



**Pacte international
relatif aux droits civils
et politiques**

Distr.
RESTREINTE*

CCPR/C/96/D/1536/2006
30 septembre 2009

FRANÇAIS
Original: ESPAGNOL

COMITÉ DES DROITS DE L'HOMME
Quatre-vingt-seizième session
13-31 juillet 2009

DÉCISION

Communication n° 1536/2006

<u>Présentée par:</u>	María Cifuentes Elgueta (non représentée par un conseil)
<u>Au nom de:</u>	José Alejandro Campos Cifuentes
<u>État partie:</u>	Chili
<u>Date de la communication:</u>	23 septembre 2006 (date de la lettre initiale)
<u>Références:</u>	Décision prise par le Rapporteur spécial en application de l'article 97 du Règlement intérieur, communiquée à l'État partie le 13 décembre 2006 (non publiée sous forme de document)
<u>Date de la présente décision:</u>	28 juillet 2009

* Rendue publique sur décision du Comité des droits de l'homme.

Objet: Disparition forcée de personnes

Questions de procédure: Non-épuisement des recours internes; recevabilité *ratione temporis*

Questions de fond: Absence de recours utile; droit à la vie; droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants; droit à la liberté et à la sécurité de chacun; droit à la reconnaissance de la personnalité juridique

Articles du Pacte: 2 (par. 3), 6, 7, 9, 10 et 16

Articles du Protocole facultatif: 2 et 5 (par. 2 b))

[ANNEXE]

ANNEXE

**DÉCISION DU COMITÉ DES DROITS DE L'HOMME EN VERTU
DU PROTOCOLE FACULTATIF SE RAPPORTANT AU PACTE
INTERNATIONAL RELATIF AUX DROITS CIVILS
ET POLITIQUES**

Quatre-vingt-seizième session

concernant la

Communication n° 1536/2006*

<u>Présentée par:</u>	María Cifuentes Elgueta (non représentée par un conseil)
<u>Au nom de:</u>	José Alejandro Campos Cifuentes
<u>État partie:</u>	Chili
<u>Date de la communication:</u>	23 septembre 2006 (date de la lettre initiale)

Le Comité des droits de l'homme, institué en vertu de l'article 28 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques,

Réuni le 28 juillet 2009,

Adopte ce qui suit:

DÉCISION CONCERNANT LA RECEVABILITÉ

1.1 L'auteur de la communication, datée du 23 septembre 2006, est María Cifuentes Elgueta, de nationalité chilienne, qui présente la communication au nom de son fils disparu, José Alejandro Campos Cifuentes, de nationalité chilienne, né en 1950. L'auteur n'invoque pas d'articles spécifiques du Pacte mais ses griefs soulèvent des questions au regard du paragraphe 3 de l'article 2, lu conjointement avec l'article 6, et des articles 7, 9, 10 et 16 du Pacte. L'auteur n'est pas représentée par un conseil.

* Les membres suivants du Comité ont participé à l'examen de la présente communication M. Abdelfattah Amor, M. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Mme. Christine Chanet, M. Ahmad Amin Fathalla, M. Yuji Iwasawa, Mme. Helen Keller, M. Rajsoomer Lallah, M. Lazhari Bouzid, Mme. Zonke Zanele Majodina, M. Michael O'Flaherty, M. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, M. Fabian Omar Salvioli et M. Krister Thelin.

Le texte d'opinions individuelles signées par membres du Comité, M. Rajsoomer Lallah, Mme. Christine Chanet, Mme. Zonke Zanele Majodina, M. Fabian Omar Salvioli et Mme. Helen Keller, est joint au présent décision.

1.2 Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques est entré en vigueur pour l'État partie le 23 mars 1976 et le Protocole facultatif le 28 août 1992.

Rappel des faits

2.1 José Alejandro Campos Cifuentes était élève infirmier et dirigeant du Mouvement de la gauche révolutionnaire (MIR) pour la région de Temuco (Chili). Après plusieurs perquisitions au domicile familial, il s'est constitué prisonnier auprès des autorités qui, selon les dires de l'auteur, le recherchaient pour ses opinions politiques. Le 16 octobre 1973, il a été condamné par un tribunal militaire à quinze ans de réclusion pour haute trahison. Suite à cette condamnation, il a passé deux ans en prison, où il a été torturé. Sa peine a ensuite été commuée en bannissement (exil). En février 1976, il a donc quitté le Chili pour le Danemark.

2.2 Après avoir passé sept années en exil, José Alejandro Campos Cifuentes a demandé à l'ambassade du Chili au Danemark l'autorisation de rentrer dans son pays, ce qui lui a été refusé.

2.3 Le 19 février 1981, M. Cifuentes et un autre exilé ont tenté d'entrer au Chili par la frontière argentine en utilisant de fausses identités. Ils ont été arrêtés par les gardes frontière argentins qui, en vertu d'accords en vigueur entre les forces de sécurité des deux pays, auraient remis M. Cifuentes à la police chilienne. Depuis ce jour-là, nul ne sait où il se trouve. L'auteur est en possession d'informations officieuses selon lesquelles son fils a été tué par les forces de sécurité chiliennes.

