



**Conseil Économique
et Social**

Distr.
GÉNÉRALE

E/CN.4/2002/71
8 janvier 2002

FRANÇAIS
Original: ANGLAIS

COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME
Cinquante-huitième session
Point 11 de l'ordre du jour provisoire

**DROITS CIVILS ET POLITIQUES, NOTAMMENT LA QUESTION
DES DISPARITIONS ET EXÉCUTIONS SOMMAIRES**

Rapport présenté par M. Manfred Nowak, expert indépendant chargé d'étudier le cadre international actuel en matière pénale et de droits de l'homme pour la protection des personnes contre les disparitions forcées ou involontaires, conformément au paragraphe 11 de la résolution 2001/46 de la Commission

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Paragraphe</u> s	<u>Page</u>
Résumé		4
I. MANDAT ET MÉTHODES DE TRAVAIL	1 - 5	6
II. LE PHÉNOMÈNE DES DISPARITIONS FORCÉES	6 -10	7
III. L'ACTION DE LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE FACE AUX DISPARITIONS FORCÉES	11 - 16	8
IV. DROIT INTERNATIONAL ET RÉGIONAL DES DROITS DE L'HOMME	17 - 52	11
A. Jurisprudence	17 - 42	11
1. Comité des droits de l'homme des Nations Unies...	17 - 25	11
2. Cour américaine des droits de l'homme	26 - 33	14
3. Cour européenne des droits de l'homme	34 - 38	17
4. Chambre des droits de l'homme pour la Bosnie Herzégovine.....	39 - 42	19
B. Mise au point d'instruments spécifiques relatifs aux disparitions.....	43 - 52	21
1. Déclaration des Nations Unies sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 1992.....	44 - 46	22
2. Convention interaméricaine sur les disparitions forcées des personnes, 1994	47 - 48	23
3. Projet de convention internationale sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 1998.....	49 - 52	23
V. DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE	53 - 64	25
A. Généralités	53 - 56	25
B. Protection du droit à la vie.....	57	26
C. Protection contre la torture	58	26
D. Protection de la liberté et droit à un procès équitable.....	59 - 60	27

TABLE DES MATIÈRES (*suite*)

	<u>Paragraphe</u> s	<u>Page</u>
E. Protection de la vie familiale.....	61 - 63	27
F. Protection des enfants.....	64	28
VI. DROIT INTERNATIONAL PÉNAL.....	65 - 69	28
VII. DÉFINITION DE LA DISPARITION FORCÉE	70 - 71	31
VIII. IDENTIFICATION DES LACUNES QUE PRÉSENTE LE CADRE JURIDIQUE ACTUEL.....	72 - 94	31
A. Nécessité d'assurer une «protection pleine et entière»: lacunes en la matière.....	72	31
B. Définition.....	73 - 74	32
C. Droits de l'homme de la victime auxquels il est porté atteinte	75 - 80	33
D. Protection contre l'impunité.....	81 - 82	36
E. Prévention.....	83	37
F. Droit à réparation.....	84 - 91	38
G. Protection des enfants.....	92 - 94	39
IX. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS	95 - 102	40
Bibliographie		57

Résumé

La Commission, au paragraphe 11 de sa résolution 2001/46, a prié l'expert indépendant d'«étudier le cadre international actuel en matière pénale et de droits de l'homme pour la protection des personnes contre les disparitions forcées ou involontaires» et de mettre en évidence les lacunes «afin d'assurer une protection pleine et entière contre les disparitions forcées ou involontaires». Comme indicateurs d'une «protection pleine et entière», l'expert a utilisé les normes pertinentes de protection qui résultent des travaux du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires et d'autres organes d'experts de la Commission, de la jurisprudence des organes chargés de l'application des traités internationaux et régionaux pertinents et des tribunaux des droits de l'homme, de la Convention des Nations Unies contre la torture, de la Déclaration des Nations Unies sur les disparitions, de la Convention interaméricaine sur les disparitions, du projet de convention sur les disparitions et de la doctrine en la matière.

