir de dissuader les conduites qu'il interdit⁴⁴³. En conséquence, elle affecterait la confiance générale de la population à l'égard du gouvernement et des forces de l'ordre⁴⁴⁴. Elle entrainerait ultimement ainsi la perpétuation des violations dans la période post-transitionnelle⁴⁴⁵. Dans cette optique, des poursuites pour les violations commises par les forces de l'ordre avant la transition pourraient être particulièrement salutaires tant pour les victimes que pour la concrétisation d'une transition positive. Les procès, de par leur effet dissuasif, auraient le potentiel de freiner la violence⁴⁴⁶. Bref, les poursuites auraient le potentiel d'amenuiser les risques de perpétuation de violations futures et seraient plus susceptibles de rétablir le respect et la confiance de la population pour l'État et ses institutions⁴⁴⁷.

Ces éléments nous montrent que l'amnistie est loin de représenter une mesure nécessaire afin d'éviter le renouvellement de telles violations. En octroyant une amnistie aux soldats ayant causé la mort des victimes du *Bloody Sunday*, le Royaume-Uni leur assurerait

⁴⁴¹ Vriezen, *supra* note 304 à la p 16.

⁴⁴² *Ibid* à la p 22; Steenkamp, *supra* note 354 à la p 265, cependant Steenkamp réfère plutôt au concept de « culture de la violence » pour décrire le même phénomène.

⁴⁴³ Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2542.

⁴⁴⁴ Vriezen, *supra* note 304 à la p 16.

⁴⁴⁵ Victoria Sanford, « From Genocide to Femicide : Impunity and Human Rights in Twenty-First Century Guatemala » (2008) 7 *Journal of Human Rights* 104 L'auteure lie ce qu'elle considère être un « nettoyage social » et un « femicide » au Guatemala à l'impunité dont on bénéficie les agents d'État ayant commis des crimes internationaux et des violations flagrantes des droits de l'homme avant la transition. David Jr Carey et M Gabriela Torres, « Precursors to Femicide : Guatemalan Women in a Vortex of Violence » (2010) 45:3 *Latin America Research Review* 142 Les auteurs remontent le temps jusqu'en 1898 pour démontrer que le femicide contemporain au Guatemala est le fait de l'impunité dont jouissent les agents d'État pour de sactes de violence genrée depuis plus d'un siècle, ayant entraîné au fil du temps une acceptation sociale de tels actes. Vriezen, *supra* note 304 à la p 22; Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2542; Steenkamp, *supra* note 354 à la p 265; Francesca Lessa, « Beyond Transitional Justice: Exploring Continuities in Human Rights Abuses in Argentina between 1976 and 2010 » (2011) 3:1 *Journal of Human Rights Practice* 25 L'auteure lie les violations aux droits humains perdurant en Argentine contemporaine à l'impunité dont ont bénéficié les agents d'État pour les crimes commis avant la transition.

⁴⁴⁶ Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2542.

⁴⁴⁷ *Ibid*.

plutôt l'impunité pour leurs actes. Il ne remplirait pas son devoir de « prendre toutes les mesures destinées à éviter le renouvellement de telles violations »⁴⁴⁸. En effet, ces arguments laissent entendre que des poursuites sont bien plus susceptibles de freiner les violations et contribuer à pacifier la société en période de transition.

En conséquence, la thèse voulant qu'une amnistie soit davantage susceptible d'assurer une paix durable à long terme nous paraît difficilement justifiable. Bien au contraire, il semble qu'une amnistie ait le potentiel de créer l'effet inverse, c'est-à-dire de troubler la paix sociale et faire resurgir le conflit⁴⁴⁹. Certains experts estiment même que l'impunité, loin d'affecter uniquement les victimes et leur famille, pourrait avoir pour effet d'engendrer un cynisme latent au sein de la population et affaiblir la confiance qu'elle accorde aux autorités, et ce, principalement à l'égard du gouvernement et des forces de l'ordre⁴⁵⁰. Ainsi, l'amnistie serait le plus gros obstacle à la transition d'une société d'un état de conflit à un état de paix, étant ultimement susceptible d'engendrer d'autres violations des droits de la personne⁴⁵¹.

Face à ce débat au sein de la communauté des chercheurs, le Comité des droits de l'homme démontre une prise de position certaine :

[Les] États parties ont l'obligation, en vertu du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, de garantir que toute personne dont les droits et libertés ont été violés disposera d'un recours utile devant l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou devant toute autre autorité compétente. Le Comité note avec une profonde préoccupation que l'adoption de la [loi d'amnistie] exclut dans un certain nombre de cas la possibilité d'ouvrir une enquête sur les abus commis dans le passé en matière de droits de l'homme et empêche donc l'État partie de s'acquitter de son obligation de garantir des recours utiles aux victimes de ces abus. Le Comité est particulièrement préoccupé du fait que l'adoption de la loi a empêché qu'il soit donné suite à ses constatations relatives aux communications. En outre, il est particulièrement préoccupé du fait qu'en adoptant une telle loi, l'État partie ait créé un climat d'impunité de nature à saper l'ordre démocratique et à susciter d'autres violations graves des droits de l'homme. Ceci est particulièrement préoccupant en raison de la gravité des abus en question⁴⁵² [nos soulignés].

⁴⁴⁸ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, *supra* note 425, sect principe 1 - Obligations générales pour les États de prendre des mesures efficaces de lutte contre l'impunité.

⁴⁴⁹ Vriezen, *supra* note 304 à la p 16.

⁴⁵⁰ Human Rights Watch, « Everyone Lives in Fear » (11 septembre 2006), en ligne : <<https://www.hrw.org/report/2006/09/11/everyone-lives-fear/patterns-impunity-jammu-and-kashmir>> (consulté le 8 novembre 2015).

⁴⁵¹ *Ibid*; Steenkamp, *supra* note 354 à la p 265; Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2542; Vriezen, *supra* note 304 à la p 22.

⁴⁵² Comité des droits de l'homme, *Observations finales du Comité des droits de l'homme: Uruguay*, CCPR/C/79/Add19, 1993 au para 7.

Ainsi, le Comité a conclu qu'en adoptant une loi d'amnistie, l'État avait créé « un climat d'impunité de nature à saper l'ordre démocratique et à susciter d'autres violations graves des droits de l'homme »⁴⁵³. Le Comité a donc opté pour la thèse voulant que l'amnistie soit susceptible de contribuer à la répétition des violations.

À la lumière de cette analyse et devant la prise de position du Comité, il devient difficile, voire impossible, de justifier une entorse au premier élément du deuxième volet identifié de la lutte contre l'impunité (le devoir de l'État de « prendre toutes les mesures nécessaires afin d'éviter le renouvellement des violations commises »⁴⁵⁴). Certes, ce devoir peut être interprété comme commandant l'amnistie pour préserver la stabilité contre la résurgence du conflit. Toutefois, il peut aussi être compris comme étant celui-là même enjoignant les États de poursuivre, juger et condamner à des peines appropriées « ceux dont la responsabilité pénale pourrait être engagée »⁴⁵⁵. Tel qu'exposer, nos recherches nous portent à croire que l'amnistie est susceptible d'entraîner la perpétuation de violations à l'ère post-confliktuelle, alors que les procès auraient plutôt le potentiel d'amenuiser les risques en ce sens. Dans cette perspective, l'amnistie ne peut certainement pas être entendue comme étant une « mesure nécessaire afin d'éviter le renouvellement des violations commises »⁴⁵⁶, puisqu'elle est, au contraire, perçue comme un élément pouvant contribuer au renouvellement de celles-ci. L'État octroyant l'amnistie ne remplirait donc pas son devoir de « prendre toutes les mesures nécessaires afin d'éviter le renouvellement des violations commises », premier volet de la lutte contre l'impunité. De plus, dans la mesure où l'amnistie serait susceptible d'avoir des effets néfastes, dont celui d'engendrer d'autres violations des droits de la personne, elle serait incompatible avec le deuxième volet de la lutte contre l'impunité. L'amnistie contrevient donc à chacun des deux volets de la lutte contre l'impunité et est donc inconciliable avec cette valeur.

⁴⁵³ *Ibid.*

⁴⁵⁴ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité, supra* note 425 sect I. Lutte contre l'impunité. Principe 1. Obligations générales pour les États de prendre des mesures efficaces de lutte contre l'impunité.

⁴⁵⁵ *Ibid.*, sect I. Lutte contre l'impunité. Principe 1. Obligation générales pour les États de prendre des mesures efficaces de lutte contre l'impunité.

⁴⁵⁶ *Ibid.*, sect I. Lutte contre l'impunité. Principe 1. Obligations générales pour les États de prendre des mesures efficaces de lutte contre l'impunité.

3.4. L'amnistie des responsables du massacre du *Bloody Sunday* : conforme aux valeurs *de fond* de l'État de droit ?

À ce stade de l'analyse, nous complétons la première partie de notre analyse qui visait à évaluer la proposition d'amnistier les soldats du *Bloody Sunday* par rapport aux valeurs de forme de l'État de droit. Il convient maintenant de passer à un examen des valeurs de fond de l'État de droit. Pour effectuer cet exercice, nous avons retenu comme pertinente une seule valeur, soit celle des droits de l'homme.

Bien que la valeur des droits de la personne ne soit pas admise par tous comme étant intrinsèque à l'État de droit, il est néanmoins important de s'y attarder dans le contexte de la société en transition post-confliktuelle. En effet, plusieurs auteurs affirment que pour la société en transition, il est indispensable d'enraciner le moment constitutionnel marquant la nouvelle ère dans une justice empreinte de respect des droits de la personne⁴⁵⁷. Inévitablement, la société ayant traversé un conflit en conservera des cicatrices, marquant même sa compréhension de ce que constituent la justice et les droits humains⁴⁵⁸. Dans le cas de la transition nord-irlandaise, cette valeur devient donc pertinente, car elle a le potentiel de guider la société en transition⁴⁵⁹ en démontrant la volonté de l'État de mettre en place un nouvel ordre plus juste et plus équitable⁴⁶⁰. Cette approche visant à promouvoir un respect accentué des droits humains dans une société où ils ont autrefois été bafoués pourrait même être susceptible de contribuer à restaurer l'ordre, la sécurité et la stabilité⁴⁶¹ durant la transition.

Dans le cadre de notre mémoire, nous nous référons aux écrits de Dworkin pour qui cette valeur suppose la protection des droits individuels à travers des contraintes imposées à l'action gouvernementale qui pourrait menacer la jouissance de ces droits⁴⁶². Dans cet esprit, la présente partie de notre mémoire visera donc à évaluer si la proposition d'amnistier les soldats du *Bloody Sunday* est conforme à cette valeur, compte tenu de la situation particulière du massacre.

⁴⁵⁷ À titre d'exemple d'un texte qui défend ce point de vue, voir: Mani, *supra* note 19 aux pp 10-11.

⁴⁵⁸ *Ibid* à la p 10.

⁴⁵⁹ Palmer, *supra* note 307 à la p 166.

⁴⁶⁰ Schmid, *supra* note 308 à la p 65.

⁴⁶¹ Mani, *supra* note 19 à la p 10.

⁴⁶² Dworkin, *supra* note 44.

3.4.1. L'amnistie des responsables du massacre du *Bloody Sunday*, conforme à la valeur des droits de l'homme ?

Cette dernière partie de notre mémoire sera consacrée à une analyse ayant pour but de déterminer si la proposition d'amnistier les soldats du *Bloody Sunday* est conciliable avec la valeur des droits de la personne. Plus précisément, nous tenterons de déterminer (1) si elle bafoue des obligations conventionnelles du Royaume-Uni et (2) si elle menace la jouissance des droits des victimes du *Bloody Sunday*.

Comme ce massacre a entraîné mort d'hommes et blessures, il est possible que le Royaume-Uni ait violé deux des droits fondamentaux des victimes, à savoir le droit à la vie et le droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En fondant notre approche sur les écrits de Dworkin, nous chercherons donc à savoir si le droit international impose des contraintes à l'action gouvernementale des États afin de protéger les droits individuels des victimes de telles violations d'une amnistie qui pourrait menacer la jouissance de ces droits⁴⁶³.

Les organes des Nations unies se sont, à maintes reprises, opposées au recours à l'amnistie pour les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et les violations flagrantes des droits de l'homme, dont notamment les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, de même que les actes de torture et traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Contrairement aux tribunaux internationaux qui appliquent le droit pénal international, en se concentrant sur une analyse fondée sur la responsabilité individuelle, les organes chargés du droit international des droits de la personne s'attardent plutôt à des évaluations basées sur l'État et les obligations lui incombant. Ainsi, ils tenteront de déterminer si, en octroyant une amnistie, qu'elle soit ou non légale sur le plan national, un État viole ses obligations internationales et particulièrement celles qui consistent à enquêter, offrir des recours et des réparations, poursuivre et punir.

Que ce soit par l'entremise de l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité, la Cour internationale de justice, le Secrétaire général, la Commission (1946-2006) et le Conseil des

⁴⁶³ *Ibid.*

droits de l'homme (depuis 2006) ou le Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, les organes de l'ONU ont souvent exhorté les États à combattre l'impunité en matière de droits de l'homme. Compte tenu du large éventail de documents émanant des Nations unies sur les questions de l'amnistie et de l'obligation de poursuivre, nous serons contraints de faire une sélection parmi les plus pertinents à notre analyse.

Nous nous pencherons donc sur les documents conventionnels auxquels est partie le Royaume-Uni afin de voir si une amnistie pourrait être octroyée aux soldats du *Bloody Sunday* en respectant ces obligations. Plus précisément, nous nous attarderons au *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et à la *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales* (ci-après la *Convention européenne des droits de l'homme*). Nous chercherons à déterminer si ces documents commandent au Royaume-Uni de poursuivre les soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday*. Cette analyse nous permettra d'évaluer certaines des limites imposées par le droit international des droits de la personne au recours à l'amnistie.

Ensuite, nous compléterons cet examen en nous penchant sur les documents faisant état de la position des Nations unies sur l'amnistie dans les sociétés où ont été commises des violations flagrantes des droits de la personne, à savoir les principes et politiques de l'ONU en cette matière.

3.4.1.1. L'amnistie analysée à la lumière des obligations conventionnelles du Royaume-Uni

Afin de saisir l'étendue de la portée des limites imposées par le droit international des droits de la personne, il importe d'abord de compléter une analyse à la lumière des obligations conventionnelles du Royaume-Uni eu égard aux violations flagrantes des droits de l'homme.

À l'heure actuelle, le recours à l'amnistie n'est pas illégal en vertu du droit international. D'une part, aucun instrument conventionnel n'interdit le recours à l'amnistie⁴⁶⁴. Les États ne se sont donc jamais entendus pour l'interdire. D'autre part, l'analyse de la

⁴⁶⁴ Djamchid Momtaz, « De l'incompatibilité des amnisties inconditionnelles avec le droit international » dans Lucius Caflisch et Marcelo G Kohen, dir, *La promotion de la justice, des droits de l'homme et du règlement des conflits par le droit international*, Leiden ; Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006 à la p 354; Mallinder, *supra* note 329 à la p 10.

pratique des États au cours du XX^e siècle, et plus particulièrement depuis la Seconde Guerre, tend à indiquer que le recours à l'amnistie s'est accentué⁴⁶⁵. Que ce soit à travers le recours continu à l'amnistie ou la participation à titre de tiers appuyant l'amnistie, la pratique des États indique que celle-ci demeure légale en droit international⁴⁶⁶.

Or, si le droit international n'interdit pas l'amnistie, il l'encadre pour assurer qu'elle ne puisse être octroyée dans n'importe quelle circonstance. En effet, des développements importants du droit pénal international sont venus poser des balises, l'interdisant notamment pour protéger les auteurs de crimes internationaux des conséquences juridiques de leurs actes. En conséquence, le droit international interdit l'octroi d'amnistie au bénéfice des auteurs de crimes internationaux. Or, on ne peut en dire autant du régime du droit international des droits de la personne puisque, comme nous l'avons vu, aucun instrument conventionnel ne l'interdit expressément.

Cela dit, le droit international tend tout de même à s'y opposer pour les violations des droits humains. En effet, en vertu de nombreux instruments juridiques relatifs aux droits de la personne, les violations flagrantes seraient considérées comme créant une obligation d'enquêter et tenant compte des résultats de l'enquête, d'en poursuivre les responsables. Devant cette reconnaissance d'un droit d'accès à un recours utile pour les victimes, les États ne pourraient donc pas octroyer d'amnistie⁴⁶⁷. Les violations flagrantes des droits de l'homme seraient entendues comme incluant la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants, les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, l'esclavage, les disparitions forcées et les violations fondées sur des motivations sexistes comme le viol⁴⁶⁸. À travers la voix de son Secrétaire général, l'ONU a affirmé qu'elle n'approuverait pas les dispositions prévoyant des amnisties pour les cas de génocide, de crimes de guerre et de

⁴⁶⁵ Mallinder, *supra* note 439 à la p 209.

⁴⁶⁶ Trumbull, *supra* note 436 à la p 291.

⁴⁶⁷ Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies, *supra* note 335 aux pp 20-21.

⁴⁶⁸ ONU, Secrétaire-Général, *Guidance notes of the Secretary-General - United Nations Approach to Transitional Justice*, 2010 à la p 4; Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies, *supra* note 335 à la p 20.

crimes contre l'humanité, mais également même pour les cas de violations flagrantes des droits de la personne dans les accords de paix⁴⁶⁹.

Les États qui décideraient d'octroyer une amnistie empêchant les victimes d'avoir accès à la justice dans de tels cas pourraient donc violer les obligations qu'ils ont contractées en vertu de différents traités. Afin de voir si le droit international des droits de la personne limite l'action gouvernementale du Royaume-Uni en l'enjoignant de poursuivre les soldats du *Bloody Sunday*, une analyse des obligations internationales du Royaume-Uni à la lumière des traités en matière des droits de la personne est nécessaire. L'analyse suivante des obligations conventionnelles émanant du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et à la *Convention européenne des droits de l'homme*, nous permettra de saisir dans quelle mesure le droit international des droits de la personne limite, en partie, l'action gouvernementale du Royaume-Uni en matière d'amnistie.

3.4.1.1.1. *Obligation d'offrir un recours utile en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques*

Adopté en 1966 par l'Assemblée générale des Nations unies, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* est un instrument universel ratifié par près de 175 États à ce jour. Le Royaume-Uni a signé le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* le 16 septembre 1968 et l'a ratifié le 20 mai 1976. De ce fait, il s'est obligé à en respecter le contenu. Or, en vertu de son article 2 ((3)a), le *Pacte* obligerait les États à « garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans [le Pacte] [auraient été violés dispose] d'un recours utile, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles »⁴⁷⁰. Pour déterminer de l'étendue des obligations d'un État et notamment quant à cette disposition précise, il est nécessaire de vérifier s'il a émis des réserves à cet égard. Dans le cas du Royaume-Uni, il ne semble avoir émis aucune réserve. Il apparaît donc qu'il se soit soumis à cette obligation de par la signature et la ratification du *Pacte*. Dans la mesure où une amnistie pour le *Bloody Sunday* empêcherait les victimes et leur

⁴⁶⁹ Guidance notes of the Secretary-General, *supra* note 468 à la p 4.

⁴⁷⁰ Nations Unies, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Recueil des Traités, vol 999, p 171, 1976, art 2(3)(a).

famille d'avoir accès à un recours utile, le Royaume-Uni violerait donc son obligation en vertu du *Pacte*.

Le *Comité des droits de l'homme*, émanant du Haut-Commissariat des Nations unies, est l'organe qui surveille l'application et assure la mise en œuvre du *Pacte* par les États parties. Il publie aussi des observations générales d'experts indépendants appelés à en interpréter les dispositions. En 1992, en son Observation générale n° 20, portant sur l'article 7 qui interdit la torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, le Comité a noté que :

[Certains] États avaient octroyé l'amnistie pour des actes de torture. L'amnistie est généralement incompatible avec le devoir qu'ont les États d'enquêter sur de tels actes ; de garantir la protection contre de tels actes dans leur juridiction ; et de veiller à ce qu'ils ne se reproduisent pas à l'avenir. Les États ne peuvent priver les particuliers du droit à un recours utile, y compris le droit à une indemnisation et à la réadaptation la plus complète possible⁴⁷¹.