2.4 Le 18 juillet 1981, un recours en *amparo* a été formé en faveur du disparu auprès de la cour d'appel de Santiago (recours n° 597-81). À ce moment-là, l'État partie a fait savoir qu'il ne disposait d'aucune information et le recours a donc été rejeté, en date du 3 septembre 1981. Le 30 juin 2000, un frère de M. Cifuentes a déposé une plainte au pénal pour enlèvement aggravé contre l'ancien Président Augusto Pinochet. L'auteur ne précise pas quel a été le résultat de cette action. À une date non précisée, l'auteur a présenté un recours en *habeas corpus* en Argentine et, en 1995, a déposé une plainte auprès du sous-secrétariat argentin aux droits de l'homme, sans obtenir de résultat positif.

2.5 Le 4 juillet 1990, l'auteur et un frère de la victime ont fait une déclaration devant la Commission nationale Vérité et Réconciliation. La Commission a présenté en 1991 un rapport (rapport Rettig) où le nom de la victime apparaît comme «détenu disparu».

Teneur de la plainte

3.1 L'auteur affirme que son fils a été victime d'une disparition forcée. Elle souligne que la pratique de la disparition forcée viole toute une série de droits fondamentaux, en particulier le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique, le droit à la liberté et à la sécurité de la personne, le droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, et le droit à la vie.

3.2 L'auteur ajoute que les disparitions forcées violent en général le droit à la protection de la vie de famille, ainsi que d'autres droits économiques, sociaux et culturels. Il ressort aussi de ses lettres que l'auteur allègue qu'elle n'a pas disposé de recours utiles.

Observations de l'État partie sur la recevabilité

4.1 Dans une note du 13 février 2007, l'État partie a fait part de ses observations sur la recevabilité de la communication. Il indique que la disparition de M. Campos Cifuentes fait l'objet d'une enquête judiciaire dans le cadre d'une plainte pénale (n° 2182-98) déposée le 12 janvier 1998. Le Ministère chilien de l'intérieur, par le biais de son Programme relatif aux droits de l'homme, est une partie intervenante à l'affaire, dans laquelle il n'y a aucun prévenu.

4.2 L'État partie ajoute qu'un juge spécial a été désigné en mai 2005 pour cette cause, ce qui signifie qu'un magistrat s'y consacre exclusivement. Certains actes de procédure sont en cours, ce qui explique qu'une décision définitive n'a pas encore été prononcée. Pour prouver que l'affaire est toujours en cours, l'État partie joint une copie des actes demandés le 15 janvier 2007 par les avocats du Programme relatif aux droits de l'homme. Compte tenu de ce qui précède, l'État partie demande que la communication soit déclarée irrecevable pour non-épuisement des recours internes.

Commentaires de l'auteur sur les observations de l'État partie

5.1 Dans une lettre du 27 avril 2007, l'auteur a présenté ses commentaires sur les observations de l'État partie concernant la recevabilité. Au sujet de l'épuisement des recours internes, elle indique qu'elle a formé le 18 juillet 1981 auprès de la cour d'appel de Santiago un recours en *amparo* (n° 597-81) qui n'a pas abouti. Elle a engagé d'autres actions mais, en pleine dictature, les garanties d'un procès équitable étaient inexistantes et les actions duraient de façon excessive.

5.2 L'auteur fait valoir que, entre le 26 juin 1981 et le 10 mars 1990, aucune action utile et concrète n'a été entreprise pour recueillir des informations sur la disparition de son fils. Concernant l'enquête en cours (n° 2182-98), les actions sont menées dans le cadre d'une enquête collective, en application de la «loi de transition» (Ley de empalme) et portent sur la disparition de plus de 500 membres du MIR.

Observations de l'État partie sur le fond

6.1 Dans une réponse du 1^{er} juin 2007, l'État partie a présenté ses observations sur le fond de la communication. Il réaffirme que la disparition forcée de M. Cifuentes fait l'objet d'une enquête dans le cadre de l'affaire n° 2182-98, enregistrée sous le nom «Opération Condor». Dans ce dossier, une plainte pénale a été déposée au nom de M. Cifuentes. L'affaire est toujours en cours. Le Programme des droits de l'homme du Ministère de l'intérieur a désigné en 2005 un avocat chargé exclusivement de faire avancer ce dossier. Plusieurs mémoires ont été soumis pour demander des actes d'instruction visant à identifier les responsables du crime. En mai 2005, le Programme des droits de l'homme a demandé l'ouverture d'une enquête sur le décès de M. Cifuentes dans le cadre de l'enquête sur les crimes de Neltume (affaire n° 1675), demande qui a été rejetée.

6.2 L'État partie indique que différentes hypothèses contradictoires s'affrontent au sujet de l'enlèvement de M. Cifuentes, ce qui fait que l'enquête avance lentement, d'autant plus que les faits s'inscrivent dans le cadre circonscrit de la coordination des organismes de sécurité latino-américains pendant la dictature en Argentine et au Chili. L'État partie affirme que

M. Cifuentes a été appréhendé sans mandat judiciaire sur le territoire argentin par les forces de sécurité argentines en février 1981. Pour cette raison il objecte que la procédure n'a pas une durée excessive.

6.3 L'État partie souligne que, avec la transition vers la démocratie, les victimes du régime militaire ont bénéficié de l'entière coopération des autorités dès 1990. Le Programme relatif aux droits de l'homme s'est constitué partie civile dans les actions engagées pour disparition forcée et a obtenu quelques condamnations; il a accompli de grands efforts dans la recherche de preuves permettant de connaître le sort des victimes et de punir les responsables. Dans le cas des détenus disparus ou exécutés dont la dépouille n'a pas été remise, la Cour suprême a fait droit à la thèse selon laquelle ces personnes sont toujours séquestrées au sens de l'article 141 du Code pénal. La séquestration est une infraction permanente ou continue qui est constituée jusqu'à ce que la personne disparue soit retrouvée, morte ou vivante.