Il ressort de cette étude que les disparitions forcées constituent l'une des violations les plus graves des droits de l'homme qui, si elle s'inscrit dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre des civils, constitue un crime contre l'humanité. Comme le montrent les rapports annuels du Groupe de travail, les disparitions forcées peuvent être considérées aujourd'hui comme un phénomène universel et qui, dans un nombre considérable de pays, correspond à une pratique systématique. Ce crime ne frappe pas seulement les personnes disparues, mais aussi leur famille, leurs amis et la société dans laquelle ils vivent. Souvent les personnes disparues sont tuées immédiatement, mais leurs enfants, leurs parents ou leur conjoint continuent à vivre de nombreuses années dans une situation d'insécurité, d'angoisse et de stress extrêmes, partagés entre l'espoir et le désespoir. Ils doivent donc être considérés eux aussi comme des victimes des disparitions forcées.

Compte tenu de l'extrême gravité de cette violation des droits de l'homme, diverses mesures ont été prises par la communauté internationale aux niveaux universel et régional pour la combattre, et certaines normes ont été mises au point dans le cadre du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire et pénal. En même temps, il faut bien voir que la protection contre les disparitions forcées est une notion qui se dégage lentement, et qui comporte encore un grand nombre de lacunes, de sujets de contestation et d'incertitudes.

Le droit de ne pas être victime d'une disparition forcée n'a pas été reconnu jusqu'ici comme un droit de l'homme spécifique, bien que cette violation des droits de l'homme se poursuive de façon systématique depuis près de 30 ans. La disparition forcée est généralement considérée comme une violation multiple des droits de l'homme, mais il n'y a pas d'accord sur la catégorie des droits, à part le droit à la liberté de la personne, qui sont effectivement violés en cas de disparition forcée. Les différentes tentatives qui ont été faites pour définir la disparition forcée en droit international des droits de l'homme et en droit pénal international ont abouti à des résultats divergents. Bien que, apparemment, tout le monde s'entende pour considérer qu'il faut combattre les disparitions forcées par des mesures de droit pénal interne (y compris le principe de la compétence universelle) et par tout un éventail de mesures préventives, il n'existe pas d'obligation universelle juridiquement contraignante à cet égard. Étant donné que la protection du droit pénal international ne s'applique qu'à des cas exceptionnels, c'est la compétence universelle, dans des cas individuels clairement définis de disparition forcée, avec des sanctions appropriées, qui constituera à l'avenir le dispositif de dissuasion le plus efficace

pour lutter contre la pratique des disparitions forcées. Enfin, il existe de nombreuses lacunes dans les mesures concrètes de prévention (par exemple en ce qui concerne l'obligation de tenir des registres centralisés de tous les lieux de détention et de toutes les personnes détenues) et dans la reconnaissance du droit des personnes disparues et de leur famille à des réparations effectives.

Ainsi, les lacunes du cadre juridique international actuel décrit dans le présent rapport mettent en lumière la nécessité d'un «instrument normatif contraignant pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées» comme il est dit au paragraphe 12 de la résolution 2001/46 de la Commission. Cet instrument normatif contraignant pourrait prendre la forme d'une convention indépendante relative aux droits de l'homme, par exemple sur le modèle du projet de convention internationale sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, ou celle d'un protocole facultatif à la Convention contre la torture ou d'un protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Dans l'hypothèse où les gouvernements voudraient éviter de créer encore de nouveaux organes chargés de surveiller l'application des traités, c'est le Comité des droits de l'homme qui serait le mieux placé pour assumer la tâche supplémentaire de surveiller le respect par les États de leur obligation de protéger les personnes contre les disparitions forcées.