En 2004, dans son Observation générale n° 31, le Comité semble avoir interprété une obligation de poursuivre en vertu de l'article 2 du *Pacte* et plus précisément en vertu de la « nécessité de prévoir des recours utiles »⁴⁷² en cas de violation. En effet, il a soulevé qu'il incombait à l'État « de prendre les mesures appropriées et d'exercer la diligence nécessaire pour prévenir et punir »⁴⁷³ les violations des droits garantis par le *Pacte*, d'« enquêter à leur sujet et réparer le préjudice qui en résulte »⁴⁷⁴, le cas échéant, de sorte « que lesdits actes [soient] imputables à l'État partie concerné »⁴⁷⁵ :

Dans certaines circonstances, il peut arriver qu'un manquement à l'obligation énoncée à l'article 2 de garantir les droits reconnus dans le *Pacte* se traduise par une violation de ces droits par un État partie si celui-ci tolère de tels actes ou s'abstient de prendre des mesures appropriées ou d'exercer la diligence nécessaire pour prévenir et punir de tels actes commis par des personnes privées, physiques ou morales, enquêter à leur sujet ou réparer le préjudice qui en résulte en sorte que lesdits actes sont imputables à l'État partie concerné. Il est rappelé aux États qu'il existe un lien entre les obligations positives découlant de l'article 2 et la nécessité de prévoir des recours utiles en cas de violation, conformément au paragraphe 3 de l'article 2 [nos soulignés]⁴⁷⁶.

⁴⁷¹ Comité des droits de l'homme, *Observation générale no 20 : Article 7 (Interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants)*, E/C12/GC/20, 1992 au para 15.

⁴⁷² Observation générale no 31, *supra* note 409 au para 8.

⁴⁷³ *Ibid.*

⁴⁷⁴ *Ibid.*

⁴⁷⁵ *Ibid.*

⁴⁷⁶ *Ibid.*

Mettant l'emphase sur l'obligation découlant de la disposition 2 (3), le comité semble avoir établi qu'il ne suffit pas que les États parties protègent les droits des citoyens en prévenant les violations, mais qu'il leur incombe aussi une obligation de punir les violations, d'enquêter à leur sujet et de les faire cesser :

Le paragraphe 3 de l'article 2 prévoit que les États parties, outre qu'ils doivent protéger efficacement les droits découlant du Pacte, doivent veiller à ce que toute personne dispose de recours accessibles et utiles pour faire valoir ces droits. (...) Le Comité attache de l'importance à la mise en place, par les États parties, de mécanismes juridictionnels et administratifs appropriés pour examiner les plaintes faisant état de violations des droits en droit interne. Le Comité note que les tribunaux peuvent de diverses manières garantir effectivement l'exercice des droits reconnus par le Pacte, soit en statuant sur son applicabilité directe, soit en appliquant les règles constitutionnelles ou autres dispositions législatives comparables, soit en interprétant les implications qu'ont pour l'application du droit national les dispositions du Pacte. Des mécanismes administratifs s'avèrent particulièrement nécessaires pour donner effet à l'obligation générale de faire procéder de manière rapide, approfondie et efficace, par des organes indépendants et impartiaux, à des enquêtes sur les allégations de violation. Des institutions nationales concernant les droits de l'homme dotées des pouvoirs appropriés peuvent jouer ce rôle. Le fait pour un État partie de ne pas mener d'enquête sur des violations présumées pourrait en soi donner lieu à une violation distincte du Pacte. La cessation d'une violation continue est un élément essentiel du droit à un recours utile [nos soulignés]⁴⁷⁷.

Ainsi, le Comité semble être d'avis qu'il incombe aux États parties les obligations de « veiller à ce que toute personne dispose de recours accessibles et utiles pour faire valoir ces droits et de mener des enquêtes sur des violations présumées »⁴⁷⁸, sans quoi une omission pourrait « en soi donner lieu à une violation distincte du Pacte »⁴⁷⁹. Qui plus est, le Comité a aussi souligné, au paragraphe 16, l'obligation incombant aux États d'accorder réparation aux victimes de violations⁴⁸⁰, sans quoi, « l'obligation d'offrir un recours utile, qui conditionne l'efficacité [de la disposition 2 (3)], [ne serait] pas remplie »⁴⁸¹. Ainsi, bien que le Comité n'ait, à cette occasion, pas reconnu le droit pour un individu d'exiger que l'État poursuive les responsables au pénal⁴⁸², il a toutefois souligné l'obligation incombant aux États d'enquêter sur les violations des droits et libertés protégés par le *Pacte* et d'octroyer un recours utile

⁴⁷⁷ *Ibid* au para 15.

⁴⁷⁸ *Ibid*.

⁴⁷⁹ *Ibid*.

⁴⁸⁰ *Ibid* au para 16.

⁴⁸¹ *Ibid*.

⁴⁸² *Arhuaco v Colombia Communication No 612/1995*, 14 mars 1996, U.N. Doc. CCPR/C/60/D/612/1995 au para 8.8; *SE v Argentina Communication No 275/1988*, 26 mars 1990, UN Doc CCPR/C/38/D/275/1988 au para 5.6; *HC M A v The Netherlands Communication No 213/1986*, 30 mars 1989, UN Doc A/44/40 au para 11.6.

supposant une réparation appropriée aux victimes. Au paragraphe 18, se disant « préoccupé par le problème d'impunité des auteurs de telles violations »⁴⁸³, le Comité ajoute que les États ont le devoir de :

[veiller] à ce que les responsables soient traduits en justice, notamment en cas de violations assimilées à des crimes au regard du droit national ou international, comme la torture et les traitements cruels, inhumains ou dégradants analogues (art. 7), les exécutions sommaires et arbitraires (art. 6)⁴⁸⁴.

De manière particulièrement importante pour notre sujet d'étude, il ajoute que :

[Lorsqu'il] apparaît que des fonctionnaires ou des agents de l'État ont violé les droits énoncés dans le Pacte, les États parties concernés ne sauraient exonérer les auteurs de leur responsabilité personnelle, comme cela s'est produit dans le cas de certaines amnisties (voir l'Observation générale n° 20), et immunités préalables. En outre, aucun statut officiel ne justifie que des personnes accusées d'être responsables de telles violations soient exonérées de leur responsabilité juridique. Il convient aussi de supprimer d'autres obstacles à l'établissement de la responsabilité juridique tels qu'un moyen de défense fondé sur l'obéissance à des ordres supérieurs ou des délais de prescription excessivement brefs dans les cas où de tels délais de prescription sont admissibles⁴⁸⁵ [nos soulignés et omissions].

À la lecture de ce passage, il appert clairement que le comité rejette avec véhémence l'option de l'impunité, sous la forme d'une amnistie mettant à l'abri les responsables de violations de droits protégés par le *Pacte*. Qui plus est, comme il est spécifié que le statut officiel de l'auteur des violations ne saurait justifier son exonération, une amnistie ne devrait jamais être octroyée au bénéfice des membres des forces de l'ordre soupçonnés de violations flagrantes des droits protégés par le *Pacte*. À cet égard, le comité se réfère à l'observation générale n° 20 qui critique le recours à l'amnistie pour les cas de torture :

Le Comité a noté que certains États avaient octroyé l'amnistie pour des actes de torture. L'amnistie est généralement incompatible avec le devoir qu'ont les États d'enquêter sur de tels actes ; de garantir la protection contre de tels actes dans leur juridiction ; et de veiller à ce qu'ils ne se reproduisent pas à l'avenir. Les États ne peuvent priver les particuliers du droit à un recours utile, y compris le droit à une indemnisation et à la réadaptation la plus complète possible⁴⁸⁶ [nos soulignés].

En conséquence, il semble que le Comité reconnaît donc une obligation de poursuivre les responsables de violations flagrantes des droits de l'homme en ce qu'il reconnaît divers devoirs aux États : enquêter lorsqu'il y a allégations de violation, garantir la protection contre

⁴⁸³ Observation générale no 31, *supra* note 409 au para 18.

⁴⁸⁴ *Ibid.*

⁴⁸⁵ *Ibid.*

⁴⁸⁶ Observation générale no 20, *supra* note 471 au para 15.

celles-ci dans leur juridiction, veiller à ce qu'elles ne se reproduisent pas et éviter de priver les particuliers de leur droit à un recours utile incluant le droit à indemnisation et à réadaptation⁴⁸⁷. Dans la mesure où la forme la plus évidente de recours dans l'État moderne se fait par les voies du système de justice, l'observation générale n° 20 semble reconnaître à l'État une obligation de poursuivre.

En appliquant cette réflexion à notre cas d'espèce, un soldat ayant fait feu de manière à entraîner la mort d'un ou plusieurs civils, lors du *Bloody Sunday*, ne pourrait évoquer le fait qu'il ait obéi aux ordres d'un supérieur pour s'exonérer de sa responsabilité juridique. Ainsi, le Royaume-Uni aurait le devoir de veiller à ce que le droit en vigueur soit appliqué et donc assurer que « les personnes accusées d'être responsables »⁴⁸⁸ de ces décès soient traduites en justice, notamment en ce qui a trait aux cas de morts et blessures ayant découlé des actes posés par les agents de l'État, puisque celles-ci pourraient être assimilées « à des crimes tant au regard du droit national [qu'international] »⁴⁸⁹.

Une analyse des observations finales tend aussi à démontrer que le Comité des droits de l'homme s'oppose à l'octroi d'une amnistie en raison de l'existence d'une obligation d'offrir un recours utile en vertu de l'article 2 du *Pacte*. En 1993, le Comité s'est penché sur la *Ley de Caducidad*, loi uruguayenne adoptée en 1986 qui octroyait l'amnistie aux membres des forces de l'ordre pour tout acte posé sous la dictature militaire au pouvoir de 1973 à 1985. Le Comité a déclaré que :

[Les] États parties ont l'obligation, en vertu du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, de garantir que toute personne dont les droits et libertés ont été violés disposera d'un recours utile devant l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou devant toute autre autorité compétente. Le Comité note avec une profonde préoccupation que l'adoption de la loi en question exclut dans un certain nombre de cas la possibilité d'ouvrir une enquête sur les abus commis dans le passé en matière de droits de l'homme et empêche donc l'État partie de s'acquitter de son obligation de garantir des recours utiles aux victimes de ces abus⁴⁹⁰.

Ainsi, le Comité a conclu qu'une loi d'amnistie qui retirait la possibilité d'enquêter sur les abus en matière de droits de l'homme empêcherait l'État de s'acquitter de son obligation de garantir des recours utiles aux victimes des abus.

⁴⁸⁷ Vriezen défend cette thèse *supra* note 304 à la p 68.

⁴⁸⁸ Observation générale no 31, *supra* note 409 au para 18.

⁴⁸⁹ *Ibid.*

⁴⁹⁰ Observations finales CDH : Uruguay, *supra* note 452 au para 7.

Puis, en 1995, le Comité a décrié une loi d'amnistie mise en œuvre par Haïti, craignant qu'elle n'entrave les enquêtes concernant des allégations de violations des droits de l'homme, dont des cas d'exécution sommaire et extrajudiciaire qui auraient pour auteurs des membres des forces armées et des agents des services nationaux de sécurité :

Le Comité se déclare préoccupé par les effets que pourrait avoir la loi d'amnistie, telle qu'elle a été convenue pendant le processus qui a abouti au retour des autorités haïtiennes légitimes. Il craint que l'amnistie, même si elle vise exclusivement les crimes politiques commis dans la foulée du coup d'État ou sous le régime passé, n'entrave les enquêtes concernant des allégations de violations des droits de l'homme, comme des exécutions sommaires et extrajudiciaires, des disparitions, des tortures et des arrestations arbitraires, des viols et des agressions sexuelles, qui auraient pour auteurs des membres des forces armées et des agents des services nationaux de sécurité. À cet égard, le Comité tient à souligner qu'une amnistie au sens large risque de susciter un climat d'impunité pour les auteurs de violations des droits de l'homme et de saper les efforts déployés pour rétablir le respect des droits de l'homme en Haïti et empêcher que ne se produisent à nouveau les violations massives des droits de l'homme commises dans le passé⁴⁹¹.

En 1996, le Comité s'est aussi déclaré préoccupé par le cas du Pérou, estimant que l'amnistie représentait une violation de l'article 2 du *Pacte*, empêchant notamment que les enquêtes ne soient menées et que les auteurs de violations soient punis. Il a même rappelé que les États parties avaient l'obligation « d'enquêter sur les violations des droits de l'homme, de garantir la protection contre de tels actes dans leur juridiction et de veiller à ce qu'ils ne se reproduisent pas à l'avenir »⁴⁹² :

Le Comité est profondément préoccupé de ce que l'amnistie accordée en vertu du décret-loi No 26 479 du 14 juin 1995 exonère de la responsabilité pénale et, en conséquence, de toute forme de responsabilité, les militaires, policiers et agents civils de l'État qui font l'objet d'une enquête, d'une inculpation, d'un procès ou d'une condamnation pour des délits de droit commun et des délits militaires du fait d'actes commis dans le cadre de la "guerre contre le terrorisme" entre mai 1980 et juin 1995. De plus, à cause de cette loi, il est quasiment impossible pour les victimes de violations des droits de l'homme d'engager avec la moindre chance d'aboutir une action civile en vue d'obtenir une indemnisation. Une telle amnistie empêche que les enquêtes voulues ne soient menées et que les auteurs d'exactions passées soient punis, compromet les efforts tendant à instaurer le respect des droits de l'homme, contribue à un climat d'impunité pour les responsables de violation des droits de l'homme et constitue une entrave très grave à l'action entreprise en vue de consolider la démocratie et de promouvoir le respect des droits de l'homme : elle représente donc une violation de l'article 2 du Pacte. À ce sujet, le Comité réaffirme, comme il l'a indiqué dans son Observation générale 20 (44), que ce type d'amnistie est incompatible avec le devoir qu'ont les États d'enquêter sur les violations des droits de l'homme, de garantir la protection contre de tels

⁴⁹¹ Comité des droits de l'homme, *Observations finales du Comité des droits de l'homme: Haïti*, UN Doc A/50/40, 1995 au para 230.

⁴⁹² Observations finales CDH : Pérou, *supra* note 410 au para 9.

actes dans leur juridiction et de veiller à ce qu'ils ne se reproduisent pas à l'avenir⁴⁹³ [nos soulignés].

En 1997, le Comité s'est penché sur le cas du Liban, exprimant son inquiétude dans ses observations finales relativement à l'amnistie octroyée pour avoir commis des violations de droits fondamentaux à l'encontre de civils :

Le Comité note avec inquiétude l'amnistie accordée aux personnels civils et militaires qui peuvent avoir commis des violations des droits fondamentaux à l'encontre de civils pendant la guerre civile. Une amnistie aussi générale peut empêcher d'enquêter et de punir comme il convient les responsables de violations des droits de l'homme passées, faire échec à l'effort engagé en vue d'instaurer le respect des droits de l'homme et constituer un obstacle à l'action entreprise pour consolider la démocratie⁴⁹⁴.

Finalement, en 2001, le Comité s'est dit inquiet par les conséquences de la loi d'amnistie dans ses observations finales pour la Croatie :

Le Comité s'inquiète des conséquences de la loi d'amnistie. S'il est vrai que la loi précise que l'amnistie ne s'applique pas aux crimes de guerre, le terme "crimes de guerre" n'est pas défini, d'où le risque que la loi soit appliquée de façon à assurer l'impunité aux personnes accusées de violations graves des droits de l'homme. Le Comité déplore que des informations ne lui aient pas été fournies sur les affaires dans lesquelles la loi d'amnistie a été interprétée et appliquée par les tribunaux.

L'État partie devrait veiller à ce qu'en pratique la loi d'amnistie ne soit pas appliquée ou utilisée pour accorder l'impunité à des personnes accusées de violations graves des droits de l'homme⁴⁹⁵.

La formulation utilisée par le Comité dans ce rapport est sans équivoque. Il est non seulement opposé au recours à l'amnistie pour les crimes de guerre, mais il l'est aussi dans le cas de violations graves des droits de l'homme. Comme nous l'avons vu avec les observations finales pour Haïti⁴⁹⁶, le Comité assimile à ces dernières les cas d'« exécutions sommaires et extrajudiciaires, des disparitions, des tortures et des arrestations arbitraires, des viols et des agressions sexuelles, qui auraient pour auteurs des membres des forces armées et des agents des services nationaux de sécurité »⁴⁹⁷.

Comme le massacre du *Bloody Sunday* a entraîné mort d'hommes et blessures, il serait question de violations du droit à la vie (art. 6) et du droit de ne pas être soumis à la torture ni à

⁴⁹³ *Ibid.*

⁴⁹⁴ Observations finales CDH : Liban, *supra* note 411 au para 12.

⁴⁹⁵ Comité des droits de l'homme, *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Croatie*, UN Doc CCPR/CO/71/HRV, 2001 au para 11.

⁴⁹⁶ Observations finales CDH : Haïti, *supra* note 491.

⁴⁹⁷ *Ibid* au para 230.

des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 7). En nous fiant à notre analyse de la position du comité à travers le temps, une amnistie pour le *Bloody Sunday* serait incompatible avec les obligations du Royaume-Uni en vertu du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*.

3.4.1.1.2. *Obligations d'offrir un recours utile en vertu de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et libertés fondamentales*

Sur la scène régionale, certains instruments ont aussi été élaborés pour veiller à la protection des droits de l'homme. Comme notre cas d'étude se déroule en Europe, nous limiterons notre analyse à cette région.

En Europe, la défense des droits de l'homme est assurée par un organe portant le nom de *Conseil de l'Europe*, mis sur pied en 1949 et regroupant 47 États-membres⁴⁹⁸. Ces membres ont chacun signé la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et libertés fondamentales*, un traité visant à défendre et protéger les droits de l'homme sur le territoire européen. Mieux connue sous son appellation simplifiée de *Convention européenne*, elle a été adoptée en 1950 et mise en vigueur en 1953. Instrument régional, il n'en demeure pas moins qu'il aurait été le premier à rendre contraignant plusieurs des droits inscrits dans la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme⁴⁹⁹. Le respect par les États parties de leurs obligations relatives à la *Convention européenne* est assuré par la *Cour européenne des droits de l'homme* qui siège à Strasbourg et statue « sur des requêtes individuelles ou étatiques alléguant des violations des droits civils et politiques énoncés par la *Convention européenne* »⁵⁰⁰. Le Royaume-Uni fait partie des 47 États-membres du Conseil de l'Europe, y ayant adhéré en

⁴⁹⁸ Conseil de l'Europe, « Who we are? », en ligne : Le Conseil de l'Europe en bref <<http://www.coe.int/web/about-us>> (consulté le 7 juillet 2016).

⁴⁹⁹ Cour européenne des droits de l'homme, « Convention européenne des droits de l'homme - Convention et protocoles, textes officiels » (7 juillet 2016), en ligne : <<http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=basictexts&c=fra>> (consulté le 7 juillet 2016).

⁵⁰⁰ « Cour européenne des droits de l'homme » (8 juillet 2016), en ligne : <<http://www.justice.public.lu/fr/organisation-justice/juridictions-internationales/cour-europeenne-droits-homme/>> (consulté le 8 juillet 2016).

1949⁵⁰¹. À ce titre, il est donc soumis aux obligations contenues dans la *Convention européenne*.

La *Convention* ne contient aucune règle relative à l'amnistie, mais comporte toutefois un droit à un recours effectif à l'article 13 :

Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

La *Cour européenne* s'est à maintes reprises prononcée sur ce droit à un recours effectif. En 1996, elle a déclaré que :

[la] notion de « recours effectif », au sens de l'article 13, implique, outre le versement d'une indemnité là où il échet, des investigations approfondies et effectives propres à conduire à l'identification et à la punition des responsables et comportant un accès effectif du plaignant à la procédure d'enquête⁵⁰² [nos soulignés].