6.4 L'État partie souligne que les faits dénoncés se sont produits avant l'entrée en vigueur pour le Chili du Protocole facultatif, en août 1992. Or, au moment de la ratification, le Chili a fait la déclaration suivante: «Le Gouvernement chilien reconnaît la compétence du Comité des droits de l'homme pour recevoir et examiner des communications émanant de particuliers, étant entendu que cette compétence vaut pour des faits survenus après l'entrée en vigueur pour le Chili du Protocole facultatif ou, en tout cas, après le 11 mars 1990.». Par conséquent, l'État partie considère que la compétence du Comité pour recevoir et examiner les communications vaut pour des faits survenus après le 28 août 1992 ou, en tout cas, s'applique à des actions engagées après le 11 mars 1990. Il fait ainsi référence aux communications contre le Chili que le Comité a déclarées irrecevables *ratione temporis*¹.

Commentaires de l'auteur sur les observations de l'État partie

7.1 Dans ses commentaires du 6 novembre 2007, l'auteur affirme qu'elle ne connaît pas les avocats mentionnés par l'État partie et qu'elle n'est pas au courant des démarches qu'ils ont pu faire. Elle fait valoir que les circonstances de la disparition de son fils relèvent du domaine public et qu'elles ont été relatées dans plusieurs livres. Elle indique qu'elle n'a jamais été appelée à déposer dans le cadre des crimes de Neltume.

7.2 L'auteur énumère les violations des droits de l'homme constituées par la disparition des personnes², qui n'est pas qualifiée d'infraction pénale en droit chilien.

Délibérations du Comité

8.1 Avant d'examiner toute plainte soumise dans une communication, le Comité des droits de l'homme doit, conformément à l'article 93 de son règlement intérieur, déterminer si la communication est recevable en vertu du Protocole facultatif se rapportant au Pacte.

¹ Communication n° 746/1997, *Menanteau et consorts c. Chili*, décision concernant la recevabilité du 26 juillet 1999, et communication n° 1078/2002, *Yurich c. Chili*, décision concernant la recevabilité du 2 novembre 2005.

² Voir par. 3.1 et 3.2.

8.2 L'auteur affirme que la disparition de son fils constitue une violation de plusieurs dispositions du Pacte. L'État partie considère que la communication doit être déclarée irrecevable *ratione temporis* puisque les faits sur lesquels elle est fondée se sont produits ou ont commencé à se produire avant l'entrée en vigueur pour le Chili du Protocole facultatif. L'État partie rappelle en outre que, au moment de la ratification de l'instrument, il a fait une déclaration affirmant que la compétence du Comité valait seulement pour des actes accomplis après l'entrée en vigueur pour le Chili du Protocole facultatif, le 28 août 1992, ou, en tout cas, pour des actes ayant commencé après le 11 mars 1990.

8.3 Le Comité note que la disparition a eu lieu en février 1981, date à laquelle le Pacte était en vigueur pour l'État partie. Le Protocole facultatif est en vigueur le 28 août 1992 et en y adhérant l'État partie a reconnu la compétence du Comité pour recevoir et examiner les communications émanant de particuliers qui se déclarent victimes de violations des droits consacrés par le Pacte. Conformément à la jurisprudence du Comité³, le Protocole facultatif ne peut pas être appliqué rétroactivement, sauf si les faits qui ont donné naissance à la plainte se sont prolongés après l'entrée en vigueur du Protocole facultatif.

8.4 Le Comité doit donc déterminer si la disparition forcée du fils de l'auteur a continué après le 28 août 1992 ou si, en tout cas, elle a commencé après le 11 mars 1990. Le Comité rappelle la définition de la disparition forcée donnée qui figure à l'article 2 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées du 20 décembre 2006, ainsi libellée: «... on entend par "disparition forcée" l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'État ou par des personnes ou des groupes de personnes qui agissent avec l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État, suivi du déni de la reconnaissance de la privation de liberté ou de la dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou du lieu où elle se trouve, la soustrayant à la protection de la loi»⁴.

8.5 Dans la présente affaire, l'acte de privation de liberté puis le refus de donner des informations sur ce qu'il est advenu au détenu – deux éléments essentiels de l'infraction ou de la violation – se sont produits avant l'entrée en vigueur pour l'État partie du Protocole facultatif, et même avant le 11 mars 1990. L'auteur ne mentionne aucun acte de l'État partie qui aurait eu lieu après ces deux dates et qui pourrait constituer une perpétuation par l'État partie de la disparition forcée de son fils. Dans ces circonstances, le Comité considère que, bien que les tribunaux chiliens, tout comme le Comité, voient dans la disparition forcée un délit continu, le fait que l'État partie ait invoqué la déclaration qu'il a faite *ratione temporis* oblige le Comité à prendre en compte ladite déclaration. Il est manifeste que la présente affaire porte sur des faits qui se sont

³ Communication n° 1367/2005, *Anderson c. Australie*, décision concernant la recevabilité du 31 octobre 2006, par. 7.3; communication n° 457/1991, *A.I.E. c. Jamahiriya arabe libyenne*, décision concernant la recevabilité du 7 novembre 1991, par. 4.2; communication n° 310/1988, *M. T. c. Espagne*, décision concernant la recevabilité du 11 avril 1991, par. 5.2.