I. MANDAT ET MÉTHODES DE TRAVAIL

1. Dans sa résolution 2001/46 du 23 avril 2001, la Commission des droits de l'homme a prié le Président de désigner, après avoir consulté le bureau et les groupes régionaux, un expert indépendant chargé d'étudier le cadre international actuel en matière pénale et de droits de l'homme pour la protection des personnes contre les disparitions forcées ou involontaires, en tenant compte des instruments juridiques pertinents aux niveaux international et régional, des accords intergouvernementaux de coopération juridique, du projet de convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, transmis par la Sous-Commission dans sa résolution 1998/25, ainsi que des observations des États et des organisations intergouvernementales et non gouvernementales dans le but, d'une part, de mettre en évidence les lacunes afin d'assurer une protection pleine et entière contre les disparitions forcées ou involontaires et, d'autre part, de faire rapport à la Commission à sa cinquante-huitième session et au groupe de travail établi au titre du paragraphe 12 de cette même résolution, à sa première session. Le 22 juin 2001, le Président de la Commission a désigné M. Manfred Nowak comme expert indépendant chargé de ce mandat.

2. L'expert considère que ce mandat est de caractère exclusivement juridique, et comprend les éléments suivants:

- Analyser le cadre juridique international actuel en matière de disparitions forcées;
- En identifier les lacunes;
- Faire rapport à la Commission et à son futur groupe de travail intersessions.

3. Pour donner un tableau complet du cadre juridique existant, l'expert a décidé d'ajouter aux références citées dans la résolution de la Commission une brève analyse du droit international humanitaire. Il a aussi tenu compte de la jurisprudence pertinente des tribunaux régionaux et internationaux des droits de l'homme et de celle des organes chargés de surveiller l'application des traités, ainsi que des ouvrages de doctrine concernant les disparitions. La Commission ayant expressément invité l'expert à tenir compte aussi du projet de Convention sur les disparitions, ainsi que des commentaires des États et des organisations intergouvernementales et non gouvernementales (ONG) sur ce texte, l'expert a décidé d'inclure aussi dans son rapport quelques observations préliminaires sur le projet de Convention; il s'abstiendra néanmoins de l'analyser et de le commenter en détail car cela, à son avis, empiéterait sur les travaux du futur groupe de travail intersessions. La brève description du phénomène des disparitions forcées qui servira d'introduction rappelle quelques faits qui permettront de mieux faire comprendre la nécessité pour la communauté internationale de mener une action appropriée sur le terrain du droit.

4. La tâche essentielle de l'expert est de mettre en évidence «les lacunes afin d'assurer une protection pleine et entière contre les disparitions forcées ou involontaires». À cette fin, l'expert doit comparer le cadre juridique existant avec un cadre juridique potentiel ayant pour but d'assurer la protection pleine et entière. Il interprète l'expression «protection pleine et entière» comme désignant le meilleur système possible de protection et s'inspire d'exemples existants, comme le système de protection contre la torture au niveau régional et au niveau universel, et il tient compte aussi du projet de convention sur les disparitions.

5. L'analyse juridique suit les méthodes établies d'interprétation et de recherches juridiques. Son mandat ne paraissant pas inclure les aspects opérationnels, l'expert n'a effectué aucune mission ou enquête factuelle concernant les droits de l'homme.

II. LE PHÉNOMÈNE DES DISPARITIONS FORCÉES

6. Le fait qu'une personne ne rentre pas chez elle et soit ensuite déclarée disparue par sa famille et ses relations peut avoir différentes explications: conflit armé, catastrophe naturelle, troubles internes, émeutes ou enlèvement criminel. Certaines personnes disparaissent même volontairement pour échapper à la justice ou pour toute autre raison. En cas de conflit armé, de troubles internes ou de catastrophe naturelle, ou dans certaines autres situations humanitaires (par exemple, la recherche des parents naturels ou le rétablissement des liens de famille pour les immigrants illégaux détenus, pour des raisons autres qu'un conflit familial ou personnel), le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge peut agir pour retrouver les personnes disparues¹. Le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), avec l'aide de son Agence centrale de recherches, a une longue expérience de la recherche des soldats et combattants disparus lors d'opérations militaires et des civils portés disparus à la suite d'un conflit armé. Les sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge reçoivent et instruisent aussi des demandes de recherches en cas de catastrophe naturelle et de besoins humanitaires.