Dans cette mesure, une amnistie qui empêcherait « des investigations approfondies et effectives propres à conduire à l'identification et à la punition des responsables »⁵⁰³, serait incompatible avec la *Convention européenne*, en vertu de son article 13.

Puis, en 2001, dans l'affaire *Streletz, Kessler et Krenz c Allemagne*, la Cour a affirmé que :

[La] première phrase de l'article 2 § 1 de la Convention astreint les États à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de leur juridiction. Cela implique le devoir primordial d'assurer le droit à la vie en mettant en place une législation pénale dissuadant les individus de commettre des atteintes contre la vie des personnes et de s'appuyer sur un mécanisme d'application conçu pour en prévenir, réprimer et sanctionner les violations⁵⁰⁴.

Conformément à cette analyse, une amnistie empêchant la prévention, la répression et la sanction des violations du droit à la vie serait invalide, car incompatible avec l'obligation de l'État à cet égard.

La *Cour européenne* a ainsi plusieurs fois rappelé que les États parties à la Convention européenne étaient tenus de mener des enquêtes approfondies et effectives susceptibles de

⁵⁰¹ « Le Royaume-Uni », en ligne : Centre d'information sur les Institutions Européennes <<http://www.strasbourg-europe.eu/royaume-uni,14347,fr.html>> (consulté le 9 juillet 2016).

⁵⁰² *Aksoy c Turquie*, 1996 CEDH au para 98.

⁵⁰³ *Ibid.*

⁵⁰⁴ *Streletz, Kessler et Krenz c Allemagne*, 2001 34044/96, 35532/97 et 44801/98, CEDH 2001-II au para 86.

mener à l'identification et à la punition des responsables⁵⁰⁵, notamment dans les cas de violations graves des droits de l'homme⁵⁰⁶, dont le droit à la vie (art. 2)⁵⁰⁷ et celui de n'être pas soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3)⁵⁰⁸.

La décision Margus, rendue en 2014, a permis pour la première fois à la Cour de se prononcer sur le recours à l'amnistie par un État membre⁵⁰⁹. Elle a alors été appelée à statuer sur le cas d'une amnistie octroyée à un militaire pour des violations graves des droits de l'homme, à savoir des actes tels que des « assassinats de civils et des coups et blessures graves infligées à un enfant »⁵¹⁰, assimilables à des violations graves des droits de l'homme. Elle a d'abord rappelé que :

[Lorsqu'un] agent public est accusé de crimes concernant des actes de torture ou des mauvais traitements, il est de la plus haute importance que la procédure et la condamnation ne se heurtent pas à la prescription et que l'application de mesures telles que l'amnistie ou la grâce ne soit pas autorisée. Elle a estimé en particulier que les autorités nationales ne devaient en aucun cas donner l'impression d'être disposées à laisser de tels traitements impunis. Dans sa décision relative à l'affaire Ould Dah c. France, la Cour, à l'instar du Comité des droits de l'homme des Nations unies et du TPIY, a considéré que l'amnistie était généralement incompatible avec l'obligation pour les États d'enquêter sur les actes de torture et qu'on ne pouvait dès lors remettre en cause l'obligation de poursuivre les criminels en accordant l'impunité au travers d'une loi d'amnistie susceptible d'être qualifiée d'abusives au regard du droit international⁵¹¹ [nos soulignés et références omises].

⁵⁰⁵ *Musayeva and others v Russia*, 2007 n°74239/01, CEDH au para 85, 86 et 116.

⁵⁰⁶ *Aydin c Turquie*, 1997 n°23178/94, CEDH au para 103; *Assenov et autres c Bulgarie*, 1998 n°24760/94, CEDH au para 102; *Kurt c Turquie*, 1998 n°24276/94, CEDH au para 140; *Yaşa c Turquie*, 1998 n° 22495/93, CEDH au para 114; *Mahmut Kaya c Turquie*, 2000 n° 22535/93, CEDH au para 124; *Timurtaş c Turquie*, 2000 n°23531/94, CEDH au para 87.

⁵⁰⁷ *Mahmut Kaya c Turquie*, *supra* note 506; voir affaires *Timurtaş c Turquie*, *supra* note 506; *Musayeva and others v Russia*, *supra* note 505 au para 85.

⁵⁰⁸ Voir *Aydin c Turquie*, *supra* note 506; *Assenov et autres c Bulgarie*, *supra* note 506; *Yaşa c Turquie*, *supra* note 506; *Mahmut Kaya c Turquie*, *supra* note 506; voir affaires *Timurtaş c Turquie*, *supra* note 506; *Musayeva and others v Russia*, *supra* note 505 au para 116.

⁵⁰⁹ Avant cette date, le Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme avait toutefois affirmé qu'« [une] amnistie qui ferait obstacle au droit des victimes d'avoir accès à un recours utile en cas de violation de la Convention violerait à n'en point douter l'article 13 (lu conjointement avec un autre article de fond), qui prévoit : « Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ». Bureau du Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies, *supra* note 335 à la p 24.

⁵¹⁰ *Marguš c Croatie*, *supra* note 412 au para 139.

⁵¹¹ *Ibid* au para 126.

Cette description des positions préalablement adoptées par la Cour lui a permis de clarifier que les États parties avaient bel et bien une obligation de poursuivre en vertu de la *Convention* :

L'obligation qu'ont les États de poursuivre les auteurs d'actes de torture ou d'assassinats est donc bien établie dans la jurisprudence de la Cour. Il ressort de celle-ci que l'octroi du bénéfice de l'amnistie aux auteurs de meurtres ou de mauvais traitements de civils serait contraire aux obligations découlant pour les États des articles 2 et 3 de la Convention, dès lors que cette mesure empêcherait les investigations sur de tels actes et conduirait nécessairement à accorder l'impunité à leurs auteurs. Pareil résultat compromettrait le but même de la protection assurée par les articles 2 et 3 de la Convention et rendrait illusoires les garanties attachées au droit à la vie et à celui de ne pas être maltraité. Or l'objet et le but de la Convention, instrument de protection des êtres humains, appellent à comprendre et appliquer ses dispositions d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives⁵¹² [nos soulignés].

Puis, malgré sa reconnaissance d'une « absence de consensus parmi les États au niveau international quant à une interdiction absolue du recours à l'amnistie pour des violations graves des droits fondamentaux de l'homme »⁵¹³ et avec égard pour l'opinion estimant « qu'utilisée comme moyen de mettre fin à des conflits prolongés, l'amnistie peut aboutir à des résultats positifs »⁵¹⁴, la Cour a décrié l'amnistie octroyée à un militaire pour « des assassinats de civils et des coups et blessures graves infligés à un enfant, qui s'analysent en des violations graves des droits fondamentaux de l'homme »⁵¹⁵ :

[Le] droit international tend de plus en plus à considérer ces amnisties comme inacceptables, car incompatibles avec l'obligation universellement reconnue pour les États de poursuivre et de punir les auteurs de violations graves des droits fondamentaux de l'homme. À supposer que les amnisties soient possibles lorsqu'elles s'accompagnent de circonstances particulières telles qu'un processus de réconciliation et/ou une forme de réparation pour les victimes, l'amnistie octroyée au requérant en l'espèce n'en resterait pas moins inacceptable puisque rien n'indique la présence de telles circonstances en l'espèce⁵¹⁶.

Ce jugement nous apparaît fondamental quant à notre cas d'étude. Nous sommes d'avis qu'il laisse peu de place à l'option d'une amnistie pour le cas du *Bloody Sunday*. La Cour a d'abord rappelé que :

[lorsqu'un] agent public est accusé de crimes concernant des actes de torture ou des mauvais traitements, il est de la plus haute importance que la procédure et la condamnation ne se

⁵¹² *Ibid* au para 127.

⁵¹³ *Ibid* au para 137.

⁵¹⁴ *Ibid*.

⁵¹⁵ *Ibid* au para 139.

⁵¹⁶ *Ibid*.

heurten pas à la prescription et que l'application de mesures telles que l'amnistie ou la grâce ne soit pas autorisée⁵¹⁷.

Ainsi, dans le cas où des agents publics seraient accusés d'avoir causé la mort ou les blessures graves des victimes du *Bloody Sunday*, il serait de la plus haute importance que l'amnistie ou la grâce ne soit pas autorisée en leur faveur. En effet, en vertu de l'analyse de la Cour, le Royaume-Uni aurait « l'obligation de poursuivre les auteurs d'actes de tortures ou d'assassinats »⁵¹⁸. Comme les militaires ont tué les victimes du *Bloody Sunday* de telle sorte qu'ils pourraient ultimement être accusés de meurtre, l'octroi du bénéfice de l'amnistie aux responsables serait contraire aux obligations du Royaume-Uni découlant des articles 2 et 3 de la *Convention*, « dès lors que cette mesure empêcherait les investigations sur de tels actes et conduirait nécessairement à accorder l'impunité à leurs auteurs »⁵¹⁹. Il nous semble donc, en vertu de ce jugement et dans les mots de la Cour qu'une amnistie pour le *Bloody Sunday* serait actuellement « considéré [e] comme inacceptable, car incompatible avec l'obligation universellement reconnue pour les États de poursuivre et de punir les auteurs de violations graves des droits fondamentaux de l'homme »⁵²⁰.

D'après notre analyse, il appert que les obligations conventionnelles du Royaume-Uni lui prescrivent de poursuivre les individus soupçonnés de violations graves des droits humains. Cette obligation semble d'autant plus affirmée face à un cas de violations du droit à la vie ou du droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui sont le fruit d'agents de l'État. Il semble pertinent de rappeler que pour se conformer à la valeur de l'État de droit, le Royaume-Uni serait tenu de respecter ses obligations conventionnelles qui s'imposeraient alors comme une limite à l'action gouvernementale qui pourrait menacer la jouissance des droits de la personne. Dans le cas du *Bloody Sunday*, ces obligations conventionnelles limiteraient le pouvoir de l'État d'octroyer une amnistie aux soldats responsables de la mort des victimes. En effet, critiquant âprement le recours à l'amnistie pour les cas de violation du droit à la vie et du droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, les organes chargés

⁵¹⁷ *Ibid* au para 126.

⁵¹⁸ *Ibid* au para 127.

⁵¹⁹ *Ibid*.

⁵²⁰ *Ibid* au para 139.

de voir à l'application des instruments juridiques pertinents auxquels est partie le Royaume-Uni semblent avoir interprété le droit à un recours utile comme créant une obligation de poursuivre les responsables de ces violations. À ce stade de l'analyse, nous croyons donc que le Royaume-Uni pourrait difficilement se conformer à la valeur de droit de la personne en octroyant une amnistie à la faveur des soldats du *Bloody Sunday*.

Afin de compléter notre examen eu égard à la valeur des droits de la personne, nous nous attarderons maintenant aux principes et politiques des Nations unies en matière d'amnistie.

3.4.1.2. Les principes et politiques des Nations unies en matière d'amnistie et de droits de la personne

La position des Nations unies en ce qui concerne l'amnistie découle de deux obligations incombant à l'État : (1) veiller à ce que les auteurs de violations graves des droits de l'homme et du droit humanitaire soient traduits en justice et (2) garantir aux victimes le droit à un recours utile, incluant réparation pour le tort subi⁵²¹. Mis ensemble, ces devoirs ont entraîné la reconnaissance de nombreux principes pour lutter contre l'impunité et donné lieu à la reconnaissance de droits aux victimes de violations graves des droits de l'homme. Ces droits ont été affirmés dans certains documents internationaux étayant la position des Nations unies quant aux violations graves de droits fondamentaux.

Dans la partie qui suit, nous allons donc nous attarder à la position des Nations unies en matière d'amnistie relativement aux situations où il y a eu violations flagrantes des droits de l'homme.

3.4.1.2.1. Documents internationaux relatifs à la position des Nations unies en matière d'amnistie

Nous nous pencherons tout d'abord sur les documents émanant de l'ONU et élaborés pour indiquer aux États membres les mesures à prendre lors de violations flagrantes des droits de la personne dans leur juridiction. Nous analyserons dans quelle mesure les obligations des

⁵²¹ Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies, *supra* note 335 à la p 27.

États et les droits reconnus aux victimes viennent baliser le recours à l'amnistie dans un tel contexte. Nous démontrerons maintenant qu'une omission à cet égard irait à l'encontre des principes et politiques des Nations unies en matière d'amnistie et de droits de la personne.

3.4.1.2.1.1. Déclaration des Nations unies des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir

Adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU, en 1985, la *Déclaration des Nations unies des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*⁵²² est le premier instrument international adopté dans le but de reconnaître des droits aux victimes en matière de justice⁵²³. Bien qu'elle soit non contraignante du point de vue juridique — constituant du « *soft law* » —, cette déclaration est censée affirmer les normes que les États ont convenu de respecter en matière de justice pour les victimes de criminalité et d'abus de pouvoir. Elle peut s'avérer une référence importante pour les juges appelés à rendre des décisions relativement aux droits des victimes en matière de droits de l'homme.

Au moment de son adoption, dans la résolution accompagnant la *Déclaration*, l'Assemblée générale a demandé aux États membres « [d'établir] et de renforcer des moyens de rechercher, de poursuivre et de condamner ceux qui sont coupables d'actes criminels »⁵²⁴. Une telle affirmation donne le ton quant à la position de l'Assemblée générale concernant les responsables d'actes criminels : elle prône la poursuite et la condamnation des coupables.

Dans la *Déclaration* en tant que telle, le principe 4 reconnaît le droit aux victimes d'être « traitées avec compassion et dans le respect de leur dignité, de même que l'accès aux instances judiciaires et à une réparation rapide du préjudice qu'elles ont subi, comme prévu

⁵²² Assemblée générale des Nations unies, *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*, A/RES/40/34, 29 novembre 1985 [Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir].

⁵²³ « L'évolution de l'accès des victimes à la justice » dans *Les droits des victimes devant la CPI: Manuel à l'attention des victimes, de leurs représentants légaux et des ONG*, Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme à la p 5, en ligne : Les droits des victimes devant la CPI: Manuel à l'attention des victimes, de leurs représentants légaux et des ONG <https://www.fidh.org/IMG/pdf/4-manuel_victimesFR_CH-I.pdf>.

⁵²⁴ Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, *supra* note 522 au para 4(d).

par la législation nationale »⁵²⁵. À cet égard, en 1999, un guide portant sur la mise en œuvre de la *Déclaration* a été publié. Il était destiné à servir d'outil pour la mise sur pied de programmes de justice pour les victimes. Il indiquait que l'adoption de cette *Déclaration* avait été basée sur la conviction que les victimes devaient être traitées avec compassion et respect pour leur dignité et qu'elles avaient droit à une réparation rapide pour les torts subis, à travers un accès au système de justice pénale, des réparations et des services conçus pour les soutenir dans leur convalescence⁵²⁶. Il y était aussi précisé, à titre d'objectif, qu'il est nécessaire de s'assurer que « all victims have access to the justice system as well as support throughout the justice process, and that the justice system is designed to minimize the obstacles that victims may face in seeking justice »⁵²⁷.

L'ONU définit l'amnistie comme étant :

Sauf indication contraire, [...] des mesures légales qui ont pour effet de :

- a) Proscrire sans effet rétroactif la mise en mouvement de l'action publique et, dans certains cas, de l'action civile contre certains individus ou catégories d'individus, pour un comportement criminel précis préalable à l'adoption de l'amnistie ; ou
- b) Supprimer rétroactivement la responsabilité en droit établie antérieurement⁵²⁸.

L'amnistie s'imposerait forcément comme un obstacle à l'accès des victimes à la justice. D'une part, le principe 4 reconnaît le droit des victimes à « l'accès aux instances judiciaires et à une réparation rapide du préjudice qu'elles ont subi »⁵²⁹. Or, l'amnistie, en ce qu'elle proscriit la mise en mouvement de l'action publique contre certains individus, pour un comportement criminel précis, entrave précisément « l'accès des victimes aux instances judiciaires »⁵³⁰. D'autre part, Vriezen est d'avis que le droit à une réparation effective d'un préjudice découlant d'un acte criminel ne peut être garanti que lorsque le crime peut être

⁵²⁵ *Ibid*, art 4.

⁵²⁶ Traduction libre d'un passage du texte original: « On 29 November 1985, the General Assembly of the United Nations adopted the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power (General Assembly resolution 40/34, annex) based on the conviction that victims should be treated with compassion and respect for their dignity and that they are entitled to prompt redress for the harm that they have suffered, through access to the criminal justice system, reparation and services to assist their recovery. » United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention, *Handbook on Justice for Victims: On the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, 1999 à la p iv.

⁵²⁷ *Ibid* à la p 34.

⁵²⁸ Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies, *supra* note 335 à la p 5.

⁵²⁹ Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, *supra* note 522, principe 4.

⁵³⁰ *Ibid*, principe 4.

prouvé, et ce, conformément à des procédures judiciaires justes et équitables⁵³¹. Dans cette perspective, l'amnistie qui proscrit la mise en mouvement de l'action publique⁵³² visant à prouver un crime, entrave donc aussi l'accès des victimes à une réparation rapide du préjudice qu'elles ont subi⁵³³.

Une amnistie au bénéfice des soldats du *Bloody Sunday* viendrait fort probablement entraver l'accès des victimes aux instances judiciaires et à une réparation rapide du préjudice qu'elles ont subi. En conséquence, l'amnistie deviendrait aussi un obstacle empêchant l'accès des victimes à la justice⁵³⁴. Un tel choix de la part du Royaume-Uni serait contraire à l'esprit et la lettre de la *Déclaration* et irait donc à l'encontre de la position des Nations unies en matière de justice pour les victimes.

3.4.1.2.1.2. Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire (*Principes van Boven/Bassiouni*) (2005)

En 2005, l'Assemblée générale a adopté *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*⁵³⁵. Aussi connu sous le nom des *Principes Van Boven/Bassiouni*, ce document non contraignant — c'est-à-dire de « *soft law* » — est toutefois considéré refléter les obligations existantes des États en matière de droit international des droits de la personne et en droit international humanitaire⁵³⁶.

⁵³¹ Vriezen, *supra* note 304 à la p 121.

⁵³² Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies, *supra* note 335 à la p 5.

⁵³³ Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, *supra* note 522, principe 4.

⁵³⁴ Cet objectif est contenu dans le Guide élaboré pour la mise en oeuvre de la Déclaration. United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention, *supra* note 526 à la p 34.

⁵³⁵ Assemblée générale des Nations unies, *Résolution 60/147*, A/RES/60/147, 2005.

⁵³⁶ Mallinder, *supra* note 439 à la p 211 en note de bas de page; Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies, *supra* note 335 à la p 27.

Dans le préambule, on retrouve une réaffirmation du droit à un recours pour les victimes de violations du droit international des droits de l'homme, fondé sur de nombreux instruments internationaux⁵³⁷.

Dans la deuxième section, le principe 3 établit la portée de l'obligation incombant aux États, affirmant notamment les obligations :

- a) De prendre les mesures législatives, administratives et autres appropriées pour prévenir les violations ;
- b) D'enquêter de manière efficace, rapide, exhaustive et impartiale sur les violations et de prendre, le cas échéant, des mesures contre les personnes qui en seraient responsables, conformément au droit national et international ;
- c) D'assurer l'accès effectif de ceux qui affirment être victimes d'une violation des droits de l'homme ou du droit humanitaire à la justice dans des conditions d'égalité, comme indiqué ci-dessous, quelle que soit la partie responsable de la violation ; et
- d) D'offrir aux victimes des recours utiles, y compris réparation, comme indiqué ci-dessous.

Plus précisément, le principe 4 vient imposer à l'État, en cas de violations flagrantes des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire qui constituent des crimes de droit international, une « [obligation] d'enquêter et, s'il existe des éléments de preuve suffisants, le devoir de traduire en justice les personnes présumées responsables et de punir les personnes déclarées coupables de ces violations »⁵³⁸. Les *Principes Van Boven/Bassiouni* imposent donc, à l'issue d'une enquête, un devoir de poursuivre et punir les responsables de violations flagrantes des droits de l'homme.