⁴ Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, du 20 décembre 2006, art. 2, voir A/61/488. Voir aussi Statut de Rome de la Cour pénale internationale, du 17 juillet 1998, art. 7, par. 2, al. i, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 2187, p. 3; Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, du 9 juin 1994, art. 2, OEA, A-60; Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, du 18 décembre 1992, voir A/RES/47/133.

produits avant la ratification du Protocole facultatif par le Chili ou, en tout état de cause, des faits qui ont commencé avant le 11 mars 1990. Ils sont par conséquent visés par la déclaration faite par l'État partie. Au vu de ce qui précède et conformément à sa jurisprudence⁵, le Comité considère que la communication est irrecevable *ratione temporis* conformément à l'article premier du Protocole facultatif. Par conséquent, le Comité ne considère pas nécessaire de se prononcer sur la question des recours internes.

9. En conséquence, le Comité des droits de l'homme décide:

- a) Que la communication est irrecevable en vertu de l'article premier du Protocole facultatif;
- b) Que la présente décision sera communiquée à l'État partie et à l'auteur de la communication.

[Adopté en espagnol (version originale), en anglais et en français. Paraîtra ultérieurement en arabe, en chinois et en russe dans le rapport annuel du Comité à l'Assemblée générale.]

⁵ *Yurich c. Chili*, op. cit., par. 6.4; *Menanteau et consorts c. Chili*, op. cit., par. 6.4; communication n° 717/1996, *Acuña et consorts c. Chili*, décision concernant la recevabilité du 28 juillet 1999, par. 6.4.

APPENDICE

Opinion individuelle (dissidente) de M^{me} Christine Chanet, M. Rajsoomer Lallah et M^{me} Zonke Majodina

Nous ne pouvons souscrire à la décision majoritaire du Comité de déclarer cette communication irrecevable *ratione temporis*. Nous partageons pour l'essentiel le raisonnement déjà exposé à ce sujet par plusieurs membres du Comité dans leur opinion dissidente en l'affaire *Norma Yurich c. Chili* (communication n° 1078/2002). Les principaux motifs de notre dissentiment peuvent se résumer comme suit:

- S'agissant de la pratique de la «disparition forcée», la majorité du Comité se fonde (par. 8.4 de la décision) sur la définition qui en est donnée à l'article 2 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées du 20 décembre 2006, en s'appuyant également, par un renvoi en note de bas de page, sur le Statut de Rome de la Cour pénale internationale, la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.
- En adoptant cette définition, la majorité du Comité n'a examiné que les actes initiaux (par. 8.5 de la décision) constituant «l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'État ou par des personnes ou des groupes de personnes qui agissent avec l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État, suivi du déni de la reconnaissance de la privation de liberté ou de la dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou du lieu où elle se trouve, la soustrayant à la protection de la loi». L'expression ou la notion de «disparition forcée» ne sont pas utilisées dans le Pacte, même si cette pratique a des conséquences évidentes sur un certain nombre des droits qu'il consacre.
- En fondant l'essentiel de son raisonnement sur les éléments constitutifs d'une définition provenant d'autres instruments internationaux, la majorité du Comité n'a malheureusement pas tenu compte du fait que ce sont les dispositions du Pacte et de son premier Protocole facultatif que le Comité a pour mandat d'appliquer. À cet égard, la majorité a donc perdu de vue que le Comité doit déterminer si l'État partie a manqué ou non aux obligations qu'il a contractées en vertu du Pacte, à l'égard de la violation d'un certain nombre de droits reconnus à la victime présumée.
- Quels sont ces droits à la lumière des allégations de l'auteur et, surtout, quelles sont les obligations perpétuelles et continues de l'État en ce qui concerne la protection et la sauvegarde de ces droits? Le Comité a lui-même estimé (par. 1.1 de la décision) que ces droits et obligations découlaient du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, lu

conjointement avec les articles 6, 7, 9, 10 et 16 (par. 3.1 de la décision), et même, à notre sens, le paragraphe 1 de l'article 23 (par. 3.2 de la décision).

- Par conséquent, après qu'une personne a été portée disparue, l'État continue d'avoir l'obligation, en vertu du paragraphe 3 de l'article 2, de conduire avec diligence et sérieux des enquêtes visant à établir ce qui est arrivé à cette personne, quel est son statut actuel en tant qu'être humain, et si elle est morte ou vivante (art. 16); si l'intéressé est décédé, l'État a l'obligation continue de mener des enquêtes efficaces et prolongées pour déterminer qui est responsable du décès ou, si l'intéressé est encore en vie, de prendre des mesures immédiates pour garantir que sa vie n'est pas en danger (art. 6). L'État a également l'obligation continue de s'assurer que l'intéressé n'a pas été ou n'est pas soumis à la torture ou à des traitements inhumains ou dégradants (art. 7 et 10), et qu'il n'est pas non plus détenu de manière arbitraire ou autrement privé de sa liberté et de sa sécurité (art. 9). De même, l'État a l'obligation continue de veiller à ce que l'intéressé, en tant que membre d'une famille constituant un «élément fondamental de la société», bénéficie de la protection de l'État et de la société à laquelle il a droit (art. 23, par. 1). En outre, s'agissant de ces droits, l'État a l'obligation fondamentale de veiller à ce que, en l'espèce, les procédures engagées en 1998 ou en 2000 soient conduites de manière diligente, énergique et efficace, et de garantir que toute personne qui serait éventuellement responsable soit traduite en justice pour subir les conséquences juridiques de ses actes (art. 2, par. 3, et Observation générale n° 31, par. 18).
- Comme le montrent les exemples que nous venons de donner, une disparition – dont la majorité du Comité semble admettre ici l'existence (par. 8.4 de la décision) – produit en soi des effets continus sur un certain nombre des droits consacrés par le Pacte. Il y a caractère continu du fait que la disparition engendre inévitablement une violation continue des droits consacrés par le Pacte. La continuité de cette conséquence attentatoire est indépendante du moment auquel se sont produits les actes constitutifs de la disparition. Les obligations de l'État partie relativement à ces droits se poursuivent inévitablement.