7. La violation des droits de l'homme et le crime que sont les disparitions forcées ou involontaires représentent une notion beaucoup plus étroite et constituent un phénomène relativement récent: il semble avoir été inventé par Adolf Hitler dans son Nacht und Nebel Erlass (décret Nuit et Brouillard) du 7 décembre 1941². L'objet de ce décret était de s'emparer dans les territoires occupés des personnes «mettant en danger la sécurité allemande» qui n'étaient pas immédiatement exécutées, mais déportées secrètement en Allemagne, où elles disparaissaient sans laisser de trace. Pour que l'opération ait l'effet d'intimidation recherché, il était interdit de fournir tout renseignement sur l'endroit où se trouvaient ces personnes ou sur leur sort.

8. Ce phénomène resurgit sous la forme d'une politique systématique de répression étatique à la fin des années 1960 et au début des années 1970 en Amérique latine, d'abord au Guatemala et au Brésil. L'expression «disparition forcée», utilisée pour la première fois par les organisations non gouvernementales latino-américaines, est une traduction de l'espagnol «desaparición forzada». La Commission interaméricaine des droits de l'homme et la Commission des droits de l'homme des Nations Unies ont été les premiers organes internationaux à réagir à ce phénomène pendant les années 1970, de manière générale mais aussi à propos de cas concrets survenus au Chili après le coup d'État militaire du 11 septembre 1973³. On trouvera la première analyse d'un cas de ce genre dans les documents de l'ONU dans le rapport du Groupe de travail spécial chargé d'enquêter sur la situation concernant les droits de l'homme au Chili, présenté à la Commission le 4 février 1976⁴.

9. Alphonse-René Chanfreau, de père français et de mère chilienne, fut arrêté en juillet 1974 à son domicile de Santiago. Sa femme Erika et leur bébé furent conduits par un inspecteur de la DINA⁵ au domicile des parents d'Erika. Le lendemain matin, les forces de sécurité vinrent la chercher pour la conduire dans une maison d'aspect ordinaire près d'une église. Une soixantaine d'autres personnes, dont son mari, y étaient détenues dans une seule pièce. Toutes avaient un bandeau sur les yeux, et étaient surveillées par deux gardes armés. M^{me} Chanfreau ne fut pas

interrogée elle-même et peu après, elle fut autorisée à faire ses adieux à son mari. Trois jours plus tard, elle fut transférée à la section des femmes de la prison Tres Alamos, où une centaine de femmes étaient détenues. Le 7 novembre, sur l'intervention du Gouvernement français, elle put quitter le Chili, mais sans pouvoir obtenir de nouvelles officielles de son mari. Selon la presse internationale, toutes les recherches publiques et privées aboutirent à la même réponse: «nous ne savons rien de M. Chanfreau, il n'a jamais été détenu par nous, son nom ne figure sur aucun de nos registres pénitentiaires⁶».