⁵³⁷ Voici ce qu'indique le paragraphe en question: [rappelant] les dispositions de nombreux instruments internationaux prévoyant le droit à un recours pour les victimes de violations du droit international des droits de l'homme, en particulier les dispositions de l'article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'homme 1, de l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques 2, de l'article 6 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, de l'article 14 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et de l'article 39 de la Convention relative aux droits de l'enfant, ainsi que de violations du droit international humanitaire, en particulier les dispositions de l'article 3 de la Convention de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre du 18 octobre 1907 (Convention IV), de l'article 91 du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), du 8 juin 1977, et des articles 68 et 75 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Theo Van Boven et Cherif Bassiouni, *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, Nations Unies, Assemblée générale, Résolution 60/147.

⁵³⁸ *Ibid* au para 4.

Le principe 11 reconnaît aussi aux victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l’homme et de violations graves du droit international humanitaire un recours garantissant :

- a) Accès effectif à la justice dans des conditions d’égalité ;
- b) Réparation adéquate, effective et rapide du préjudice subi ; et
- c) Accès aux informations utiles concernant les violations et les mécanismes de réparation.

Ainsi, lors d’allégations de violations flagrantes des droits de l’homme et de violations graves du droit international humanitaire, l’Assemblée générale a reconnu l’obligation d’enquêter sur celles-ci, d’en traduire en justice les présumés responsables et ensuite punir les individus déclarés coupables. Pour le cas qui nous concerne, dans l’optique où une amnistie pour le *Bloody Sunday* aurait pour effet d’empêcher que ne soient remplies ces obligations incombant au Royaume-Uni, elle irait à l’encontre des principes adoptés par l’Assemblée générale en matière de justice pour les victimes.

Finalement, les *Principes Van Boven/Bassiouni* ont aussi reconnu des droits aux victimes, à savoir le droit à un recours⁵³⁹, le droit d’être traitées avec respect et dignité⁵⁴⁰, le droit à réparation des violations⁵⁴¹. Nous verrons d’ailleurs ultérieurement dans quelles mesures l’amnistie peut venir heurter ces droits reconnus aux victimes de violations flagrantes des droits de l’homme.

3.4.1.2.1.3. Ensemble de principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l’homme par la lutte contre l’impunité (Principes Joinet/Orentlicher) (2005)

En 2005, la Commission des droits de l’homme a pris acte avec satisfaction⁵⁴² de l’*Ensemble de principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l’homme par la lutte contre l’impunité*, mieux connu sous le nom des *Principes Joinet/Orentlicher*. Comme nous l’avons vu dans la section portant sur la lutte contre l’impunité, ce document correspond à une mise à jour des principes identifiés à l’origine par Louis Joinet, alors Rapporteur spécial de la Sous-commission de l’impunité des auteurs de violations des droits

⁵³⁹ *Ibid*, sect VII. Droit des victimes à un recours, principe 11.

⁵⁴⁰ *Ibid*, sect VI. Traitement des victimes, principe 10.

⁵⁴¹ *Ibid*, sect VII. Droit des victimes à des recours, principe 11(b).

⁵⁴² Conseil des droits de l’homme, *Rapport du Conseil des droits de l’homme*, A/63/53/Add1, New York, 2008.

de l'homme (civils et politiques). L'actualisation effectuée par Diane Orentlicher, experte indépendante, avait été jugée nécessaire pour « aider les États à renforcer les moyens dont ils disposent au niveau national pour combattre l'impunité sous tous ses aspects, eu égard à l'Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité »⁵⁴³. Après le remplacement de la Commission des droits de l'homme par le Conseil des droits de l'homme en 2006, ce dernier a, la même année, réitéré le soutien accordé aux *Principes Joinet/Orentlicher*, appelant « le Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme à continuer d'assurer la large diffusion de l'Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité »⁵⁴⁴.

Comme premier principe, on retrouve les obligations générales pour les États de prendre des mesures efficaces de lutte contre l'impunité :

L'impunité constitue un manquement aux obligations qu'ont les États d'enquêter sur les violations, de prendre des mesures adéquates à l'égard de leurs auteurs, notamment dans le domaine de la justice, pour que ceux dont la responsabilité pénale serait engagée soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées, d'assurer aux victimes des voies de recours efficaces et de veiller à ce qu'elles reçoivent réparation du préjudice subi, de garantir le droit inaliénable à connaître la vérité sur les violations et de prendre toutes mesures destinées à éviter le renouvellement de telles violations⁵⁴⁵ [nos soulignés].

En vertu des *Principes Joinet/Orentlicher*, les États auraient donc pour obligation de : (1) enquêter sur les violations (2) prendre les mesures adéquates à l'égard de leurs auteurs, notamment dans le domaine de la justice, pour que ceux dont la responsabilité pénale serait engagée soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées, (3) assurer aux victimes des voies de recours efficaces et de (4) veiller à ce qu'elles reçoivent réparation du préjudice subi, (5) garantir le droit inaliénable à connaître la vérité sur les violations et (6) prendre toutes mesures destinées à éviter le renouvellement de telles violations. Les États seraient donc tenus de mettre en œuvre les mesures adéquates pour que les auteurs de

⁵⁴³ Diane Orentlicher et Commission des droits de l'homme, *Independent study on best practices, including recommendations, to assist states in strengthening their domestic capacity to combat all aspects of impunity*, E/CN4/2004/88, 2004.

⁵⁴⁴ Conseil des droits de l'homme des Nations unies, *Implementation of General Assembly Resolution 60/251 OF 15 March 2006 entitled « Human Rights Council »*, A/HRC/2/L38/Rev1, 2006.

⁵⁴⁵ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, *supra* note 425, sect I, Principe 1.

violations, dont la responsabilité pénale peut être engagée soit poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées. Ainsi, dans l'optique où une amnistie, et notamment pour les soldats du *Bloody Sunday*, s'imposerait comme un obstacle à un processus d'enquête sur des violations et/ou à la prise de mesures adéquates de justice, assurant la poursuite, le jugement et la condamnation des auteurs de violations, elle irait à l'encontre des *Principes Joinet/Orentlicher* soutenus par la Commission des droits de l'homme.

Le Principe 19 vient clarifier les devoirs des États dans le domaine de l'administration de la justice :

[les] États doivent mener rapidement des enquêtes approfondies, indépendantes et impartiales sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire et prendre des mesures adéquates à l'égard de leurs auteurs, notamment dans le domaine de la justice pénale, pour que les responsables de crimes graves selon le droit international soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées⁵⁴⁶.

Puis, en application du principe 19, le Principe 24 est consacré à baliser l'octroi d'amnistie, «y compris lorsqu'elles sont destinées à créer des conditions propices [...] à favoriser la réconciliation nationale»⁵⁴⁷, stipulant notamment, en conformité avec les règles émanant du droit international humanitaire et du droit pénal international, que :

[les] auteurs des crimes graves selon le droit international ne peuvent bénéficier de telles mesures tant que l'État n'a pas satisfait aux obligations énumérées au principe 19 ou qu'ils n'ont pas été poursuivis par un tribunal — international, internationalisé ou national — compétent hors de l'État en question⁵⁴⁸.

Dans cette mesure, les États ne peuvent octroyer d'amnisties avant d'avoir mener rapidement des enquêtes approfondies, indépendantes et impartiales sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire et avoir pris des mesures adéquates à l'égard de leurs auteurs, notamment dans le domaine de la justice pénale, pour que les responsables de crimes graves selon le droit international soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées. S'il est clair que l'amnistie ne peut être octroyée pour des crimes graves selon le droit international, la teneur de ces crimes demeure incertaine à la lecture du principe. Toutefois, afin de clarifier ce à quoi correspondent les crimes graves selon le droit international, l'auteur des principes en offre une définition :

⁵⁴⁶ *Ibid*, sect III. Principe 19.

⁵⁴⁷ *Ibid*, sect III. Principe 24.

⁵⁴⁸ *Ibid*.

[au] sens des présents principes, l'expression « crimes graves selon le droit international » s'entend des infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949 et à leur Protocole additionnel de 1977 et d'autres violations du droit international humanitaire qui constituent des crimes selon le droit international, des génocides, des crimes contre l'humanité et d'autres violations des droits de l'homme protégés internationalement qui constituent des crimes selon le droit international et/ou dont le droit international exige des États qu'ils les sanctionnent pénalement, comme la torture, les disparitions forcées, les exécutions extrajudiciaires et l'esclavage.⁵⁴⁹

D'après cette définition, l'appellation crimes graves selon le droit international ratisserait donc plus large que les actes de génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité qui font habituellement consensus en termes de crimes internationaux. Elle s'étendrait même à d'autres violations des droits de l'homme protégés internationalement qui constituent des crimes selon le droit international et/ou dont le droit international exige des États qu'ils les sanctionnent pénalement, comme la torture, les disparitions forcées, les exécutions extrajudiciaires.

En ce qui concerne notre cas d'étude, les soldats du *Bloody Sunday* sont susceptibles d'être accusés de meurtre, acte assimilable à une violation flagrante des droits de l'homme, sous le vocable d'exécution extrajudiciaire, sommaire ou arbitraire. En conséquence, en nous inspirant des principes 1, 19 et 24, ils ne devraient pouvoir bénéficier d'une amnistie avant qu'une enquête rapide, approfondie, indépendante et impartiale ne soit menée sur les potentielles violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire s'étant déroulées lors du *Bloody Sunday*.

Puis, si à l'issue d'une enquête, les preuves laissent croire à la possibilité que certains soldats puissent être responsables de crimes graves selon le droit international, le Royaume-Uni aurait le devoir de s'assurer qu'ils soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées⁵⁵⁰. Toute amnistie empêchant de mener à bien ce processus de justice serait donc incompatible avec les *Principes Joinet/Orentlicher*.

Finalement, l'*Ensemble de principes* reconnaît aussi des droits aux victimes : le droit de connaître la vérité⁵⁵¹, le droit à la justice⁵⁵² (à un recours⁵⁵³), le droit d'obtenir réparation du

⁵⁴⁹ *Ibid*, sect Définitions.

⁵⁵⁰ *Ibid*, sect III. Le droit à la justice. Principe 19. Devoirs des États dans le domaine de l'administration de la justice.

⁵⁵¹ *Ibid*, sect II.

⁵⁵² *Ibid*, sect III.

préjudice subi⁵⁵⁴ et le droit à des garanties de non-renouveau des violations⁵⁵⁵. Dans la section suivante, nous serons appelés à analyser dans quelle mesure l'amnistie peut venir heurter ces droits reconnus aux victimes de crimes graves selon le droit international.

3.4.1.2.2. *L'amnistie et les droits reconnus aux victimes de violations graves des droits de l'homme*

Dans toute société émergeant d'un conflit, un équilibre social délicat se doit d'être établi pour qu'il soit possible de voir victimes et assaillants d'antan arriver à cohabiter sur un même territoire et contribuer ensemble à l'avenir de leur société. Cela peut donc donner lieu à un exercice laborieux. En contexte de transition, chacun cherche à faire connaître ses doléances. Les auteurs de violations tentent de se disculper et d'éviter les poursuites et peines en découlant. Les victimes, quant à elles, ont besoin de panser leurs plaies. Leur guérison nécessite souvent qu'il y ait une reconnaissance publique de leur souffrance, de même que des violations et préjudices qu'elles ont subis. Ainsi, contrairement au reste de la société, le retour au calme après les hostilités n'est souvent pas suffisant pour satisfaire les victimes qui émergent du conflit avec le sentiment qu'elles ont survécu, mais ont été passablement écorchées. Elles ont souvent perdu tout référent quant à ce que signifie la justice, ayant subi des atteintes graves à leurs droits les plus fondamentaux. Afin de renouer avec leur société et d'accorder leur confiance et respect aux institutions étatiques, elles ont besoin que justice soit rendue⁵⁵⁶, à travers un accès à la justice et à réparation⁵⁵⁷. Dans cette optique, le fait de traduire en justice les responsables et d'octroyer réparation aux victimes a le potentiel de contribuer à leur guérison et à leur réintégration au sein de la société. Par ricochet, une telle initiative est aussi plus susceptible de stimuler un apaisement social, davantage propice à un processus de réconciliation nationale et à l'instauration d'une paix durable⁵⁵⁸. Ainsi, il est

⁵⁵³ *Ibid*, sect I. Lutte contre l'impunité: Obligations générales. Principe 1. Obligations générales pour les États de prendre des mesures de lutte contre l'impunité.

⁵⁵⁴ *Ibid*.

⁵⁵⁵ *Ibid*, sect IV. A. Le droit à réparation.

⁵⁵⁶ Mani, *supra* note 19 à la p 10.

⁵⁵⁷ Vriezen, *supra* note 304 à la p 157.

⁵⁵⁸ Mani, *supra* note 19 à la p 11.

primordial de s'assurer que les efforts transitionnels soient orientés de telle sorte que les victimes aient accès à la justice lorsque leurs droits fondamentaux ont été violés.

En dépit de ceci, il arrive que l'option politique de l'amnistie soit privilégiée, par crainte que la société soit trop « fragile », polarisée ou instable, des suites du conflit qu'elle a traversé, pour être capable de survivre aux effets déstabilisateurs des procès à saveur politique⁵⁵⁹. Toutefois, cette tentative de faciliter la transition peut mener à un résultat contraire, et ce, particulièrement lorsque le choix d'octroyer une amnistie se fait sans la prévision de mesures pour accompagner les victimes dans le processus transitionnel⁵⁶⁰. Ce type d'amnistie s'accompagnant d'une impunité pour les auteurs de violations flagrantes des droits de l'homme commis avant la transition comporterait, comme nous l'avons vu dans la section portant sur la lutte contre l'impunité, son lot de conséquences négatives. Dans les mots de l'expert indépendant Louis Joinet, « il n'est pas de réconciliation juste et durable sans que soit apportée une réponse effective au besoin de justice »⁵⁶¹.

Compte tenu des risques qu'elles comprennent et notamment ceux découlant de l'impunité pour les auteurs de violations graves, les organes des droits de l'homme se sont montrés réfractaires à l'octroi d'amnistie dans un tel contexte. Comme nous l'avons vu, ils ont déployé des efforts pour accorder une reconnaissance aux victimes de violations flagrantes des droits de l'homme. D'abord, en 1985, la *Déclaration des Nations unies des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir* est venue reconnaître aux victimes des droits en matière de justice, à travers l'« accès aux instances judiciaires et à une réparation rapide du préjudice qu'elles ont subi, comme prévu par la législation nationale »⁵⁶². Ensuite, les *Principes Van Boven/Bassiouni* (2005) ont reconnu aux victimes le droit à un recours, y compris réparation des violations et le droit d'être traitées avec respect et dignité⁵⁶³. Puis, les *Principes Joinet/Orentlicher* (2005) sont

⁵⁵⁹ Orentlicher, *supra* note 322 à la p 2544.

⁵⁶⁰ Vriezen, *supra* note 304 à la p 158.

⁵⁶¹ Louis Joinet, *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, Commission des droits de l'homme des Nations unies, 1997 au para 26.

⁵⁶² *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*, *supra* note 522, art A. Accès à la justice et traitement équitable, Principe 4.

⁵⁶³ *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, *supra* note 537, sect VI. Traitement des victimes, principe 10.

venus, à leur tour, aussi reconnaître aux victimes le droit de savoir⁵⁶⁴, le droit à la justice⁵⁶⁵ et le droit à réparation/garanties de non-renouveau des violations⁵⁶⁶.

La section suivante sera donc consacrée à évaluer dans quelle mesure l'amnistie peut venir heurter les droits reconnus aux victimes. Plus précisément, les différents instruments recensés ont engendré des développements en matière de justice transitionnelle, dont notamment la reconnaissance de quatre droits aux victimes de violations : (1) le droit de connaître la vérité, (2) le droit d'obtenir réparation du préjudice subi, (3) le droit à la justice et (4) le droit aux garantis de non-répétition⁵⁶⁷. Comme la section portant sur la lutte contre l'impunité a traité du devoir de l'État de garantir le non-renouveau des violations, nous nous limiterons à présent à analyser les trois premiers des droits mentionnés.

3.4.1.2.2.1. Le droit de connaître la vérité

Consacré par les *Principes Joinet/Orentlicher* (2005) en tant que droit inaliénable à la vérité⁵⁶⁸, l'origine⁵⁶⁹ du droit de connaître la vérité remonterait toutefois au *Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève (1977)*, relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux. Son article 32, inscrit dans la section III, portant sur les personnes disparues et décédées, reconnaissait aux familles « le droit de connaître le sort de leurs membres »⁵⁷⁰. Ce droit a surtout gagné en notoriété au cours des décennies 1980 et 1990, alors que de nombreux changements de régime secouaient le globe et engendraient dans certains États de grandes violences⁵⁷¹.

⁵⁶⁴ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, supra note 425, sect II.

⁵⁶⁵ *Ibid*, sect III.

⁵⁶⁶ *Ibid*, sect IV. A. Le droit à réparation.

⁵⁶⁷ Mottet et Pout, supra note 320 à la p 16.

⁵⁶⁸ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, supra note 425, sect II. Le droit de savoir, Principe 2.

⁵⁶⁹ Vriezen, supra note 304 à la p 169.

⁵⁷⁰ *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, juin 1977, art 32 [Protocole additionnel I].

⁵⁷¹ Le cas argentin est un bon exemple, ayant défrayé les manchettes lorsque les Mères de la place de Mai (Plaza de Mayo), à Buenos Aires, se sont battues pour retrouver leurs enfants disparus, enlevés par des agents étatiques sous le régime de la dictature (1976-1983) et ainsi notamment obtenir un accès à la vérité relativement à leur disparition.

Le droit de connaître la vérité a été reconnu dans plusieurs traités et instruments internationaux et régionaux. En effet, outre le *Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève (1977)*, les *Principes Joinet/Orentlicher (2005)* et *l'Étude sur le droit à la vérité* du Haut-Commissariat aux droits de l'homme, on le reconnaît aussi notamment dans les *Principes Van Boven/Bassiouni (2005)*⁵⁷², la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (2006)*⁵⁷³, la *Convention relative aux droits de l'enfant (1989)*⁵⁷⁴. En outre, il a été reconnu dans divers rapports, recommandations et jugements importants émanant d'organes tels que le Comité des droits de l'homme, la Cour et la Commission interaméricaines des droits de l'homme, la Cour européenne des droits de l'homme et la Commission africaine des droits de l'homme.

Selon *l'Étude sur le droit à la vérité* du Haut-Commissariat aux droits de l'homme (ci-après *l'Étude sur le droit à la vérité*), le droit à la vérité signifierait :

[le] droit de connaître la vérité absolue et complète quant aux événements qui ont eu lieu, aux circonstances spécifiques qui les ont entourés, et aux individus qui y ont participé, y compris les circonstances dans lesquelles les violations ont été commises et les raisons qui les ont motivées⁵⁷⁵.

Il s'agit donc du droit de « savoir ce qui s'est passé »⁵⁷⁶ et de connaître l'ensemble de l'information relative à une violation flagrante des droits de l'homme. En plus de reconnaître ce droit à chaque peuple⁵⁷⁷, les *Principes Joinet/Orentlicher (2005)* ont spécifiquement reconnu aux victimes, à leur famille et à leurs proches un « droit imprescriptible de connaître la vérité sur les circonstances dans lesquelles ont été commises les violations et, en cas de décès ou de disparition, sur le sort qui a été réservé à la victime »⁵⁷⁸. Ainsi, d'après les *Principes Joinet/Orentlicher (2005)*, les familles et les proches des victimes du *Bloody Sunday*

⁵⁷² *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, supra note 537 au para 18, 22(b) et 24 notamment.

⁵⁷³ *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, supra note 425, voir préambule et art 24(2).

⁵⁷⁴ *Assemblée générale des Nations unies, Convention relative aux droits de l'enfant*, 20 novembre 1989, art 9(4) [*Convention relative aux droits de l'enfant*].

⁵⁷⁵ *Commission des droits de l'homme, Étude sur le droit à la vérité. Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme*, E/CN4/2006/91, 2006 au para 3.