Nous concluons par conséquent que l'exception *ratione temporis* n'est pas applicable à une communication concernant des violations continues du Pacte dont serait victime une personne donnée et que la communication n'est donc pas irrecevable pour ce motif.

[Signé]: M^{mc} Christine Chanet

[Signé]: M. Rajsoomer Lallah

[Signé]: M^{mc} Zonke Majodina

[Fait en anglais (version originale), en espagnol et en français. Paraîtra ultérieurement en arabe, en chinois et en russe dans le rapport annuel du Comité à l'Assemblée générale.]

Opinion individuelle (dissidente) de M^{me} Helen Keller et M. Fabián Salvioli

1. Nous sommes au regret de ne pouvoir partager la décision de la majorité des membres du Comité au sujet de la recevabilité de la communication n° 1536/2006, relative à l'affaire *Cifuentes Elgueta c. Chili*. La complexité de la question exige que l'on aborde les différents points suivants: l'examen par le Comité de la nature et de la validité de la déclaration faite par le Chili lors de son adhésion au Protocole facultatif, en tenant compte des critères d'interprétation qui doivent l'orienter dans l'exercice de sa compétence; les critères précis d'interprétation et d'application d'instruments juridiques internationaux par le Comité des droits de l'homme, et enfin, l'encadrement juridique des faits en matière de disparition forcée dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

I. Nature et validité de la déclaration faite par le Chili lors de l'adhésion au Protocole facultatif: critères d'interprétation dans l'exercice de la compétence du Comité des droits de l'homme

2. Lors de l'adhésion au Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le 27 mai 1992, l'État chilien a fait une déclaration par laquelle il précise que la compétence du Comité pour examiner des communications individuelles s'applique aux actes survenus après l'entrée en vigueur pour l'État partie du Protocole facultatif ou, en tout état de cause, aux actes postérieurs au 11 mars 1990.

3. En vertu du principe de la «compétence de la compétence», inhérent à l'activité des organes internationaux en général, et des organes internationaux chargés de la protection des droits de l'homme en particulier, le Comité des droits de l'homme est le seul organe international habilité à interpréter l'instrument écrit présenté par le Chili, dans le cadre du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de son Protocole facultatif. À cet égard, le Comité n'est nullement tenu de souscrire automatiquement à l'interprétation que fait un État de la portée de ses propres réserves, déclarations ou expressions de volonté. C'est au Comité qu'il appartient, en tant qu'organe international de contrôle, d'évaluer celles-ci et leurs effets juridiques, à la lumière des fins, du but et de l'objet des instruments internationaux qu'il applique.

4. Bien que le texte établi par le Chili s'intitule «déclaration», il ne semble pas constituer une déclaration au sens juridique, dans la mesure où il ne tend pas à préciser le sens d'une disposition du Protocole, mais bien plutôt à exclure la compétence du Comité pour des actes survenus avant l'entrée en vigueur de cet instrument pour le Chili, ou dont «l'exécution a débuté» avant le 11 mars 1990.

5. Il appartient au Comité de déterminer si ladite «déclaration» peut être considérée ou non comme une réserve, ou comme une limitation temporelle à l'exercice de sa compétence pour connaître de cas individuels intéressant le Chili, et si la «déclaration» en question est compatible ou non avec l'objet et le but du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

6. Conformément à son préambule, le Protocole facultatif a pour objet de mieux assurer l'accomplissement des fins du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'application de ses dispositions; dans cette optique, il convient d'habiliter le Comité des droits

de l'homme à recevoir et à examiner des communications émanant de particuliers qui prétendent être victimes d'une violation d'un des droits énoncés dans le Pacte.

7. Les limitations à la compétence du Comité pour recevoir et examiner des communications individuelles sont expressément signalées dans le Protocole: le Comité déclare irrecevable toute communication qui est anonyme ou qu'il considère être un abus du droit de présenter des communications ou être incompatible avec les dispositions du Pacte (art. 3 du Protocole). De même, le Comité n'examinera aucune communication d'un particulier sans s'être assuré que la même question n'est pas déjà en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement, ou que le particulier a épuisé tous les recours internes disponibles (art. 5.2).

8. La ratification du Protocole ou l'adhésion à celui-ci, qui équivaut pour l'essentiel à reconnaître la compétence du Comité, constituent un acte juridique qui est conditionné par les termes de l'instrument en question. Rien dans le Protocole n'autorise un État à formuler des «réserves» ou des «déclarations» ayant pour objet de restreindre la compétence du Comité en dehors des cas expressément mentionnés dans le paragraphe précédent. Il est difficile de soutenir que la soi-disant «déclaration» faite par l'État chilien lorsqu'il a adhéré au Protocole est compatible avec les fins de cet instrument ou avec son objet et son but. C'est pourquoi il convient d'affirmer que cette «déclaration» ne saurait en aucun cas avoir pour effet juridique de soustraire à la compétence du Comité la faculté de connaître d'une affaire comme l'affaire *Cifuentes Elgueta*, dans laquelle la violation de certains droits de l'homme énoncés dans le Pacte international peut continuer d'être commise sous la forme spécifique du crime de disparition forcée.