10. Depuis cette époque, la pratique des disparitions forcées est malheureusement devenue un phénomène véritablement universel. En 20 ans, le Groupe de travail thématique de la Commission sur les disparitions forcées ou involontaires a transmis environ 500 000 communications concernant des cas individuels de disparition aux gouvernements de près de 90 pays dans toutes les régions du monde⁷. Seuls 10 % environ de ces cas ont pu être élucidés grâce aux efforts du Groupe de travail. Les pays où il existe le plus grand nombre de cas non résolus sont aujourd'hui l'Iraq et Sri Lanka, suivis par l'Argentine, le Guatemala, le Pérou, El Salvador, l'Algérie, la Colombie, le Chili, l'Indonésie, l'Iran, les Philippines, le Liban, l'Inde, le Soudan, le Mexique, la Fédération de Russie, le Yémen, le Honduras, le Maroc, l'Éthiopie, le Nicaragua et la Turquie. En 2001, le plus grand nombre de cas signalés au Groupe de travail concernait le Népal, la Colombie et le Cameroun, tandis qu'en 2000 et 1999, les pays concernés étaient l'Indonésie, l'Inde, la Fédération de Russie et la Colombie⁸. Les années précédentes, c'est au Gouvernement algérien que le Groupe de travail avait communiqué le plus grand nombre de cas. Bien que les chiffres publiés par le Groupe de travail ne se rapportent qu'aux cas qui sont enregistrés dans ses dossiers et ne sont donc peut-être pas représentatifs de l'ensemble du phénomène des disparitions forcées, ils montrent bien que les disparitions sont une violation des droits de l'homme qui se produit partout dans le monde et contre laquelle la communauté internationale devrait lutter beaucoup plus fermement.

III. L'ACTION DE LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE FACE AUX DISPARITIONS FORCÉES

11. La Commission interaméricaine des droits de l'homme a commencé à dénoncer le phénomène des disparitions en 1974, à la fois de manière générale et par référence à des cas concrets au Chili, dans ses rapports à l'assemblée générale de l'Organisation des États américains (OEA)⁹. En dépit des appels répétés que lui avait adressés la Commission interaméricaine, l'assemblée générale de l'OEA n'avait pris aucune mesure jusqu'à la résolution qu'elle adopta en septembre 1979 au sujet du Chili, dans laquelle elle déclarait que la «pratique des disparitions est un affront à la conscience de l'hémisphère»¹⁰. La mission effectuée en Argentine en 1979 par la Commission interaméricaine, qui confirma que les disparitions forcées étaient une pratique systématique des juntas militaires successives¹¹, marqua un tournant dans les enquêtes des organisations intergouvernementales sur les disparitions. Mais la réaction de l'assemblée générale de l'OEA fut limitée. Tout en demandant aux gouvernements concernés de mettre fin immédiatement «à toute pratique entraînant la disparition des personnes»¹², l'assemblée générale de l'OEA ne cita pas nommément l'Argentine, ce que certains auteurs considérèrent comme une conséquence de la menace de l'Argentine de se retirer de l'Organisation¹³. Toutefois, en 1979, en réponse aux appels répétés des ONG et des organisations des familles des victimes, l'assemblée générale de l'OEA exhorta les États dans lesquels des personnes avaient disparu à s'abstenir de promulguer ou d'appliquer des lois qui

risqueraient de rendre difficile les enquêtes sur ces disparitions¹⁴, et en 1983, elle qualifia les disparitions forcées de «crime contre l'humanité¹⁵».

12. La Commission des droits de l'homme des Nations Unies a, pour la première fois, réclamé des efforts concrets pour retrouver les «personnes portées manquantes» à propos de Chypre, le 13 février 1975¹⁶. L'Assemblée générale des Nations Unies, en 1975, souligna la nécessité humaine pour les familles à Chypre d'être informées du sort de leurs membres portés manquants à la suite du conflit armé¹⁷ et, le 16 décembre 1977, elle décida de créer, avec la participation du CICR, une commission chargée d'enquêter sur le sort des personnes disparues à Chypre¹⁸. Comme leur situation résultait d'un conflit armé, ces personnes n'étaient pas considérées comme des «personnes disparues» au sens juridique étroit du terme et la Commission et l'Assemblée générale les désignaient généralement par l'expression de «personnes portées manquantes» ou «personnes portées disparues».