⁵⁷⁶ *Vriezen*, supra note 304 à la p 163.

⁵⁷⁷ *Ensemble des principes actualisés pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, supra note 425, sect II. Le droit de savoir, Principe 2.

⁵⁷⁸ *Ibid*, sect II. Le droit de savoir. Principe 4.

auraient le droit de connaître la vérité sur les circonstances dans lesquelles le décès de leur proche est survenu.

Le droit de connaître la vérité serait à la fois collectif et individuel, étant reconnu aux peuples⁵⁷⁹, tout comme aux victimes individuelles, à leur famille et à leurs proches⁵⁸⁰. D'ailleurs l'*Étude sur le droit à la vérité* tend à valider cette conception :

[en] cas de violations flagrantes des droits de l'homme — telles que torture, exécutions extrajudiciaires et disparitions forcées —, de violations graves du droit humanitaire et d'autres crimes au regard du droit international, les victimes et leurs proches ont droit à la vérité. Le droit à la vérité a également une dimension sociétale : la société a le droit de connaître la vérité au sujet des événements passés concernant la commission de crimes odieux ainsi que les circonstances et les raisons pour lesquelles des crimes aberrants ont été commis, de manière que de tels événements ne se reproduisent pas à l'avenir⁵⁸¹.

Le recours à l'amnistie serait susceptible de violer le droit des victimes de connaître la vérité dans la mesure où, en empêchant la tenue d'une enquête en bonne et due forme et les procès censés en découler, les victimes (survivants ou proches de défunt(e)s victimes), de même que la société en général, n'auraient pas accès à l'information sur les crimes ayant été commis avant la transition. À cet égard, l'*Étude sur le droit à la vérité* indique que :

Le droit à la vérité en tant que droit autonome est un droit individuel fondamental et il ne devrait donc faire l'objet d'aucune limitation. Étant donné son caractère inaliénable et ses liens étroits avec d'autres droits non susceptibles de dérogation, tels que le droit de ne pas être soumis à la torture ou aux mauvais traitements, le droit à la vérité devrait être considéré comme un droit auquel il ne peut être dérogé. Les amnisties ou mesures analogues et les restrictions au droit de demander des informations ne doivent jamais être utilisées pour limiter ou supprimer le droit à la vérité ni pour lui porter atteinte. Le droit à la vérité est étroitement lié à l'obligation des États de combattre et d'éliminer l'impunité⁵⁸².

Ce passage souligne à quel point les amnisties et l'impunité entravent souvent la protection réelle des droits de l'homme. L'amnistie peut devenir un obstacle à la tenue d'enquête permettant de satisfaire le droit de connaître la vérité. Dans les cas d'exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, il est éminemment important pour les proches des victimes d'obtenir un accès à la vérité. Comme nous l'avons vu, les familles et les proches des victimes du *Bloody Sunday* ont dévoué de longues années de leur vie à se battre pour faire la

⁵⁷⁹ *Ibid*, sect II. Le droit de savoir. Principe 2.

⁵⁸⁰ Vriezen, *supra* note 304 à la p 163.

⁵⁸¹ *Étude sur le droit à la vérité Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme*, *supra* note 575 au para 58.

⁵⁸² Commission des droits de l'homme, *supra* note 659 au para 58.

lumière sur l'ensemble de la tragédie, cherchant à faire éclater la vérité quant aux circonstances et aux causes du massacre, et faire reconnaître la responsabilité des agents de l'État.

Le corolaire du droit de connaître la vérité est l'obligation qui incombe à l'État de faire tout en son pouvoir pour que la vérité puisse être rendue publique. Pour *l'Étude sur le droit à la vérité*, il s'agit d'un « droit individuel fondamental [qui ne devrait] faire l'objet d'aucune limitation »⁵⁸³ et dont la garantie comprendrait « de mener des enquêtes efficaces en cas de violations flagrantes des droits de l'homme et de violations graves du droit humanitaire, et de garantir des recours utiles et une réparation »⁵⁸⁴.

De manière semblable, le cinquième des *Principes Joinet/Orentlicher* (2005) fait incomber aux États l'obligation de garantir ce droit, en l'exhortant de :

[Prendre] les mesures appropriées, y compris les mesures destinées à assurer l'indépendance et le fonctionnement efficace de la justice, pour rendre effectif le droit de savoir. Au titre des mesures destinées à garantir ce droit, des procédures non judiciaires peuvent être menées en complément de l'action des autorités judiciaires⁵⁸⁵.

À titre d'exemple de procédures non judiciaires, les *Principes* mentionnent les commissions de vérité et les commissions d'enquête⁵⁸⁶. Dans cette mesure, comme les « procédures non judiciaires peuvent être menées en complément de l'action des autorités judiciaires »⁵⁸⁷, et non s'y substituer, il est de notre avis que la *Commission d'enquête Saville*, accompagnée d'une amnistie, ne saurait être suffisante pour satisfaire l'obligation de l'État en matière du droit imprescriptible de connaître la vérité. Certes, il s'agit peut-être d'un moyen susceptible de satisfaire le droit collectif reconnu à la société de :

[connaître] la vérité au sujet des événements passés concernant la commission de crimes odieux ainsi que les circonstances et les raisons pour lesquelles des crimes aberrants ont été commis, de manière que de tels événements ne se reproduisent pas à l'avenir »⁵⁸⁸.

⁵⁸³ *Ibid.*

⁵⁸⁴ *Ibid* au para 56.

⁵⁸⁵ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, supra note 425, sect II. Le droit de savoir. Principe 5.

⁵⁸⁶ *Ibid.*

⁵⁸⁷ *Ibid.*

⁵⁸⁸ *Étude sur le droit à la vérité Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme*, supra note 575 au para 58.

Toutefois, un tel mécanisme ne parvient pas nécessairement à satisfaire le droit des victimes directes et indirectes, y compris les familles et les proches des victimes, de connaître :

[la] vérité absolue et complète quant aux événements qui ont eu lieu, aux circonstances spécifiques qui les ont entourés, et aux individus qui y ont participé, y compris les circonstances dans lesquelles les violations ont été commises et les raisons qui les ont motivées »⁵⁸⁹ [nos soulignés].

D'ailleurs, à cet égard, l'*Étude sur le droit à la vérité* affirme en conclusion que les procédures pénales et judiciaires demeurent « essentielles pour garantir le droit à la vérité »⁵⁹⁰ :

Les tribunaux pénaux internationaux, les commissions de vérité, les commissions d'enquête, les tribunaux pénaux nationaux, les institutions nationales des droits de l'homme et les autres organismes et procédures administratives peuvent constituer des instruments importants pour garantir le droit à la vérité. Les procédures pénales judiciaires, en garantissant une qualité pour agir générale à toute partie lésée et à toute personne ou organisation non gouvernementale y ayant un intérêt légitime, sont essentielles pour garantir le droit à la vérité⁵⁹¹ [nos soulignés].

En nous fiant à cette analyse, il semble que le moyen le plus efficace de parvenir à garantir le droit à la vérité serait par les voies du système de la justice, à travers des enquêtes pour des poursuites individuelles, des poursuites et la tenue de procès justes et équitables, le tout pouvant être bonifié, et non remplacé, par la tenue d'une commission de vérité et/ou d'une commission d'enquête. Accompagnés d'une amnistie qui entraverait le processus judiciaire, ces mécanismes seraient donc insuffisants pour satisfaire le droit de connaître la vérité. Dès lors, l'État ne remplirait pas ses obligations visant à rendre effectif le droit de savoir, soit de « prendre les mesures appropriées, y compris les mesures destinées à assurer l'indépendance et le fonctionnement efficace de la justice, pour rendre effectif le droit de savoir »⁵⁹². Tant en vertu des *Principes Joinet/Orentlicher* que l'*Étude sur le droit à la vérité*, ces mesures ne peuvent se traduire qu'à travers l'action des autorités judiciaires⁵⁹³, la tenue

⁵⁸⁹ *Ibid* au para 3.

⁵⁹⁰ *Ibid* au para 61.

⁵⁹¹ *Ibid*.

⁵⁹² *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité, supra* note 425, sect II. Le droit de savoir. Principe 5. Garanties destinées à rendre effectif le droit de savoir.

⁵⁹³ *Ibid*, sect II. Le droit de savoir. Principe 5.

« [d'enquêtes] efficaces en cas de violations flagrantes des droits de l'homme et de violations graves du droit humanitaire, et [la garantie] des recours utiles et une réparation »⁵⁹⁴.

Ainsi, dans la mesure où elle entraverait l'action des autorités judiciaires et empêcherait la tenue d'enquêtes efficaces sur la mort des victimes du *Bloody Sunday*, de même que la garantie de recours utiles et de réparation, une amnistie au bénéfice des soldats se heurterait vraisemblablement, en partie du moins, au droit de connaître la vérité, notamment reconnu aux familles des victimes du massacre.

Certes, la tenue d'une commission d'enquête, la *Commission Saville*, dont le mandat consistait à « examine the circumstances that led to loss of life in connection with the civil rights march in Londonderry on 30th January 1972 »⁵⁹⁵ a mené au dépôt d'un rapport permettant de faire la lumière sur les circonstances entourant le massacre et de rétablir les faits quant à ses causes. Elle a ainsi permis au Royaume-Uni de remplir, en partie, son devoir consistant à « prendre les mesures appropriées [...] pour rendre effectif le droit de savoir ». Néanmoins, d'après notre analyse, il appert que cette obligation ne pourrait être intégralement remplie sans un passage par les voies du système de la justice et l'action des autorités judiciaires. Ce processus devrait inclure la tenue d'enquêtes en bonne et due forme, à même d'amasser des éléments de preuve susceptibles de mener à des poursuites débouchant, le cas échéant, sur des procès justes et équitables, menant à la punition des soldats reconnus criminellement responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday*.

3.4.1.2.2.2. Le droit d'obtenir réparation du préjudice subi

Le droit à une réparation a été reconnu aux victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire, dans les *Principes Van Boven/Bassiouni* (2005) :

Conformément à la législation interne et au droit international, et compte tenu des circonstances de chaque cas, il devrait être assuré aux victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire, selon qu'il convient et de manière proportionnée à la gravité de la violation et aux

⁵⁹⁴ *Étude sur le droit à la vérité Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, supra* note 575 au para 56.

⁵⁹⁵ Rapport Saville, *supra* note 7 au para 1.1.

circonstances de chaque cas, une réparation pleine et effective, comme l'énoncent les principes 19 à 23, notamment sous les formes suivantes : restitution, indemnisation, réadaptation, satisfaction et garanties de non-répétition⁵⁹⁶.

Ces principes viennent donc consacrer le droit des victimes à un recours et à une réparation. Le droit à une réparation pourrait prendre diverses formes, notamment la restitution, l'indemnisation, la réadaptation, la satisfaction et les garanties de non-répétition⁵⁹⁷. D'après l'expert indépendant Louis Joinet, il « doit couvrir l'intégralité des préjudices subis par la victime »⁵⁹⁸.

Le droit à une réparation serait à la fois individuel et collectif⁵⁹⁹. Individuellement, il serait reconnu tant aux victimes directes qu'indirectes, que ce soit « leurs parents et personnes à charge »⁶⁰⁰ comme « toute autre personne ou groupe de personnes ayant un lien avec les victimes directes »⁶⁰¹. Collectivement, ce droit semble plutôt s'inscrire à titre symbolique de reconnaissance publique des violations :

[Des] mesures de portée symbolique, à titre de réparation morale, telles que la reconnaissance publique et solennelle par l'État de sa responsabilité, les déclarations officielles rétablissant les victimes dans leur dignité, les cérémonies commémoratives, les dénominations de voies publiques, les érections de monuments, permettent de mieux assumer le devoir de mémoire⁶⁰².

Le corolaire de ce droit est l'obligation qui incombe à l'État de déployer une ou plusieurs de ces mesures, en guise de réparation pour aider les victimes dans leur processus de

⁵⁹⁶ *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, supra note 537 au para 18.

⁵⁹⁷ Ces mesures ont été réaffirmées par le Conseil des droits de l'homme Conseil des droits de l'homme des Nations unies, *La situation des droits de l'homme en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés. Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, A/HRC/12/48, 2009 au para 1866, « La réparation peut prendre la forme d'une restitution, d'une indemnité ou d'une satisfaction, et peut comprendre des mesures de réadaptation des victimes et des garanties de non-répétition. »

⁵⁹⁸ *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, supra note 561 au para 41.

⁵⁹⁹ Theo Van Boven, *Ensemble révisé de principes fondamentaux et de directives concernant le droit à réparation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et du droit humanitaire, en application de la décision 1995/117 de la Sous-Commission*, E/CN4/Sub2/1996/17, Commission des droits de l'homme des Nations unies, 1996 au para 6.

⁶⁰⁰ *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, supra note 561 au para 41.

⁶⁰¹ L'administration de la justice et les droits de l'homme des détenus, supra note 599 au para 6.

⁶⁰² *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, supra note 561 au para 42.

guérison, entamé pour se remettre d'une (ou des) violation(s) flagrante(s) de droits de la personne qu'elles ont subie (s). En contexte de transition, l'obligation incombant à l'État peut donc excéder le devoir d'offrir une réparation sous forme de somme d'argent aux victimes et/ou leurs proches.

Le principe 24 des *Principes Joinet/Orentlicher* (2005) est venu prescrire des balises à l'octroi d'amnisties et autres mesures analogues, indiquant que :

Y compris lorsqu'elles sont destinées à créer des conditions propices à un accord de paix ou à favoriser la réconciliation nationale, l'amnistie et les autres mesures de clémence doivent être contenues dans les limites suivantes :

[...]

- c) Les amnisties et autres mesures de clémence sont sans effet sur le droit à réparation de la victime [...] et ne doivent pas porter atteinte au droit de savoir.⁶⁰³

Ce principe indique donc que les amnisties sont sans effet sur le droit à une réparation de la victime. Ce que les principes entendent par droit à une réparation est ensuite décrit au principe 31 :

Toute violation d'un droit de l'homme fait naître un droit à réparation en faveur de la victime ou de ses ayants droit qui implique, à la charge de l'État, le devoir de réparer et la faculté de se retourner contre l'auteur.⁶⁰⁴

Les *Principes Joinet/Orentlicher* indiquent que l'État a le devoir de voir à la réparation de toute violation, de même que la possibilité de se pourvoir contre l'auteur. Bien que cette faculté engage la poursuite des responsables, il sera parfois impossible de poursuivre l'ensemble des auteurs de violations des droits de l'homme, les assaillants étant trop nombreux pour les capacités et les ressources de l'État. On pense notamment aux cas de guerre civile, où les violations furent si nombreuses qu'il serait virtuellement impossible de traduire l'ensemble de leurs auteurs en justice. Par contre, ce sera parfois un manque de volonté politique qui expliquera le fait qu'aucune poursuite n'ait été engagée, malgré les capacités de l'État de poursuivre les responsables. Le cas du *Bloody Sunday* semble s'inscrire dans cette deuxième catégorie. En effet, même au cours des périodes les plus intenses des *Troubles*, le fonctionnement du système de justice en Irlande du Nord n'a jamais été menacé. La situation

⁶⁰³ Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité, *supra* note 425, sect III. Le droit à la justice. Principe 24(b).

⁶⁰⁴ *Ibid*, sect IV. Le droit à réparation/garantie de non- renouvellement. Principe 31.

n'était donc pas du tout celle d'un État en ruines, manquant de moyens et de ressources pour traduire en justice de trop nombreux auteurs de violations des droits de l'homme. Cette exception propre à certaines transitions ne s'applique donc pas au cas de l'Irlande du Nord et ne saurait donc expliquer l'absence de poursuite pour le *Bloody Sunday*.

Ceci étant, il faut tout de même mentionner que certaines formes de réparation ont déjà été octroyées par l'État relativement au *Bloody Sunday*. D'abord, l'État a offert une somme d'argent aux familles des victimes au lendemain de la tragédie. Bien qu'on puisse y voir strictement une tentative d'empêcher que ne soient entrepris des recours civils, ce montant pourrait tout de même s'inscrire à titre de réparation. Ensuite, la tenue de la *Commission d'enquête Saville* pourrait être considérée comme constituant une certaine forme de réparation. Tel que le demandaient les familles des victimes, elle a permis de rétablir les faits, faisant incomber la responsabilité du massacre à l'armée et non aux victimes. De plus, en rendant publique cette information, elle peut aussi être perçue comme une forme de réparation collective. Après la publication du *rapport Saville*, d'autres formes de réparation ont été mises en œuvre, telles que des excuses officielles de la part du Gouvernement britannique formulées par le premier ministre, de même que l'ouverture du *Museum of Free Derry*, présentant des archives de l'époque de la lutte pour les droits civiques (années 1960) et des *Troubles* (années 1970). L'ensemble de ces mesures permet de reconnaître publiquement les souffrances des victimes, contribuant à les rétablir dans leur dignité et de mieux assumer le devoir de mémoire dans une optique de non-répétition⁶⁰⁵.

Toutefois, ces mesures, si elles constituent des réparations collectives, ne sauraient peut-être se qualifier à titre de réparation individuelle pleine et effective⁶⁰⁶. En effet, une telle réparation devrait être déterminée selon qu'il convient et de manière proportionnée en fonction de la gravité de la violation des droits de l'homme et aux circonstances de chaque cas. D'après Virezen, l'État serait tenu de mener une enquête afin de déterminer eu égard aux circonstances spécifiques du *Bloody Sunday*, quelle serait la réparation pleine et effective à octroyer aux

⁶⁰⁵ *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, supra note 561 au para 42.

⁶⁰⁶ *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, supra note 537 au para 18.

victimes. Une telle obligation nécessite d'établir l'identité des victimes, ce qui leur est arrivé, ainsi que le type de réparation appropriée à leurs besoins⁶⁰⁷. Dans cette ligne d'idées, une amnistie qui empêcherait la tenue d'une enquête susceptible d'établir la réparation convenable pour les victimes de violations des droits de l'homme contreviendrait ultimement au droit à réparation. Dans le cas du *Bloody Sunday*, le mandat de la Commission Saville se limitait à déterminer les circonstances ayant mené au décès des victimes du *Bloody Sunday*⁶⁰⁸. La Commission n'avait donc pas à se pencher sur le type de réparation susceptible de contribuer au processus de guérison des victimes et leurs proches. Selon la logique avancée par Vriezen, le Royaume-Uni aurait donc le devoir de mener une enquête dans le but d'aborder spécifiquement et directement cette question, permettant de déterminer quelle serait la réparation pleine et effective susceptible de « couvrir l'intégralité des préjudices subis par la victime »⁶⁰⁹ et de rétablir les victimes (directes et indirectes) dans leur dignité⁶¹⁰.

Dans le cas du *Bloody Sunday*, malgré les réparations octroyées par l'État britannique, il se pourrait que le droit à une réparation individuelle pleine et effective n'ait toujours pas été satisfait. Ce droit reconnu aux victimes et leurs proches peut prendre plusieurs formes, mais dépendra des besoins de la victime, de la nature du conflit et des coutumes locales⁶¹¹. Ainsi, il se pourrait qu'en raison du contexte, le montant d'argent octroyé par l'État aux familles des victimes ne soit pas suffisant pour bien satisfaire le droit à une réparation pleine et effective. Dans la détermination de cette réparation, une place doit donc être faite à la victime dans le choix de la réparation, qui devrait ultimement être décidée dans l'optique des besoins qu'elle a soulevés, de son bien-être et de ses préférences. Ultimement, la réparation vise à contribuer à la guérison de la victime, étape hautement importante, car malgré son caractère individuel, elle contribue également à apaiser la société. Dans cette optique, la réparation peut aider à prévenir de nouvelles violations et, plus globalement, contribuer à une guérison sociale certaine.

⁶⁰⁷ Vriezen, *supra* note 304 à la p 189.

⁶⁰⁸ Rapport Saville, *supra* note 7 vol 1, ch 4, au para 1.1.

⁶⁰⁹ *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, *supra* note 561 au para 41.