9. L'obligation d'un organe international de défense des droits de l'homme tel que le Comité, consiste à interpréter le Pacte le plus largement possible lorsqu'il s'agit de reconnaître ou de garantir des droits ou des compétences internationaux de contrôle et, au contraire, de la façon la plus restrictive possible lorsqu'il s'agit de limiter des droits ou des compétences internationaux d'organes de contrôle. C'est pourquoi, étant donné qu'aucun des éléments signalés au paragraphe 7 ci-dessus ne s'applique, le Comité aurait dû conclure à la recevabilité de la communication et, par conséquent examiner celle-ci au fond.

II. Critères précis d'interprétation et/ou d'application d'instruments juridiques par le Comité des droits de l'homme

10. Comme cela a été justement signalé dans une opinion dissidente formulée par une minorité des membres du Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Yurich c. Chili*, il appartient au Comité d'appliquer le Pacte, tout le Pacte et rien que le Pacte. Cette affirmation n'est pas incompatible avec le fait que le Comité, en procédant à une interprétation évolutive du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en enrichisse le contenu en recourant à des dispositions internationales qui font partie du *corpus iuris* contemporain du droit international des droits de l'homme, afin d'atteindre plus complètement l'objet et le but du Pacte et de lui donner un effet utile.

11. Cette tâche herméneutique, propre à un organe qui fait partie d'un système international intégral visant à promouvoir et à protéger les droits inhérents à toute femme et à tout homme,

doit être effectuée sur la base du principe *pro persona*, et en tenant compte des conséquences de ce postulat. La responsabilité des organes internationaux à cet égard consiste à ne pas adopter, en fin de compte, une décision susceptible de contribuer à affaiblir des normes déjà consacrées par d'autres juridictions; cependant, toute nouvelle interprétation adoptée sur la base de ses propres compétences, qui conduise à confirmer des interprétations plus protectrices, constitue un apport au système considéré comme un tout, aboutit à une meilleure garantie des droits des victimes de violations des droits de l'homme et, au bout de compte, établit un modèle pour la conduite future des États. Et tout cela, sans oublier que dans un cas individuel, le Comité des droits de l'homme doit déterminer exclusivement si la communication est recevable et, dans l'affirmative, si les faits établis impliquent une ou plusieurs violations du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

III. Les faits de disparition forcée et leur encadrement juridique dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

12. La disparition forcée constitue une violation radicale de divers droits énoncés dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. À cet égard, il convient également de comprendre la complexité juridique qu'une affaire de disparition forcée, infraction continue par définition, présente sur le plan temporel pour une juridiction internationale tel que le Comité des droits de l'homme.

13. Nous considérons, pour les motifs énoncés au point I de la présente opinion dissidente, que le Comité serait compétent pour connaître des faits se rapportant à la disparition forcée en tant que telle, dans la mesure où ils constituent des violations du Pacte (en partant de la privation illégitime de liberté); à cet égard, il convient d'examiner de possibles violations de l'article 2.3, lu conjointement avec les articles 6, 7, 9, 10, 16, ainsi qu'avec le paragraphe 1 de l'article 23.

14. Nous considérons également que, tout en tenant compte des effets de la prétendue «déclaration» faite par l'État chilien, dans le cas d'espèce *Cifuentes Elgueta*, le Comité aurait pu considérer de possibles violations dont l'exécution aurait débuté après l'adhésion du Chili au Protocole. Tel est le cas de la violation possible de l'article 2.3 a) du Pacte, disposition qui prévoit l'obligation pour l'État de garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le Pacte auront été violés disposera d'un recours utile.

15. L'obligation prévue à l'article 2.3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques contient, selon nous, à la fois des obligations de moyen et des obligations de résultat: comme le Comité des droits de l'homme l'a indiqué: «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... 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...» (non souligné dans l'original – *sic*) (Comité des droits de l'homme, quatre-vingtième session (2004), Observation générale n° 31: La nature de l'obligation générale imposée aux États parties au Pacte, par. 15).

16. La même Observation générale n° 31, en son paragraphe 16, prévoit que «Le paragraphe 3 de l'article 2 exige que les États parties accordent réparation aux personnes dont les droits reconnus par le Pacte ont été violés. S'il n'est pas accordé réparation aux personnes dont les droits reconnus par le Pacte ont été violés, l'obligation d'offrir un recours utile, qui conditionne l'efficacité du paragraphe 3 de l'article 2, n'est pas remplie... Le Comité note que, selon le cas, la réparation peut prendre la forme de restitution, réhabilitation, mesures pouvant donner satisfaction (excuses publiques, témoignages officiels, garanties de non-répétition et modifications des lois et pratiques en cause) aussi bien que la traduction en justice des auteurs de violations de droits de l'homme...».