13. Cette même expression a été utilisée à l'origine à propos du Chili lorsque l'Assemblée générale, le 9 décembre 1975, a demandé aux autorités chiliennes de prendre des mesures pour clarifier la situation des personnes portées disparues¹⁹. Mais l'Assemblée générale aligna vite sa terminologie sur celle du Groupe de travail spécial chargé d'enquêter sur la situation des droits de l'homme au Chili²⁰ et, en 1977, elle exprima, «en particulier, son inquiétude et son indignation devant le fait que des personnes continuaient de disparaître, ce qui, d'après les preuves disponibles, était imputable à des raisons politiques, et devant le refus des autorités chiliennes d'accepter la responsabilité ou de rendre compte de ce nombre élevé de disparitions, ou même d'entreprendre une enquête adéquate sur les cas portés à leur attention.²¹». En 1978, l'Assemblée générale, «profondément inquiète de ce que l'on rapportait de diverses régions du monde sur la disparition forcée ou involontaire de personnes à la suite d'actes illicites ou d'excès commis par les autorités chargées de l'ordre public et de la sécurité ou par des organismes analogues», adopta une résolution expressément intitulée «Personnes disparues» et pria la Commission de faire des recommandations appropriées²². En réponse à cette demande, la Commission autorisa son Président, le 6 mars 1979, «à nommer comme experts agissant à titre personnel M. Felix Ermacora et M. Waleed M. Sadi, qui seraient chargés d'étudier la question du sort des personnes portées manquantes ou disparues au Chili»²³. Après que M. Sadi eut démissionné en août 1979 sous l'effet de pressions politiques, M. Ermacora décida de poursuivre seul son mandat et il présenta un rapport détaillé à l'Assemblée générale le 21 novembre 1979²⁴.

14. Dans ce rapport, M. Ermacora concluant que la pratique systématique des disparitions forcées constituait une situation impliquant des violations flagrantes des droits de l'homme, écrivait: «Le Gouvernement chilien est responsable, en vertu du droit international, du sort d'au moins 600 personnes disparues, dont les droits fondamentaux d'êtres humains ont été enfreints et violés ... Le Gouvernement se doit, vis-à-vis de la communauté internationale, de fournir des explications et des éclaircissements sur le sort de ces personnes disparues, de châtier les personnes responsables de ces disparitions, d'indemniser les proches des victimes et de prendre des mesures pour que de pareils actes ne se reproduisent pas à l'avenir»²⁵. Il considérait aussi que «les disparitions créent une situation permanente de violation des droits de l'homme et constituent un problème humanitaire grave pour les parents, qui veulent connaître, ce qui est leur droit, le sort qui a été réservé aux membres de leur famille»²⁶. Dans ses recommandations, M. Ermacora proposait également un certain nombre de mesures préventives, telles que l'interdiction des lieux de détention secrets, la tenue d'un registre central des arrestations et détentions, la possibilité pour les juges civils de se rendre dans tous les lieux de détention,

l'obligation stricte de n'agir que sur mandat d'arrêt délivré par écrit et d'autres mesures visant à renforcer le respect du droit et des normes minimales applicables en cas de privation de liberté²⁷. Enfin, il soulignait que des disparitions se produisaient aussi dans d'autres pays, et que son étude pourrait être utile pour «que soient prises aux niveaux national et international des mesures visant à empêcher que des personnes disparaissent et à mobiliser les moyens nécessaires pour rechercher les personnes manquantes dans les diverses régions du monde»²⁸.