⁶¹⁰ *Ibid* au para 42.

⁶¹¹ Vriezen, *supra* note 304 à la p 198.

Les familles des victimes demandent depuis près de quarante-cinq ans que justice soit faite, à travers la tenue d'une enquête et, le cas échéant, la poursuite et la punition des responsables⁶¹². Elles se sont certes vues octroyer un montant d'argent en guise de réparation au lendemain du massacre, mais cette somme ne saurait se qualifier pour autant en tant que réparation pleine et effective. En effet, le droit à une réparation commande que les victimes et leurs proches soient prises en compte dans le choix d'une réparation pleine et effective⁶¹³. Dans ce contexte, conformément aux demandes des familles, la poursuite et le procès des individus soupçonnés de violation de droits de la personne pourraient être perçus comme une forme de réparation beaucoup plus susceptible de contribuer grandement au processus de guérison des victimes. Le Royaume-Uni devrait d'autant plus s'intéresser aux besoins de ces victimes indirectes, car la société dans son entier pourrait en bénéficier.

De surcroît, l'amnistie ne devrait jamais porter atteinte au droit des victimes à réparation⁶¹⁴. Pourtant, la décision d'amnistier les soldats fautifs ne pourrait qu'avoir des effets néfastes sur le processus de guérison des victimes. Compte tenu des développements historiques depuis l'évènement, faire le choix d'amnistier les soldats risquerait d'envoyer le message comme quoi les souffrances des victimes n'importent pas. En effet, il est pertinent de rappeler que pendant plus de vingt-cinq ans, l'État a préféré blâmer les victimes et protéger l'armée. Il fallut attendre la publication du *rapport Saville* pour que les faits soient rétablis. La reconnaissance de l'innocence des victimes et de la responsabilité de l'armée a donc été déjà éminemment tardive et a uniquement pu aboutir en raison de la détermination et du travail acharné des familles, alors que le gouvernement en place s'opposait vigoureusement à rouvrir le dossier du *Bloody Sunday*. En tenant compte de tout ce que les familles ont déjà traversé, l'amnistie serait susceptible de nuire à leur processus de guérison et brimer leur droit à réparation. En revanche, le fait de traduire en justice les soldats permettrait de démontrer aux victimes qu'elles sont prises en considération et que leur souffrance est reconnue.

⁶¹² À titre d'exemple, voir article suivant. Henry McDonald, « Families of *Bloody Sunday*: 38 years on, desire for justice still burns », *The Guardian* (11 juin 2010), en ligne : [The Guardian](https://www.theguardian.com/uk/2010/jun/11/bloody-sunday-families-interviews) <<https://www.theguardian.com/uk/2010/jun/11/bloody-sunday-families-interviews>> (consulté le 28 juillet 2016).

⁶¹³ Vriezen, *supra* note 304 à la p 193.

⁶¹⁴ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, *supra* note 425, sect IV. Le droit à réparation/garantie de non- renouvellement. Principe 31.

En définitive, il semble que l'État ait déjà mis en place de nombreuses mesures visant à satisfaire le droit à une réparation. En effet, l'État a, par exemple, tenu une Commission d'enquête visant à faire la lumière sur les circonstances du massacre, offert des excuses officielles de la bouche du premier ministre aux victimes et leurs proches et mis sur pied un musée visant à mieux assumer son devoir de mémoire. Toutefois, il semble que les familles des victimes décédées n'aient pas été suffisamment prises en compte dans le choix de réparation. En effet, accompagnés des réparations collectives mentionnées, les montants d'argent leur ayant été octroyés au lendemain de la tragédie ne semblent pas pouvoir constituer une réparation pleine et effective susceptible de contribuer à leur guérison en « [couvrant] l'intégralité des préjudices subis par la victime »⁶¹⁵ de sorte à rétablir les victimes (directes et indirectes) dans leur dignité⁶¹⁶. À la lumière des circonstances particulières du *Bloody Sunday*, il semble que l'État ne se soit toujours pas acquitté de sa responsabilité de déterminer quelle(s) réparation(s) serai(en)t le(s) plus susceptible(s) de satisfaire le droit à une réparation pleine et effective des familles des victimes et donc de mettre en œuvre les mesures visant à le combler. Comme nous l'avons vu, la poursuite des soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday* pourrait s'avérer faire partie d'une telle réparation. D'ici à ce que l'État remplisse son devoir de satisfaire le droit à une réparation pleine et effective des victimes, il semble qu'une amnistie au bénéfice des soldats fautifs apparaît difficilement conciliable avec le droit à réparation des victimes.

3.4.1.2.2.3. Le droit à la justice

Le droit à la justice tirerait ses racines normatives internationales dans les articles 8 et 10 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*. En effet, en vertu de ces dispositions :

[toute] personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi⁶¹⁷.

⁶¹⁵ *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, supra note 561 au para 41.

⁶¹⁶ *Ibid* au para 42.

⁶¹⁷ Assemblée générale des Nations unies, *Déclaration universelle des droits de l'homme*, décembre 1948, art 8 [Déclaration universelle des droits de l'homme].

[toute] personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle⁶¹⁸.

En 1985, la *Déclaration des Nations unies des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir* est venue reconnaître aux victimes des droits en matière de justice :

Les victimes doivent être traitées avec compassion et dans le respect de leur dignité. Elles ont droit à l'accès aux instances judiciaires et à une réparation rapide du préjudice qu'elles ont subi, comme prévu par la législation nationale.⁶¹⁹

Dans la résolution accompagnant la *Déclaration*, l'Assemblée générale suggère que le droit des victimes à la justice suppose la poursuite et la condamnation des coupables d'actes criminels⁶²⁰, accompagné d'un « accès aux instances judiciaires et à une réparation rapide du préjudice qu'elles ont subi, comme prévu par la législation nationale »⁶²¹.

Selon le Rapport portant sur la question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme (civils et politiques) de l'expert indépendant Louis Joinet, le droit à la justice consisterait au droit à « un recours équitable et efficace, notamment pour obtenir que soit jugé son oppresseur et obtenir réparation »⁶²². En contrepartie, ce droit confèrerait à l'État les obligations « d'enquêter sur les violations, d'en poursuivre les auteurs et, si leur culpabilité est établie, de les faire sanctionner »⁶²³. Quant à l'amnistie, elle ne pourrait « être accordée aux auteurs de violations tant que les victimes [n'auraient] pas obtenu justice par une voie de recours efficace »⁶²⁴.

Lors de son actualisation des principes, Orentlicher a maintenu cette balise quant à l'octroi d'amnistie⁶²⁵. Ainsi, les auteurs de crimes graves selon le droit international⁶²⁶ ne pourraient bénéficier de l'amnistie tant que l'État n'a pas satisfait au principe 19, à savoir :

⁶¹⁸ *Ibid*, art 10.

⁶¹⁹ Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, *supra* note 522 au para 4.

⁶²⁰ *Ibid* au para 4(d).

⁶²¹ *Ibid*, art A. Accès à la justice et traitement équitable, Principe 4.

⁶²² *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, *supra* note 561 au para 26.

⁶²³ *Ibid* au para 27.

⁶²⁴ *Ibid* au para 32.

⁶²⁵ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, *supra* note 425, sect III. Le droit à la justice. Principe 24.

[Mener] rapidement des enquêtes approfondies, indépendantes et impartiales sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire et prendre des mesures adéquates à l'égard de leurs auteurs, notamment dans le domaine de la justice pénale, pour que les responsables de crimes graves selon le droit international soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées⁶²⁷.

Dans cette mesure, le droit à la justice signifie d'abord une obligation pour l'État de mener des enquêtes en bonne et due forme. Si le délai écoulé depuis le *Bloody Sunday* suppose que le critère de rapidité propre au droit à la justice n'ait pas été respecté, le Royaume-Uni serait tout de même toujours tenu de mener à terme l'enquête policière entamée à la suite de la publication du *rapport Saville*. De plus, dans la mesure où l'enquête permettait d'amasser suffisamment d'éléments de preuve pour poursuivre certains des soldats engagés dans le massacre du *Bloody Sunday*, le Royaume-Uni aurait l'obligation de « prendre des mesures adéquates à leur égard, notamment dans le domaine de la justice pénale, pour que les responsables soient poursuivis, jugés et condamnés à des peines appropriées »⁶²⁸. Ainsi, pour se conformer aux exigences du droit international des droits de la personne, le Royaume-Uni serait tenu de poursuivre les soldats du *Bloody Sunday* avant tout octroi d'amnistie en leur faveur. Octroyer une amnistie qui entraverait le processus de la justice, tel qu'entendu par la tenue d'une enquête approfondie, indépendante et impartiale, de même que des poursuites, jugements et condamnations à des peines appropriées, serait donc inadmissible du point de vue du droit international des droits de la personne et plus particulièrement, du droit à la justice.

Les *Principes Van Boven/Bassiouni* ont aussi affirmé le droit des victimes à un recours en termes d'accès à la justice, notamment en son principe 11 :

Les recours contre les violations flagrantes du droit international relatif aux droits de l'homme et les violations graves du droit international humanitaire comprennent le droit de la victime aux garanties suivantes, prévues en vertu du droit international :

- a) Accès effectif à la justice dans des conditions d'égalité.⁶²⁹

⁶²⁶ Voir la section 3.4.1.1.3 « Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité (*Principes Joinet/Oretlicher*) (2005) » pour une explication de ce que constitue un « crime grave selon le droit international ».

⁶²⁷ *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, supra note 409, sect III. Le droit à la justice. Principe 19.

⁶²⁸ *Ibid.*

⁶²⁹ *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, supra note 516, sect VII. Droit des victimes à des recours. Principe 11.

Toutefois, d'après les *Principes Van Boven/Bassiouni*, l'accès à la justice ne veut pas uniquement dire un accès à un recours judiciaire utile⁶³⁰. En effet, les principes 12 à 14 suggèrent ensuite que l'État ait l'obligation de prendre de nombreuses mesures pour garantir « le droit d'accès à la justice et à un procès équitable et impartial »⁶³¹.

Le droit à la justice a aussi été reconnu dans plusieurs traités et instruments internationaux et régionaux. En effet, outre les instruments déjà mentionnés, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* reconnaît un droit à un « recours utile, devant être garanti par l'État, à toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le Pacte auront été violés » (art.2 (3)(a))⁶³². La *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (1984) et la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées* (2006) reconnaissent aussi respectivement « le droit de porter plainte devant les autorités compétentes dudit État qui procéderont immédiatement et impartialement à l'examen de sa cause »⁶³³ et « le droit des victimes à la justice et à un recours judiciaire prompt et effectif »⁶³⁴. Sur le plan régional, la *Convention interaméricaine relative aux droits de l'homme* (art 25), la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention européenne)* (art 13), la *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* (art 7 (1)) et la *Charte arabe des droits de l'homme* (art 23) garantissent aussi ce droit. Il est intéressant de souligner que le Royaume-Uni est partie au *Pacte relatif aux droits civils et politiques*, à la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* et à la *Convention*

⁶³⁰ L'administration de la justice et les droits de l'homme des détenus, *supra* note 599 au para 3(d).

⁶³¹ *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, *supra* note 674, sect VIII. Accès à la justice. Principe 12.

⁶³² *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, *supra* note 470, art 2(3). « Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à: a) Garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le présent Pacte auront été violés disposera d'un recours utile, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles; b) Garantir que l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou toute autre autorité compétente selon la législation de l'Etat, statuera sur les droits de la personne qui forme le recours et développer les possibilités de recours juridictionnel; c) Garantir la bonne suite donnée par les autorités compétentes à tout recours qui aura été reconnu justifié. ».

⁶³³ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, *supra* note 425, art 13.

⁶³⁴ *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, *supra* note 425, art 8(2) et 20(2).

européenne, et est donc, à ce titre, censé reconnaître et honorer les principes que ces instruments contiennent.

Un certain nombre d'amnisties ont été condamnées pour le motif qu'elles violaient le droit à la justice. L'affaire *Barrios Altos c Pérou*, constitue un exemple pertinent à notre analyse. Le massacre du Barrios Altos (1991) est un événement s'étant produit à Lima, dans le quartier de Barrios Altos, où quinze civils, dont un enfant de huit ans, furent tués, par des membres des forces armées péruviennes, alors qu'ils faisaient la fête et ont été confondus avec des guérilleros du Sentier Lumineux. Une amnistie générale fut ensuite octroyée à tous les membres des forces de l'ordre et les civils ayant commis des violations de droits de l'homme entre 1980 et 1995. En 2001, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a jugé que les lois d'amnistie « visant l'exclusion de responsabilité ayant pour objet d'empêcher l'enquête et la sanction des responsables de violations graves des droits de l'homme, telles [...] les exécutions sommaires, extrajudiciaires ou arbitraires »⁶³⁵ étaient inadmissibles, en ce qu'elles portaient atteinte à des droits considérés comme indérogeables par le droit international des droits de l'homme. En effet, la Cour expliqua que :

[les] lois d'amnistie adoptées par le Pérou [avaient] empêché que les familles des victimes et les victimes survivantes [...] soient entendues par un juge, conformément à l'article 8.1 de la Convention ; ces lois ont violé le droit à la protection judiciaire consacré à l'article 25 de la Convention, empêché l'investigation, la poursuite, la capture, la mise en accusation et la sanction des responsables des faits survenus à Barrios Altos, contrevenant ainsi à l'article 1.1 de la Convention, et ont empêché l'éclaircissement des faits en l'espèce [nos omissions]⁶³⁶.

La Cour jugea que, comme les États ont le devoir de prendre des mesures pour que personne ne soit privé de protection judiciaire et de l'exercice du droit à une voie de recours simple et efficace (art 8 et 25 de la *Convention*), le Pérou avait violé les dispositions 8 et 25 de la Convention, puisque ces lois d'amnistie signifient, « pour les victimes, un déni de justice et la perpétuation de l'impunité »⁶³⁷. La Cour estima donc qu'elles étaient

[manifestement] incompatibles avec l'esprit et la lettre de la Convention américaine et qu'elles empêchaient toute identification des individus responsables de violations des droits de

⁶³⁵ *Barrios Altos c Pérou*, 2001 Cour interaméricaine des droits de l'homme au para 41.

⁶³⁶ *Ibid* au para 42.

⁶³⁷ *Ibid* au para 43.

l'homme, car elles entravent l'enquête, l'accès à la justice et empêchent les victimes et leurs familles de connaître la vérité et d'obtenir la réparation correspondante⁶³⁸.

Ultimement, la Cour déclara ces lois d'amnistie nulles, dénuées de tout effet juridique et affirma qu'elles ne pouvaient faire obstacle ni aux enquêtes en bonne et due forme, ni à l'identification et à la condamnation des responsables⁶³⁹.

Il est intéressant de constater que la Cour ait interprété la loi d'amnistie comme violant l'obligation incombant à l'État de prendre les mesures « pour que personne ne soit privé de protection judiciaire et de l'exercice du droit à une voie de recours simple et efficace »⁶⁴⁰. Selon la même logique, nous pouvons croire qu'une amnistie pour les soldats ayant causé la mort des victimes du *Bloody Sunday* serait manifestement incompatible avec l'esprit et la lettre des instruments que sont le *Pacte relatif aux droits civils et politiques*, la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* et la *Convention européenne*, auxquels le Royaume-Uni est partie et qui, pour cette raison, lui font incomber une obligation de garantir un droit à un recours et à la justice.

Quand l'État en a les moyens, il semble que le droit à la justice s'exerce par un accès au système de justice assurant la tenue de procès justes, équitables et impartiaux. Certes, des mécanismes existent pour que les États qui n'ont pas la possibilité de traduire l'ensemble des auteurs de violations en justice puissent tout de même assurer une certaine forme d'imputabilité. Toutefois, dans le cas du Royaume-Uni, qui a les moyens de satisfaire à l'obligation de traduire les responsables du *Bloody Sunday* en justice, à travers la tenue de procès justes, équitables et impartiaux, octroyer l'amnistie irait à l'encontre du devoir de l'État d'assurer aux « victimes d'une violation flagrante du droit international relatif aux droits de l'homme ou d'une violation grave du droit international humanitaire un accès à un recours judiciaire utile conformément au droit international »⁶⁴¹.

On peut certainement soulever que tous les auteurs de violations du conflit des *Troubles* ne puissent être traduits en justice et que de nombreux individus soupçonnés de

⁶³⁸ *Ibid.*

⁶³⁹ *Ibid* au para 44.

⁶⁴⁰ *Ibid* au para 43.

⁶⁴¹ *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire, supra note 537, sect VIII. Accès à la justice. Principe 12.*

terrorisme échapperont ainsi à la justice. S'il est vrai qu'à la sortie d'un conflit important, tous les auteurs de violations ne peuvent être traduits en justice, un choix doit être fait en se basant sur leur responsabilité respective. De manière tout à fait relative aux capacités, aux ressources et aux moyens de l'État, plus la part de responsabilité sera grande et plus il sera nécessaire que l'individu soit traduit en justice au moyen de procès justes, équitables et impartiaux⁶⁴². De nombreux facteurs peuvent servir à expliquer pourquoi ce serait le cas des soldats du *Bloody Sunday*, notamment la notoriété de l'évènement, le besoin inassouvi de justice des familles des victimes, le statut du membre des forces de l'ordre qui commande une retenue et une rigueur exemplaires, les pouvoirs aussi atypiques que grandioses de ce dernier, de même que les conclusions du *Rapport Saville* et les années qui ont été nécessaires pour rendre publique la vérité. Le choix politique de faire une entorse au droit à la justice dans le but d'amnistier les soldats du *Bloody Sunday* apparaîtrait donc même difficilement justifiable, eu égard à toutes ces considérations.

En somme, il semble ultimement qu'une amnistie, empêchant un recours équitable et efficace⁶⁴³, octroyée au bénéfice des soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday* serait inconciliable avec le droit à la justice reconnu aux victimes de violations flagrantes des droits de la personne.

Ainsi, les droits à la vérité, à une réparation et à la justice reconnus aux victimes viennent certainement baliser l'action gouvernementale du Royaume-Uni quant à un recours à l'amnistie pour les soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday*. Bien que les documents à la source de ces droits ne correspondent pas à des normes juridiques contraignantes — constituant du « *soft law* » —, elles établissent néanmoins les principes directeurs censés guider les États dans leur prise en charge des violations flagrantes des droits de la personne afin « d'endiguer les dérives de certaines politiques de réconciliation »⁶⁴⁴, dont notamment les amnisties. Dans la mesure où le Royaume-Uni allait de l'avant et octroyait aux soldats une amnistie entravant le processus judiciaire visant à traduire en justice les responsables de la mort des victimes de *Bloody Sunday*, il choisirait délibérément de bafouer

⁶⁴² Vriezen, *supra* note 304 à la p 210.

⁶⁴³ *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, *supra* note 561 au para 26.

⁶⁴⁴ *Ibid* au para 49.

les droits reconnus aux victimes en adoptant une position contraire à l'esprit et à la lettre des guides en matière de justice pour les victimes de violations flagrantes des droits de l'homme. Une telle amnistie serait ainsi inadmissible du point de vue de la protection des droits humains et serait inconciliable avec la valeur de fond des droits de la personne de l'État de droit.

Bien que la valeur de fond ne soit pas reconnue par tous les chercheurs comme étant intrinsèque à l'État de droit, nous ne pouvons l'ignorer dans le cas de la transition en Irlande du Nord. En effet, de nombreux experts estiment qu'elle soit essentielle pour la société en contexte de transition post-confliktuelle⁶⁴⁵. Selon la logique de ces auteurs, les nouveaux fondements de la société doivent être solidement enracinés dans un respect accentué des droits de l'homme. Sans cela, la société marquée par le conflit qu'elle a traversé en conservera des séquelles qui risquent de se traduire par une récurrence des violations de droits humains après la transition. Dans le cas précis du *Bloody Sunday*, l'importance de la valeur des droits humains se traduit, entre autres, à travers son potentiel de démontrer la volonté de l'État de mettre en place un nouvel ordre plus juste et équitable⁶⁴⁶. Cette approche serait d'une importance d'autant plus significative qu'elle pourrait ultimement contribuer à restaurer la confiance octroyée à l'État par les proches des victimes, mais aussi par un bon nombre de catholiques en Irlande du Nord⁶⁴⁷, qui ont eux-mêmes vu leurs droits bafoués avant la signature de l'*accord du Vendredi saint*. À plus long terme, cette reconnaissance des droits humains pourrait mener à la réconciliation des catholiques et protestants et à la consolidation d'une paix positive à long terme, par opposition à une paix symbolique et négative, marquée par une dénégation de justice⁶⁴⁸.