17. L'Observation générale n° 31 prévoit en outre que «Lorsque les enquêtes mentionnées au paragraphe 15 révèlent la violation de certains droits reconnus dans le Pacte, les États parties doivent veiller à ce que les responsables soient traduits en justice. Comme dans le cas où un État partie s'abstient de mener une enquête, le fait de ne pas traduire en justice les auteurs de telles violations pourrait en soi donner lieu à une violation distincte du Pacte. Ces obligations se rapportent notamment aux 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), et les disparitions forcées (art. 7 et 9, et, souvent, art. 6). D'ailleurs, le problème de l'impunité des auteurs de ces violations, question qui ne cesse de préoccuper le Comité, peut bien être un facteur important qui contribue à la répétition des violations...» (par. 18).

18. Il est évident que l'article 2.3 a) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui souligne la possibilité générale d'engager un recours devant l'autorité compétente (judiciaire, administrative ou législative ou toute autre autorité compétente), consacre également le droit à une protection judiciaire effective pour faire face aux violations d'un ou plusieurs droits contenus dans l'instrument international; cette règle est renforcée par les dispositions de l'article 2.3 b) qui prévoit que l'autorité qui reçoit la requête a l'obligation de développer les possibilités de recours juridictionnel.

19. Le droit à une protection judiciaire effective s'est enrichi au fil du temps, pour acquérir une dimension spécifique au regard des droits susceptibles d'avoir été violés, consacrés dans le Pacte. Lorsque les juridictions internationales ont commencé à se prononcer sur des cas de disparition forcée, elles ont dû faire face à une difficulté, à savoir que les conventions générales (telles que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et d'autres conventions régionales) ne traitaient pas de manière spécifique de la disparition forcée. Cela ne les a toutefois pas empêchées d'identifier des violations de droits de l'homme relevant de leurs compétences respectives, comme en témoigne la jurisprudence constante du Comité des droits de l'homme en la matière.

20. Par ailleurs, le phénomène des disparitions forcées de personnes a donné naissance à de nouveaux droits qui ont été inclus, par voie d'interprétation évolutive, dans les instruments généraux susmentionnés; l'un de ces droits est le «droit à la vérité». Nous estimons que les violations massives ou systématiques des droits fondamentaux de la personne humaine portent atteinte à la communauté internationale dans son ensemble, créent des obligations *erga omnes* et engendrent l'obligation d'enquêter de manière exhaustive sur les faits. Le droit à la vérité revêt ainsi un double aspect, à la fois individuel (dont les titulaires sont des victimes des violations et

les membres de leur famille) et collectif (pour la communauté). Dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies, tant la dimension sociale du droit à la vérité, que le droit individuel à la vérité ont été pleinement reconnus⁶. Bien que l'exercice concret du droit à la vérité constitue un moyen important en faveur de la réparation intégrale, son application n'épuise pas totalement les exigences de celle-ci; en effet, on exige en outre que la recherche de la vérité soit complétée par la mise en œuvre de la justice, de telle sorte que les nécessités du droit international contemporain en matière de lutte contre l'impunité soient prises en considération.

21. Le «droit à la vérité» n'est pas étranger au travail du Comité des droits de l'homme; ainsi, dans des observations générales sur des pays, cet organe a affirmé qu'il faut permettre aux victimes de violations des droits de l'homme «... de découvrir la vérité au sujet des actes commis, d'en connaître les auteurs et d'obtenir une indemnisation appropriée...»⁷.

22. Dans le prolongement des progrès susmentionnés, le Comité des droits de l'homme, examinant quelques communications individuelles en vertu de la procédure prévue au Protocole I se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, a soutenu que, dans une affaire, l'auteur, mère d'une personne disparue, avait le droit de savoir ce qu'il était advenu de sa fille⁸.

23. Dans quel contexte s'inscrit le «droit à la vérité» dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques? Indubitablement, il relève du droit à un recours effectif (art. 2.3 a)), lu conjointement avec l'obligation générale qui incombe aux États de respecter et de garantir à tous les individus sans aucune discrimination les droits contenus dans le Pacte (art. 2.1).

24. Le «droit à la vérité» comprend, dans le cadre du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le droit d'obtenir des organes compétents de l'État qu'ils éclaircissent les faits constitutifs de violations et qu'ils établissent les responsabilités correspondantes; à cette fin, l'État doit effectivement enquêter sur les faits constitutifs de disparition forcée, afin d'identifier, de juger et de sanctionner les auteurs matériels et intellectuels.

25. Dans l'affaire *Nidia Erika Bautista*, le Comité a indiqué que les États ont l'obligation d'enquêter de manière approfondie sur les violations des droits de l'homme et de juger et châtier les responsables de ces violations⁹, ce devoir s'appliquant a fortiori aux affaires dans lesquelles

⁶ Organisation des Nations Unies: «Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité» (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1). Principes 1 et 3.

⁷ Comité des droits de l'homme; observations et recommandations adressées au Guatemala. CCPR/C/79/Add.63, par. 25.

⁸ Comité des droits de l'homme: communication 107/1981, par. 14, *Elena Quinteros (Uruguay)*.

⁹ Comité des droits de l'homme: affaire *Nidia Erika Bautista* (constatations adoptées le 27 octobre 1995, communication 563/1993).

les auteurs de telles violations ont été identifiés. Cette jurisprudence a été confirmée dans d'autres affaires postérieures¹⁰.

26. En vertu du droit individuel et social à la vérité, le devoir d'enquêter sur des faits tels que la disparition forcée, et d'en juger les auteurs, perd progressivement sa nature d'«obligation de moyen» pour devenir peu à peu une «obligation de résultat». À cet égard, il nous semble qu'il convient de distinguer les différents éléments de cette obligation qui incombe à l'État.