15. Nous avons cité cette étude de Felix Ermacora sur la question des personnes disparues au Chili assez abondamment parce qu'elle contient un certain nombre de conclusions et de recommandations très importantes qui ont été reprises par la suite par les organisations et organes internationaux, et qui seront utiles ici pour mettre en évidence les failles du système juridique existant. Quelques mois seulement après la présentation de ce rapport, la Commission, sur l'initiative de la France, reprit une des propositions de M. Ermacora et décida, le 29 février 1980 «de créer, pour une durée d'un an, un groupe de travail, composé de cinq de ses membres agissant en tant qu'experts nommés à titre personnel, pour examiner les questions concernant les disparitions forcées ou involontaires de personnes»²⁹. Ce groupe de travail est devenu le premier mécanisme dit thématique de la Commission, et le principal organe des Nations Unies s'occupant de disparitions. D'emblée, il décida «d'aborder sa tâche dans un esprit humanitaire et de rechercher la coopération de toutes les parties intéressées, afin de trouver une solution au problème des disparitions forcées ou involontaires et de retrouver les personnes portées disparues ou manquantes ou de savoir quel était leur sort»³⁰. Dans ses méthodes de travail³¹, le Groupe de travail a précisé que son objectif essentiel était de faciliter la communication entre les familles et les gouvernements concernés afin de garantir que des cas individuels bien documentés et clairement identifiés portés à l'attention du Groupe, directement ou indirectement, par les familles, fassent l'objet d'enquêtes visant à retrouver la trace des personnes disparues». Le Groupe de travail ne s'occupe que des disparitions dont des gouvernements peuvent être tenus pour responsables et il n'accepte pas les demandes portant sur des cas qui sont la conséquence de conflits armés. Jusqu'en 2001, il a enregistré et transmis aux gouvernements de 88 pays un total de 49 802 cas, dont 7 920 ont pu être élucidés. En outre, le Groupe de travail a adressé un nombre considérable de recommandations à la Commission et aux gouvernements sur la manière d'améliorer la protection des personnes disparues et de leurs proches et de prévenir les disparitions forcées. Ces recommandations ont été partiellement reprises dans le texte de la Déclaration de 1992 sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, et elles seront examinées plus loin lorsqu'on cherchera à mettre en évidence les lacunes du cadre juridique existant.

16. La communauté internationale a aussi réagi au phénomène persistant des disparitions forcées en entreprenant des activités normatives dans les domaines du droit des droits de l'homme, du droit humanitaire et du droit pénal, auxquelles s'est ajoutée la constitution d'une jurisprudence par les organes chargés de surveiller l'application des traités et les tribunaux des droits de l'homme. Ces activités et normes vont être examinées plus en détail dans les chapitres suivants.

IV. DROIT INTERNATIONAL ET RÉGIONAL DES DROITS DE L'HOMME

A. Jurisprudence

1. Comité des droits de l'homme des Nations Unies

17. Le Comité des droits de l'homme a été créé en 1977 en vertu de l'article 28 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques³² avec le mandat de surveiller le respect par les États parties de leurs obligations découlant du Pacte en examinant les rapports des États, les communications interétatiques et les communications individuelles présentées conformément au premier Protocole facultatif relatif au Pacte³³. S'il n'énonce pas expressément le droit d'être protégé d'une disparition forcée, le Pacte reconnaît d'autres droits voisins, comme le droit de disposer de recours internes utiles [art. 2.3)], le droit à la vie (art. 6), l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants (art. 7), le droit à la liberté et à la sécurité de la personne (art. 9), le droit des personnes privées de liberté d'être traitées avec humanité et avec le respect de leur dignité (art. 10), le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique (art. 16) et le droit des enfants à des mesures spéciales de protection (art. 24).

18. Dans le cadre de son examen des rapports présentés par les États en vertu de l'article 40 du Pacte, le Comité a adopté en juillet 1982 une observation générale sur le droit à la vie³⁴, où il est dit notamment:

«Les États parties doivent aussi prendre des mesures spécifiques et efficaces pour empêcher la disparition des individus, ce qui malheureusement est devenu trop fréquent et entraîne trop souvent la privation arbitraire de la vie. En outre, les États doivent mettre en place des moyens et des procédures efficaces pour mener des enquêtes approfondies sur les cas de personnes disparues dans des circonstances pouvant impliquer une violation du droit à la vie.»