⁶⁴⁵ À titre d'exemple, voir : Mani, *supra* note 19.

⁶⁴⁶ Schmid, *supra* note 308 à la p 65.

⁶⁴⁷ Mani, *supra* note 19 à la p 11.

⁶⁴⁸ *Ibid* à la p 10 et 11. Mani explique que le refus de rendre justice qui s'est traduit par une amnistie pour les violations de droits humains commis avant la transition au Guatemala fut largement considérée comme un « échec de justice ». Elle indique qu'une telle approche dans la société en transition ne saurait contribuer à promouvoir la réconciliation et la confiance des membres de la société en transition. .

Conclusion

Notre étude visait à déterminer si, dans un contexte de transition, l'amnistie était conciliable avec l'État de droit. Nous avons arrêté notre choix sur l'Irlande du Nord en raison de deux facteurs. D'une part, il s'agissait d'un État en transition. D'autre part, une proposition avait été faite dans le but d'amnistier les soldats du *Bloody Sunday*.

Le *Bloody Sunday* représente sans contredit l'évènement le plus marquant du conflit nord-irlandais. Ayant entraîné le décès de quatorze victimes, ce massacre est demeuré impuni. Créée au lendemain de la tragédie, la Commission Widgery est venue blanchir catégoriquement les soldats, blâmant les victimes d'être les artisans de leur propre malheur. Les familles ont par la suite entrepris une quête de justice dans le but de rétablir les faits, faire reconnaître la responsabilité de l'armée et rendre imputables les soldats responsables.

Au fil des années, elles ont réussi à exposer de nombreuses irrégularités et sont ainsi parvenues à miner la crédibilité du *rapport Widgery*. Leurs efforts furent récompensés lorsque le Gouvernement britannique accepta, après s'y être opposé pendant plus de vingt-cinq ans, de mandater une nouvelle commission d'enquête en 1998. Cet exercice déboucha sur la publication du *rapport Saville*, rendu public en 2010. La conclusion sans équivoque imputa aux soldats la responsabilité du massacre, précisant que les tirs étaient injustifiables et témoignaient d'un manque flagrant de discipline et d'une perte de contrôle certaine. Dans la foulée de la publication de ce *rapport*, une enquête policière fut déclenchée. L'issue toujours inconnue pourrait mener à l'arrestation et la mise en accusation de certains soldats. Devant cette possibilité, le parlementaire et ancien secrétaire d'État pour l'Irlande du Nord, Peter Hain a proposé d'amnistier les soldats britanniques impliqués dans la mort des victimes du *Bloody Sunday*. Il estimait qu'il était temps de cesser de ruminer les atrocités commises des deux côtés du conflit et de tourner la page sur le sombre chapitre des *Troubles*.

En 1998, la signature de l'*Accord du Vendredi saint* a mis fin aux *Troubles* et à près de trente ans de conflit en Irlande du Nord. Depuis, la société a amorcé sa transition et s'est pacifiée. Néanmoins, certaines questions relatives aux 3500 décès et 40 000 blessés de l'époque des *Troubles* demeurent irrésolues, le cas du *Bloody Sunday* trônant en tête de liste.

La proposition visant à amnistier les soldats visait à mettre un point final au triste chapitre du *Bloody Sunday*.

Comme nous l'avons vu, le recours à l'amnistie en transition a des adeptes comme des détracteurs. Les premiers y voient un mécanisme susceptible de contribuer à l'instauration des conditions de stabilité essentielle à l'établissement d'un État de droit et d'une paix durable. Les seconds craignent que l'amnistie signifie avant tout l'impunité des auteurs de violations flagrantes des droits de l'homme commises avant la transition, entraînant ultimement la perpétuation des violations à l'ère post-transitionnelle. Le débat semble ainsi se concentrer sur les conséquences qu'une amnistie pourrait avoir sur la société en transition et l'implantation de l'État de droit à long terme. Comme l'État de droit est déjà bien présent en Irlande du Nord, il nous a semblé inadéquat de procéder à une analyse fondée sur chacune de ces positions. Nous avons plutôt choisi de procéder à un examen de l'amnistie eu égard aux valeurs sous-jacentes à l'État de droit.

Notre revue de la littérature nous a permis de démontrer que les auteurs sont en désaccord quant à la portée exacte du concept de l'État de droit. En fouillant les écrits pertinents, nous avons constaté que les experts avançaient différentes définitions. Plus précisément, nous avons découvert deux courants : la perspective minimaliste (conceptions de forme) et la perspective maximaliste (conceptions de fond). Identifiant les experts associés à chacune de ces perspectives, nous avons soulevé les différents principes qu'ils associent au concept. Cet exercice nous a permis de singulariser les différentes composantes associées à l'État de droit. Nous inspirant de l'approche « à la carte »⁶⁴⁹ suggérée par Beaulac pour définir notre cadre théorique, nous avons choisi de procéder à une analyse de l'État de droit en transition à partir des différents principes répertoriés. Cette approche a l'avantage d'offrir la flexibilité requise par la situation singulière de la société en transition. S'écartant de la rigidité du débat polarisant les chercheurs, elle permet d'ajuster le modèle d'analyse de l'État de droit en fonction du contexte précis de la transition étudiée. Les valeurs distinctes de l'État de droit peuvent ainsi s'appliquer indépendamment les unes des autres. Il devient alors possible de procéder à l'analyse d'un cas précis en vertu des valeurs pertinentes à son contexte.

⁶⁴⁹ Beaulac, *supra* note 11.

Une fois les assises théoriques de notre recherche établie, nous avons procédé à un résumé historique des événements ayant mené à la tragédie du *Bloody Sunday*. Cette démonstration, essentiellement historique permet d'inscrire dans un contexte plus large les implications d'une transition d'un état de conflit vers un état de paix. Cette démarche nous a ultimement permis d'identifier les valeurs de l'État de droit pertinentes au contexte de l'Irlande du Nord pour guider notre analyse. Notre choix s'est arrêté sur cinq valeurs, chacune étant associée à la catégorie de *forme* ou *de fond*. Cette approche nous permettait ainsi de voir si la validité de l'amnistie variait en fonction de la catégorie des valeurs, de telle sorte qu'elle aurait pu être considérée valide en vertu des conceptions *de forme*, mais invalide selon une conception *de fond*. En définitive, nous avons analysé la proposition d'amnistie eu égard aux valeurs *de forme* de légalité, d'égalité, du devoir de rendre des comptes et de lutte contre l'impunité. Nous nous sommes ensuite penchés sur la valeur *de fond* des droits de la personne.

L'analyse de la proposition d'amnistier les soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday* à la lumière de chacune de ces valeurs nous offre des résultats intéressants. Elle nous permet de constater qu'une telle amnistie serait difficilement conciliable avec chacune des valeurs de l'État de droit pertinentes au contexte de la transition nord-irlandaise et plus précisément au cas du *Bloody Sunday*. Comme nous l'avons vu, certaines valeurs sont plus interpellées que d'autres. C'est le cas de la valeur de légalité qui rallie l'ensemble des chercheurs en ce qu'elle distingue le *rule of law* (état de droit) du *rule by law* (autorité arbitraire). Par ailleurs, malgré la polarisation des chercheurs sur la valeur des droits de la personne, nous avons indiqué qu'elle était difficilement contournable dans le contexte d'une transition post-confliktuelle où des violations des droits de la personne ont été commises préalablement à la transition. Ainsi, sans nous empêtrer dans le débat entourant les composantes intrinsèques de l'État de droit, nous croyons en toute modestie pouvoir affirmer que notre analyse centrée sur le contexte précis de la transition nord-irlandaise et plus précisément celle du *Bloody Sunday* permet de démontrer que peu importe la conception qu'on se fait de l'État de droit, qu'elle soit minimaliste ou maximaliste, impliquant ou non des valeurs *de fond*, une amnistie au bénéfice des soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday* pourrait difficilement être considérée comme étant conforme à ce concept.

Notre analyse a donc l'avantage de démontrer comment le cadre théorique de l'État de droit peut être utilisé afin de déterminer de la validité d'une amnistie eu égard à ce concept.

Actuellement, nous n'avons toujours aucune idée si des accusations seront un jour portés contre les soldats fautifs. Nous ne savons pas non plus si une loi d'amnistie sera adoptée ni ce qu'elle contiendrait le cas échéant. Ces questions viennent limiter la portée de notre étude, car il demeure impossible d'analyser si, en vertu du contenu d'une telle loi, l'amnistie pourrait être conciliable avec les différentes valeurs à l'étude. Nous avons donc été contraints de nous limiter à des généralités, reflétant les propos du parlementaire Peter Hain, qui souhaitait octroyer une amnistie pour cesser de ruminer les atrocités du passé, effectuant notre analyse en la fondant sur une conception de l'amnistie dénuée de complément transitionnel.

Malgré ces conclusions, nous sommes conscients que l'amnistie des soldats responsables de la mort des victimes du *Bloody Sunday* demeure une option envisageable pour certains membres de la classe politique au Royaume-Uni et en Irlande du Nord. Nous serions donc intéressés de lire des analyses portant directement sur les impacts sociologiques ou politiques d'une telle amnistie. *A priori*, nous sommes portés à croire qu'elle serait susceptible d'engendrer des impacts négatifs sur la transition en Irlande du Nord. Nous serions donc d'autant plus intéressés à consulter des études permettant de valider ou d'infirmer nos hypothèses, démontrant qu'une telle amnistie peut bel et bien avoir des impacts sociaux importants sur cette transition, qu'ils soient positifs ou négatifs. Les auteurs auxquels nous nous sommes référés sont polarisés quant aux impacts potentiels de l'amnistie en transition. Nous serions intéressés de découvrir si l'opinion publique chez les catholiques y verrait une dénégaration de justice les incitant à retirer une partie de la confiance qu'ils ont octroyée à l'État depuis la pacification de l'Irlande du Nord. Au contraire, ils pourraient majoritairement y voir un compromis visant à fermer pour de bon le chapitre des *Troubles*. Ultimement, la position ressortant de telles analyses devrait être l'un des premiers indicateurs à considérer avant de prendre la décision politique d'amnistier ou poursuivre les soldats du *Bloody Sunday*.

Bibliographie

LÉGISLATION : ROYAUME-UNI

Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967, 1967 c 18 (NI).

Good Friday Agreement, October 4th 1998.

CONVENTIONS INTERNATIONALES

Accord concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et statut du tribunal international militaire, Londres, août 1945.

Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Résolution 39/46, décembre 1984.

Conventions de Genève du 12 août 1949, août 1949.

Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, décembre 2006.

Convention relative aux droits de l'enfant, 20 novembre 1989.

Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, A/RES/40/34, 29 novembre 1985.

Déclaration universelle des droits de l'homme, Assemblée générale des Nations unies, décembre 1948.

Organisation des États Américains, *Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes*, juin 1994.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Recueil des Traités, vol 999, p 171, 1976.

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), juin 1977.

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), juin 1977.

Statut de la Cour internationale de Justice, 1945.

Statut de Rome de la Cour pénale internationale, A/CONF183/ 9, juillet 1998.

JURISPRUDENCE : ROYAUME-UNI

Beckford v R, [1988] AC 130.
Palmer v R, [1971] AC 814, [1971] 1 All ER 1077.
R v Clegg, 1995 1 AC 482, [1995] 2 WLR 80.
R v Lindsay, [2005] AER (D) 349.
R v McNaughton, [1975] NI 203
R v Moloney, [1985] AC 905
The People (AG) v Dwyer, [1972] IR 416.

JURISPRUDENCE : NATIONS UNIES

Arhuaco v Colombia Communication n°612/1995, 14 mars 1996, U.N. Doc. CCPR/C/60/D/612/1995.
HC M A v The Netherlands Communication n°213/1986, 30 mars 1989, UN Doc A/44/40.
SE v Argentina Communication n°275/1988, 26 mars 1990, UN Doc CCPR/C/38/D/275/1988.

JURISPRUDENCE : COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Ireland v United Kingdom, 5310/71, [1978] ECHR 1, (1978) 2 EHRR 25.
McDaid and others v United Kingdom, Appl No 25,681/94, (1996) 22 EHRR 29.

Aksoy c Turquie, 1996 CEDH.
Assenov et autres c Bulgarie, 1998 n° 24760/94, CEDH.
Aydin c Turquie, 1997 n° 23178/94, CEDH.
Kurt c Turquie, 1998 n° 24276/94, CEDH.
Mahmut Kaya c Turquie, 2000 n° 22,535/93, CEDH.
Marguš c Croatie, 2014 n° 4455/10, CEDH.
Musayeva and others v Russia, 2007 n° 74,239/01, CEDH.
Streletz, Kessler et Krenz c Allemagne, 2001 n° 34044/96, 35 532/97 et 44 801/98,
CEDH 2001 — II.
Timurtaş c Turquie, 2000 n° 23531/94, CEDH.

Yaşa c Turquie, 1998 n° 22495/93, CEDH.

JURISPRUDENCE : TRIBUNAL PÉNAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE

Prosecutor v Dusko Tadic, 1995 IT-94-1, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY).

Prosecutor v Dusko Tadic, 1997 IT-94-1-T, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY).

Prosecutor v Zdravko Mucic aka « Pavo », Hazim Delic, Esad Landzo aka « Zenga », Zejnil Delalic, 1998 IT-96-21-T, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY).

Prosecutor v Zlatko Aleksovski, 1999 IT-95-14/1-T, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY).

Prosecutor v Kupreskic et al, 2000 IT-95-16-T, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY).

Prosecutor v Boskoski and Tarculovski, 2010 IT-04-82-A, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY).

JURISPRUDENCE: TRIBUNAL PÉNAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA

The Prosecutor of the Tribunal Against Jean-Paul Akayesu, 1998 ICTR-96-4-T, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR).

The Prosecutor v Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda, 1999 ICTR-96-3-T, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR).

Le procureur c Alfred Musema, 2000 ICTR-96-13-T, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR).

JURISPRUDENCE : COUR INTERAMÉRICAINNE DES DROITS DE L'HOMME

Barrios Altos c le Pérou, 2001 IACtHR.

Paniagua-Morales et al v Guatemala, 1998 IACtHR.

RAPPORTS OFFICIELS

Lord Widgery. Report of the Tribunal appointed to inquire into the events on Sunday, 30th January 1972, which led to the loss of life in connection with the procession in Londonderry on that day, par le très honorable Lord Widgery, Londres, Her Majesty's Stationary Service, 1972.

Lord Saville. Report of the *Bloody Sunday* Inquiry, par le très honorable Lord Saville, l'honorable William Hoyt et l'honorable John Toohey, Londres, Stationery Office, 2010.

DOCTRINE : MONOGRAPHIES

Allan, T. R. S. Law, liberty, and justice : the legal foundations of British constitutionalism, New York, Oxford University Press, 1993.

Apostle, Aristotle. Aristotle's Politics, Grinnell, Iowa, Peripatetic Press, 1986.

Arbour, J.-Maurice. Droit international public, 5^e éd, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006.

Bell, Christine. On the law of peace: peace agreements and the lex pacificatoria, New York, Oxford University Press, 2008.

Black, Henry Campbell et Joseph R. Nolan. Black's law dictionary: definitions of the terms and phrases of American and English jurisprudence, ancient and modern, 6^e éd, St Paul, Minn, West Pub Co, 1990.

Brown, Michael et Seán Patrick Donlan. The Laws and Other Legalities of Ireland, 1689–1850, Farnham, Ashgate Publishing, 2011.

Brun, Henri. Droit constitutionnel, 5^e éd, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008.

Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Organisation internationale des Nations Unies. Les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : amnisties, New York ; Genève, Publication des Nations Unies, 2009.

Campbell, Julieann. Setting The Truth Free: The Inside Story of the *Bloody Sunday* Justice Campaign, Dublin, Liberties Press, 2012.

- Cannon, John. *Parliamentary Reform 1640–1832*, Cambridge, Cambridge University Press, 1973.
- Cassese, Antonio. *Cassese's international criminal law*, 3^e éd, Oxford, Oxford University Press, 2013.
- Chetail, Vincent, dir. *Post-Conflict Peacebuilding : A Lexicon*, New York, Oxford University Press, 2009.
- Coke, Edward. *The third part of the Institutes of the laws of England concerning high treason and other pleas of the crown and criminal causes*, London, Printed for A Crook, 1669.
- Conseil de l'europe, Direction des droits de l'homme. *Annuaire de la convention europeenne des droits de l'homme*, 15, La Haye, Martinus Nijhoff, 1974.
- Dicey, A. V. *The Law of the Constitution*, Oxford, Oxford University Press, 2013.
- Dworkin, Ronald. *A Matter of Principle*, Cambridge, Harvard University Press, 1985.
- Dworkin, Ronald. *Une question de principe*, 1^{re} éd, coll Recherches politiques, Paris, Presses Universitaires de France, 1996.
- Faligot, Roger. *La Résistance irlandaise : 1916-1976*, Paris, F Maspero, 1977.
- Finnis, John. *Natural Law and Natural Rights*, coll Clarendon Law Series, New York, Oxford University Press, 1980.
- Freeman, Mark. *Necessary evils: amnesties and the search for justice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011.
- Fuller, Lon L. *The Morality of Law*, New Haven, Yale University Press, 1964.
- Grzegorzczak, Christophe, Françoise Michaut et Michel Troper. *Le Positivisme juridique*, Paris, Bruxelles, Story-Scientia, 1992.
- Guiffan, Jean. *La question d'Irlande*, Bruxelles, Editions Complexe, 1997.
- Hayek, Friedrich A. von. *The Road to Serfdom*, Chicago, University of Chicago Press, 1944.
- Henckaerts, Jean-Marie, Louise Doswald-Beck et Comité international de la Croix-Rouge. *Droit international humanitaire coutumier*, Bruxelles, Bruylant, 2006.
- Kolb, Robert. *Droit international pénal : précis*, coll Collection de droit international public, Bruxelles, Helbing & Lichtenhahn, 2008.
- Kritz, Neil J., dir. *Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes*, vol I, General Considerations, Washington, DC, United States Institute of Peace, 1995.

- Larousse. 2016, en ligne : <<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/amnistie/2963>> (consulté le 14 août 2016).
- Mabiala, Ruffin Vièlère. La justice dans les pays en situation de post-conflit : justice transitionnelle, Paris, L'Harmattan, 2009.
- Mani, Rama. Beyond Retribution : Seeking Justice in the Shadows of War, Cambridge, Polity Press, 2002.
- McKittrick, David et David McVea. Making sense of the troubles, London, Penguin, 2001.
- Miller, David. Rethinking Northern Ireland: Culture, Ideology and Colonialism, London, Routledge, 1998.
- Mottet, Carol et Christian Pout, dir. La justice transitionnelle : une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable, coll Dealing with the past, Conference Paper 1/2011, Cameroun, Berne, 2009.
- Mullan, Don. Eyewitness *Bloody Sunday*, Dublin, Merlin Publishing, 1997.
- Ntoubandi, Faustin Z. Amnesty for crimes against humanity under international law, Leiden ; Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2007.
- O'Day, Alan. Irish Home Rule, 1867–1921, Manchester University Press, 1998.
- Ó Dochartaigh, Niall. From civil rights to armalites: Derry and the birth of Irish troubles, 2^e éd, New York, Palgrave Macmillan, 2005.
- Ormerod, D. C. Smith and Hogan's criminal law, 13^e éd, New York, Oxford University Press, 2011.
- Pringle, Peter et Philip Jacobson. Those are Real Bullets, aren't They? : *Bloody Sunday*, Derry, 30 January 1972, London, Fourth Estate, 2000.
- Purdie, Bob. Politics in the streets: the origins of the civil rights movement in Northern Ireland, Belfast, Blackstaff Press, 1990.
- Rafferty, Oliver. Catholicism in Ulster, 1603–1983: an interpretative history, Columbia, University of South Carolina Press, 1994.
- Rainey, Bernadette, Elizabeth Wicks et Clare Ovey. Jacobs, White and Ovey: the European Convention on Human Rights, 6^e éd, Oxford, United Kingdom ; New York, NY, Oxford University Press, 2014.
- Raz, Joseph. The Authority of Law : Essays on Law and Morality, 2^e éd, New York, Oxford University Press, 2009.