27. L'obligation d'enquêter implique de mener à bien une enquête exhaustive, en utilisant tous les moyens dont dispose l'État, lequel doit éliminer tout obstacle juridique ou de fait susceptible de la paralyser ou de la limiter. Cette obligation n'est en aucune manière satisfaite avec l'adoption de mesures formelles ou d'actions à caractère général; pour accomplir son devoir d'enquête, l'État doit s'assurer que toutes les institutions publiques mettent les facilités nécessaires à la disposition du tribunal qui connaît de l'affaire et, par conséquent, qu'elles doivent remettre à celui-ci les informations et la documentation qui leur est demandées, mettre à sa disposition les personnes dont la présence est requise, et effectuer les démarches qu'il lui ordonne à cet égard. C'est à la lumière de ces critères que le Comité a dû examiner les faits dans l'affaire *Cifuentes Elgueta*, en particulier le point de savoir si les conditions requises sont emplies avec une enquête collective, en application de la «loi de transition». Les enquêtes doivent tendre à identifier les personnes responsables afin qu'elles soient traduites en justice, et à faire la vérité sur les faits concernés.

28. L'obligation de juger les personnes responsables doit être exercée une fois que les responsables présumés ont été identifiés. Ceux-ci doivent être jugés en respectant intégralement toutes les garanties et droits énoncés dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

29. L'obligation de faire connaître le sort des personnes disparues, lorsqu'une telle disparition est imputable à l'État, constitue, selon nous, une obligation de résultat. Lorsque l'État est responsable, il est inacceptable non seulement sur le plan éthique, mais également du point de vue juridique qu'il ne fournisse pas aux familles des personnes disparues, lorsque celles-ci ont été victimes d'exécution extrajudiciaire, les réponses nécessaires pour qu'elles puissent exercer leur droit au deuil. Un «recours utile» (selon les termes de l'article 2.3. a)) doit être entendu comme un recours qui répond à l'objet pour lequel il a été créé; or, dans le cas de disparitions forcées de personnes, un recours utile doit permettre de déterminer le sort de la victime. Si l'État a été capable de «faire disparaître» une personne, alors il doit être capable de dire comment il a procédé et où elle se trouve, ou bien où se trouve sa dépouille mortelle.

30. Une autre violation possible dans ce type d'affaire, bien qu'il n'ait pas été évoqué dans la communication présentée par M^{mc} Cifuentes Elgueta, est constituée par les traitements cruels ou inhumains que subit un membre de la famille d'une personne qui a disparu en raison d'une action ou d'une omission imputable à l'État, lorsque celui-ci ne fournit aucune information sur le sort réservé à cette personne. Dans l'affaire *Yurich*, le Comité a eu la possibilité de s'exprimer

¹⁰ Affaire *José Vicente et Amado Villafañe Chaparro, Luis Napoleón Torres Crespo et Angel María Torres Arrego et Antonio Hugues Chaparro Torres* (constatations adoptées le 29 juillet 1997, communication 612/1995), par. 8.8.

sur cet argument, mais malheureusement dans la décision prise par la majorité, les motifs pour lesquels la violation alléguée n'a pas été développée sur le plan juridique n'ont pas été précisés.

31. En effet, l'angoisse qu'éprouve quelqu'un qui a des liens affectifs avec la personne disparue, par exemple un parent proche comme la mère, parce qu'il ignore le sort de la victime, constitue, sauf preuve contraire démontrant l'absence effective d'affect, une violation de l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Même en cas de décès, la famille doit, et l'État doit le lui garantir, pouvoir exercer son droit au deuil, et essayer ainsi de continuer à vivre de la meilleure manière possible dans des circonstances aussi tragiques.

IV. Considérations finales

32. La complexité d'une affaire de disparition forcée oblige le Comité des droits de l'homme à accorder la plus grande attention au moment auquel des violations des droits de l'homme ont été éventuellement commises, afin de déterminer sa compétence. Il convient d'envisager et de considérer qu'il existe des faits pour lesquels le «moment de la commission de la violation» peut être postérieur à la privation de la liberté de la personne, et constituer des violations autonomes au regard du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

33. L'évolution qu'a connue le droit international des droits de l'homme tend incontestablement à ce que justice soit effectivement accordée aux victimes de violations aberrantes telles que les disparitions forcées. À l'heure actuelle, la fausse dichotomie entre vérité et justice est dépassée, et par conséquent les tentatives de justice matérielle effective doivent être clairement suivies par les organes chargés d'appliquer les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, dans la mesure où leur compétence le permet.

34. Les crimes contre l'humanité portent atteinte à la société internationale dans son ensemble et ils sont intolérables en vertu du droit international en vigueur. L'enquête sur de tels crimes et le châtement de leurs auteurs constituent des impératifs éthiques qui obligent les États à faire un maximum d'efforts pour éviter l'impunité et établir la vérité.

35. Nous formulons le vœu que la jurisprudence future du Comité des droits de l'homme puisse avancer en direction de l'objectif énoncé dans la présente opinion dissidente, en prenant sincèrement en compte le fait que non seulement cela est juridiquement compatible avec les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de son Protocole facultatif, mais constitue également l'interprétation qui donne le meilleur effet utile à l'objet et aux fins de ces instruments.

[Signé] M^{me} Helen Keller

[Signé] M. Fabián Salvioli

[Fait en espagnol (version originale), en français et en anglais. Paraîtra ultérieurement en arabe, en chinois et en russe dans le rapport annuel du Comité à l'Assemblée générale.]