- Reid, Hubert. Dictionnaire de droit québécois et canadien : avec table des abréviations et lexique anglais-français, 4^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010.
- Rials, Stéphane. Dictionnaire de la culture juridique, Paris, Presses Universitaires de France, 2003.
- Stromseth, Jane, David Wippman et Rosa Brooks. *Can Might Make Rights? : Building the Rule of Law After Military Interventions*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.
- Tamanaha, Brian Z. *On the Rule of Law : History, Politics, Theory*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.
- The War Office. *The Law of War on land III*, United Kingdom, Her Majesty's Stationary Office, 1958.
- United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention. *Handbook on Justice for Victims: On the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, 1999.
- Vriezen, Vera. *Amnesty justified? : The need for a case by case approach in the interests of human rights*, Antwerp, Intersentia, 2012.
- Walsh, Dermot P. J. *Bloody Sunday and the Rule of Law in Northern Ireland*, New York, Palgrave Macmillan, 2000.
- Werle, Gerhard. *Principles of international criminal law*, The Hague, Asser Press, 2005.

DOCTRINE : OUVRAGES COLLECTIFS

- Cryer, Robert. « International Criminal Law » dans Malcolm D Evans, dir, *International law*, 3^e éd, Oxford, Oxford University Press, 2010.
- deGuzman, Margaret M. « Crimes against humanity » dans William A Schabas et Nadia Bernaz, dir, *Routledge handbook of international criminal law*, London, Routledge, Taylor & Francis Group, 2013, 121.
- Doswald-Beck, Louise. « International Crimes » dans Vincent Chetail, dir, *Post-Conflict Peacebuilding : A Lexicon*, New York, Oxford University Press.

- Gaeta, Paola. « Genocide » dans William A Schabas et Nadia Bernaz, dir, *Routledge handbook of international criminal law*, London, Routledge, Taylor & Francis Group, 2013, 109.
- Gowlland-Debbas, Verra et Vassilis Pergantis. « Rule of Law » dans Vincent Chetail, dir, *Post-Conflict Peacebuilding : A Lexicon*, New York, Oxford University Press, 2009.
- Hegarty, Angela. « Truth, Law and Official Denial: The Case of *Bloody Sunday* » dans William Schabas et Shane Darcy, dir, *Truth commissions and courts : the tension between criminal justice and the search for truth*, Springer Netherlands, 2004, 199.
- Jowell, Jeffrey. « The Rule of Law and its Underlying Values » dans *The Changing Constitution*, 7^e éd, Oxford, Oxford University Press, 2011.
- Momtaz, Djamchid. « De l'incompatibilité des amnisties inconditionnelles avec le droit international » dans Lucius Caflisch et Marcelo G Kohen, dir, *La promotion de la justice, des droits de l'homme et du règlement des conflits par le droit international*, Leiden ; Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.
- Schabas, William. « International criminal law and tribunals and human rights » dans Scott Sheeran et Nigel S Rodley, dir, *Routledge handbook of international human rights law*, London, Routledge, Taylor & Francis Group, 2013.
- Teitel, Ruti. « Transitional Rule of Law » dans Adam Waldemar Czarnota, Martin Krygier et Wojciech Sadurski, dir, *Rethinking the rule of law after communism*, Budapest ; New York, Central European Univ Press, 2005.
- Winter, Jane. « Small NGOs and Strategic Management » dans Angela Hegarty et Siobhan Leonard, dir, *A human rights: an agenda for the 21st century*, London, Cavendish Pub, 1999.

DOCTRINE: ARTICLES

- Anderson, James. « Partition, Consociation, Border-Crossing: Some Lessons From The National Conflict In Ireland/Northern Ireland » (2008) 14:1 Nations and Nationalism 85.
- Anderson, James et Liam O'Dowd. « Imperialism and nationalism: The Home Rule struggle and border creation in Ireland, 1885–1925 » (2007) 26:8 Pol Geo 934.

- Beaulac, Stéphane. « An Inquiry into the International Rule of Law » [2007] EUI University Institute Working Papers, MWP 2007/14.
- Beaulac, Stéphane. « What Rule of Law Model for Domestic Courts Using International Law in States in Transition: Thin, Thick or “À la Carte” » (2010) University of Ulster Transitional Justice Institute Research Papers 10/13.
- Bell, Christine. « Dealing with the past in Northern Ireland. (Transitional Justice—Northern Ireland and Beyond) » (2003) 26:4 Fordham International Law Journal 1095.
- Bell, Christine et Johanna Keenan. « Lost on the Way Home? The Right to Life in Northern Ireland » (2005) 32:1 Journal of Law and Society 68.
- Bingham, Lord. « The Rule of Law » (2007) 66:1 Cambridge Law Journal 67.
- Blom-Cooper, Louis. « *Bloody Sunday*: Was the NICRA March Illegal or the Ban on Marches Unlawful? » (2006) 77:2 Polit Q 227-237.
- Carey, David Jr et M. Gabriela Torres. « Precursors to Femicide : Guatemalan Women in a Vortex of Violence » (2010) 45:3 Latin America Research Review 142.
- Carothers, Thomas. « The Rule of Law Revival » (1998) 77:2 Foreign Affairs 95.
- Connolly, Christopher K. « Seeking the Final Court of Justice: The European Court of Human Rights and Accountability for State Violence in Northern Ireland » (2007) 9:1 San Diego International Law Journal 81.
- Courbage, Youssef. « The Demographic Factor in Ireland’s Movement Towards Partition (1607–1921) » (1997) 9 Population: An English Selection 169.
- Craig, Paul. « Formal and Substantive Conceptions of the Rule of Law: An Analytical Framework » [1997] Public Law 467.
- Dufour, Geneviève. « La défense d’ordres supérieurs existe-t-elle vraiment ? » [2000] 840 Revue internationale de la Croix-Rouge.
- Fuller, Lon L. « Positivism and Fidelity to Law : A Reply to Professor Hart » (1958) 71:4 Harv L Rev 630.
- Gaus, Gerald F. « Public Reason and the Rule of Law » (1994) 36 Nomos 328.
- Hart, H. L. A. « Positivism and the Separation of Law and Morals » (1958) 71:4 Harv L Rev 593.
- Hegarty, Angela. « The Government of Memory: Public Inquiries and the Limits of Justice in Northern Ireland » (2002) 26:4 Fordham International Law Journal 1148.

- Irwin, Kara E. « Prospects for justice: the procedural aspect of the right to life under the European Convention on Human Rights and its applications to investigations of Northern Ireland's *Bloody Sunday* » (1998) 22:4 *Fordham Int'l LJ* 1822.
- Laws, John. « Is the High Court the Guardian of fundamental constitutional rights? » [1992] *Commonwealth Law Bulletin* 1385.
- Laws, John. « Law and Democracy » [1995] *Public Law* 72.
- Laws, John. « The Constitution: Morals and Rights » [1996] *Public Law* 622.
- Lessa, Francesca. « Beyond Transitional Justice: Exploring Continuities in Human Rights Abuses in Argentina between 1976 and 2010 » (2011) 3:1 *Journal of Human Rights Practice* 25.
- Maginn, Christopher. « "Surrender and Regrant" in the Historiography of Sixteenth-Century Ireland » (2007) 38:4 *The Sixteenth Century Journal* 955.
- Mallinder, Louise. « Can Amnesties and International Justice be Reconciled? » (2007) 1:2 *The International Journal of Transitional Justice* 208.
- Mallinder, Louise. « Peacebuilding, the Rule of Law and the Duty to Prosecute: What Role Remains for amnesties? » (2011) 11:06 *Transitional Justice Institute Research Paper*.
- Mani, Rama. « Conflict Resolution, Justice and the Law: Rebuilding the Rule of Law in the Aftermath of Complex Political Emergencies » (1998) 5:3 *Intl Peacekeeping* 1.
- Mars, Joan. « Deadly force and the rule of law: the Guyana example » (1998) 21:3 *Policing* 465.
- McAuliffe, Padraig. « Transitional Justice and the Rule of Law: The Perfect Couple or Awkward Bedfellows? » (2010) 2:02 *Hague Journal on the Rule of Law* 127.
- McEvoy, Kieran. « Beyond Legalism: Towards a Thicker Understanding of Transitional Justice » (2007) 34:4 *Journal of Law and Society* 411.
- McGarry, John. « 'Democracy' in Northern Ireland: experiments in self-rule from the Protestant Ascendancy to the Good Friday Agreement » (2002) 8:4 *Nations and Nationalism* 451.
- McGrath, Andrew. « The Anglo-Irish War (1919–1921): Just War or Unjust Rebellion? » (2012) 77:1 *Irish Theological Quarterly* 67.
- Olson, Laura M. « Provoking the dragon on the patio Matters of transitional justice: penal repression vs. amnesties » (2006) 88:862 *International Review of the Red Cross* 275.

- Orentlicher, Diane F. « Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime » (1991) 100:8 *The Yale Law Journal* 2537.
- Osborn, John E. « Northern Ireland's Burden of History » (2000) 1:1 *Georgetown Journal of International Affairs* 57.
- Pensky, Max. « Amnesty on trial: impunity, accountability, and the norms of international law » (2008) 1 *Ethics & Global Politics*.
- Ratner, Steven R. « New Democracies, Old Atrocities: An Inquiry in International Law » (1999) 87 *Georgetown Law Journal* 707.
- Sanford, Victoria. « From Genocide to Femicide : Impunity and Human Rights in Twenty-First Century Guatemala » (2008) 7 *Journal of Human Rights* 104.
- Slye, Ronald C. « The legitimacy of amnesties under international law and general principles of Anglo-American law: is a legitimate amnesty possible? » (2002) 43:1 *Virginia Journal of International Law* 173.
- Steenkamp, Chrissie. « The Legacy of War: Conceptualizing a 'Culture of Violence' to Explain Violence after Peace Accords » (2005) 94:379 *The Round Table* 253.
- Tamanaha, Brian Z. « The Tension Between Legal Instrumentalism and the Rule of Law » (2005) 33:1 *Syracuse J Intl L & Com* 131.
- Teitel, Ruti. « Paradoxes in the Revolution of the Rule of Law » (1994) 19 *Yale J Intl L* 239.
- Teitel, Ruti. « Transitional Jurisprudence: The Role of Law in Political Transformation » (1997) 106:7 *The Yale Law Journal* 2009.
- Trumbull, Charles P. « Giving amnesties a second chance » (2007) 25:2 *Berkeley Journal of International Law* 283.
- Waldron, Jeremy. « The Rule of Law and the Importance of Procedure » (2010) *New York School of Law, Public Law Research Paper* 10-73.
- Weisman, Norman. « A History and Discussion of Amnesty » (1972) 4 *Colum Hum Rts L Rev* 529.
- Wilson, John et Karyn Stapleton. « The discourse of resistance: Social change and policing in Northern Ireland » (2007) 36:3 *Lang Soc* 393.

RAPPORTS OFFICIELS

- British Irish Rights Watch. « Submission to the United Nations' Special Rapporteur on Summary and Arbitrary Executions: The Murder of 13 Civilians by Soldiers of the British Army on "Bloody Sunday", 30th January 1972 » (1994), en ligne : <<http://cain.ulst.ac.uk/events/bsunday/birw.htm>> (consulté le 23 juillet 2015).
- Comité des droits de l'homme. *Observation générale no 20 : Article 7 (Interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants)*, E/C12/GC/20, 1992.
- Comité des droits de l'homme. *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Uruguay*, CCPR/C/79/Add19, 1993.
- Comité des droits de l'homme. *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Haïti*, UN Doc A/50/40, 1995.
- Comité des droits de l'homme. *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Pérou*, UN Doc CCPR/C/79/Add67, 1996.
- Comité des droits de l'homme. *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Liban*, UN Doc CCPR/C/79/Add78, 1997.
- Comité des droits de l'homme. *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Croatie*, UN Doc CCPR/CO/71/HRV, 2001.
- Comité des droits de l'homme. *Observation générale no 31 : La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*, UN Doc HRI/GEN/1/Rev7, 2004.
- Commission des droits de l'homme. *Étude sur le droit à la vérité. Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme.*, E/CN4/2006/91, 2006.
- Conseil des droits de l'homme. *Rapport du Conseil des droits de l'homme*, A/63/53/Add1, New York, 2008.
- Conseil des droits de l'homme des Nations unies. *La situation des droits de l'homme en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés. Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza*, A/HRC/12/48, 2009.

- Conseil de Sécurité des Nations unies. *Rétablissement de l'Etat de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, Doc off CS NU, 2004, Doc NU S/2004/616, 2004.
- Joinet, Louis. *Question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, Commission des droits de l'homme des Nations unies, 1997.
- Joinet, Louis. *Rapport final révisé sur la question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme (civils et politiques)*, E/CN4/Sub2/1997/20/Rev1, Nations Unies Conseil Economique et Social, 1997.
- ONU, Secrétaire-Général. *Guidance notes of the Secretary General—United Nations Approach to Transitional Justice*, 2010.
- Orentlicher, Diane. *Ensemble des principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, E/CN4/2005/102/Add1.
- Orentlicher, Diane et Commission des droits de l'homme. *Independent study on best practices, including recommendations, to assist states in strengthening their domestic capacity to combat all aspects of impunity*, E/CN4/2004/88, 2004.
- OSCE. *Document de la Réunion de Copenhague de la Conférence sur la dimension humaine de la CSCE.*, juin 1990.
- The Irish Government. « *Bloody Sunday and the Report of the Widgery Tribunal* » (juin 1997), en ligne : « *Bloody Sunday* », 30 January 1972—*Bloody Sunday and the Report of the Widgery Tribunal* <<http://cain.ulst.ac.uk/events/bsunday/irgovt.htm>> (consulté le 25 juillet 2015).
- Theo Van Boven et Cherif Bassiouni. *Les Principes fondamentaux et les directives des Nations unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, Nations Unies, Assemblée générale, Résolution 60/147.
- Van Boven, Théo. *Étude concernant le droit à restitution, à indemnisation et à réadaptation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*, E/CN4/Sub2/1993/8, Commission des droits de l'homme, 1993.
- Van Boven, Theo. *Ensemble révisé de principes fondamentaux et de directives concernant le droit à réparation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et du*

droit humanitaire, en application de la décision 1995/117 de la Sous-Commission, E/CN4/Sub2/1996/17, Commission des droits de l'homme des Nations unies, 1996.

AUTRES : RÉSOLUTIONS

Assemblée générale des Nations unies. *Résolution 60/147, A/RES/60/147, 2005.*

Bureau du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme. *Résolution du Conseil Économique et Social, E/RES/1982/35, 1982.*

Conseil des droits de l'homme des Nations unies. *Implementation of General Assembly Resolution 60/251 OF 15 March 2006 entitled « Human Rights Council », A/HRC/2/L38/Rev1, 2006.*

AUTRES : ARTICLES DE JOURNAUX

Farmer, Ben. « 250 soldiers may be quizzed in new *Bloody Sunday* investigation » (27 février 2014), en ligne : <<http://www.telegraph.co.uk/news/uknews/defence/10666358/250-soldiers-may-be-quizzed-in-new-Bloody-Sunday-investigation.html>>.

Farmer, Ben et Martin Evans. « *Bloody Sunday* paras should not be prosecuted, says former IRA prisoner », *The Telegraph* (2 mars 2014), en ligne : The Telegraph <<http://www.telegraph.co.uk/news/uknews/defence/10671547/Bloody-Sunday-paras-should-not-be-prosecuted-says-former-IRA-prisoner.html>>.

McDonald, Henry. « Families of *Bloody Sunday*: 38 years on, desire for justice still burns », *The Guardian* (11 juin 2010), en ligne : The Guardian <<https://www.theguardian.com/uk/2010/jun/11/bloody-sunday-families-interviews>> (consulté le 28 juillet 2016).

Milmo, Cahal. « Peter Hain calls for “*Bloody Sunday*” amnesty », *The Independent* (2 mars 2014), en ligne : The Independent <<http://www.independent.co.uk/news/uk/home-news/peter-hain-calls-for-bloody-sunday-amnesty-9164082.html>> (consulté le 25 juillet 2015).

Shipman, Tim et Rebecca Camber. « If terror suspects, bombers and killers have get out of jail free cards, why not Britain's brave Paras? Furious MPs demand immunity for

soldiers », *Mail Online* (27 février 2014), en ligne : Mail Online <<http://www.dailymail.co.uk/news/article-2568874/If-terror-suspects-immunity-not-Britains-brave-Paras-Furious-MPs-demand-immunity-soldiers.html>>.

AUTRES : DOCUMENTS EN LIGNE

« Cour européenne des droits de l’homme » (8 juillet 2016), en ligne : <<http://www.justice.public.lu/fr/organisation-justice/juridictions-internationales/cour-europeenne-droits-homme/>> (consulté le 8 juillet 2016).

« *Bloody Sunday*: PM David Cameron’s full statement », en ligne : BBC News <<http://www.bbc.com/news/10322295>> (consulté le 25 juillet 2015).

« Le Royaume-Uni », en ligne : Centre d’information sur les Institutions Européennes <<http://www.strasbourg-europe.eu/royaume-uni,14347,fr.html>> (consulté le 9 juillet 2016).

« L’évolution de l’accès des victimes à la justice » dans *Les droits des victimes devant la CPI : Manuel à l’attention des victimes, de leurs représentants légaux et des ONG*, Fédération international des ligues des droits de l’Homme, en ligne : Les droits des victimes devant la CPI : Manuel à l’attention des victimes, de leurs représentants légaux et des ONG <https://www.fidh.org/IMG/pdf/4-manuel_victimesFR_CH-I.pdf>.

Conseil de l’Europe. « Who we are? », en ligne : Le Conseil de l’Europe en bref <<http://www.coe.int/web/about-us>> (consulté le 7 juillet 2016).

Cour européenne des droits de l’homme. « Convention européenne des droits de l’homme — Convention et protocoles, textes officiels » (7 juillet 2016), en ligne : <<http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=basictexts&c=fr>> (consulté le 7 juillet 2016).

Evans, Angus et Iain McIver. « The European Convention on Human Rights in the United Kingdom » (25 septembre 2015), en ligne : SPICe The Information Centre <http://www.parliament.scot/ResearchBriefingsAndFactsheets/S4/SB_15-59_The_European_Convention_on_Human_Rights_in_the_United_Kingdom.pdf>.

Human Rights Watch. «Everyone Lives in Fear» (11 septembre 2006), en ligne : <https://www.hrw.org/report/2006/09/11/everyone-lives-fear/patterns-impunity-jammu-and-kashmir> (consulté le 8 novembre 2015).

Liberty. « Who we are », en ligne : <https://www.liberty-human-rights.org.uk/who-we-are>.

Waldron, Jeremy. « “The Rule of Law and Human Dignity” : The 2011 Sir David Williams Lecture » (2 juin 2015), en ligne : University of Cambridge, Faculty of Law <https://sms.cam.ac.uk/media/1140418> (consulté le 2 juin 2015).

Walsh, Dermot. « The *Bloody Sunday* Tribunal of Inquiry : A Resounding Defeat for Truth, Justice and the Rule of Law » (janvier 1997), en ligne : The *Bloody Sunday* Tribunal of Inquiry—A Report by Professor Dermot Walsh for the *Bloody Sunday* Trust <http://cain.ulst.ac.uk/events/bsunday/walsh.htm> (consulté le 25 juillet 2015).