19. Dès 1978, le Comité a reçu la première communication concernant un cas de disparition présentée en vertu du Protocole facultatif. Cette communication avait pour auteurs la fille et la femme de la victime, Eduardo Bleier, qui toutes deux vivaient à l'époque à l'étranger, l'une en Israël, l'autre en Hongrie. Elles déclaraient que M. Bleier, ancien membre du Parti communiste interdit, avait été arrêté sans mandat par les autorités uruguayennes, en octobre 1975, et qu'il était détenu au secret en un lieu de détention inconnu. Bien que les autorités n'aient pas reconnu l'avoir arrêté, sa détention a été indirectement confirmée parce que son nom figurait sur une liste de prisonniers dont il était donné lecture chaque semaine dans une unité militaire de Montevideo, où sa famille pouvait lui apporter des vêtements et prendre ses vêtements sales. Un certain nombre de personnes qui avaient été détenues dans la prison en même temps que M. Bleier avaient relaté indépendamment, mais en termes analogues, les tortures particulièrement cruelles qui avaient été infligées à celui-ci. Le Comité constata qu'il y avait eu violation des articles 7, 9 et 10.1 du Pacte, et «de sérieuses raisons de croire que les autorités uruguayennes s'étaient rendues coupables de la violation capitale de l'article 6». À titre de réparation, il invita instamment le Gouvernement uruguayen à «prendre des mesures efficaces³⁵ i) pour établir ce qu'il était advenu d'Eduardo Bleier depuis octobre 1975, pour traduire en justice toute personne reconnue responsable de sa mort, de sa disparition ou de mauvais traitements à son égard et de l'indemniser ou d'indemniser sa famille pour les torts qui lui avaient été faits; et ii) à faire le nécessaire pour que des violations analogues ne se reproduisent plus».

20. En 1983, le Comité adopta une deuxième décision contre l'Uruguay dans une affaire de disparition, dont il avait été saisi par la mère de la victime au nom de sa fille, M^{me} Elena Quinteros Almeida, et en son nom propre. L'auteur de la communication avait déclaré que sa fille avait été arrêtée à son domicile à Montevideo le 24 juin 1976. Quatre jours plus tard, alors qu'elle se trouvait au secret le plus complet, elle avait été emmenée par des militaires en un lieu de la ville situé près de l'ambassade du Venezuela. M^{me} Quinteros avait réussi à sauter par-dessus un mur et à retomber à l'intérieur de l'enceinte de l'ambassade. Cependant, les militaires, après avoir frappé le secrétaire d'ambassade et d'autres fonctionnaires, avaient usé de violence pour la faire sortir du siège de l'ambassade. Depuis cette date, sa mère n'avait jamais pu obtenir des autorités des renseignements officiels sur le sort de sa fille, dont l'arrestation n'avait même pas été publiquement reconnue. Le Venezuela avait suspendu ses relations diplomatiques avec l'Uruguay. Le Comité, dans ce cas aussi, avait conclu à la violation des articles 7, 9 et 10.1) du Pacte à l'égard de M^{me} Quinteros. En outre, il avait déclaré comprendre «la douleur et l'angoisse causées à la mère par la disparition de sa fille et par les incertitudes qui demeuraient quant à son sort et au lieu où elle se trouvait. L'auteur avait le droit de savoir ce qu'il était advenu de sa fille. De ce point de vue, la mère était également victime des violations du Pacte dont sa fille faisait l'objet et, en particulier, de violations de l'article 7.³⁶». Les réparations qu'il recommandait étaient analogues à celles qu'il avait recommandées dans l'affaire Bleier et comprenaient aussi l'obligation pour les autorités uruguayennes de faire remettre la victime en liberté.

21. Cette jurisprudence a été développée par la suite par le Comité dans un certain nombre d'autres affaires³⁷. Dans l'affaire des frères Sanjuan, disparus en mars 1982 probablement après avoir été arrêtés par des agents de la «F2», section de la police colombienne, le Comité a expressément renvoyé à son observation générale 6 (16), en concluant que les droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne n'avaient pas été effectivement protégés par l'État colombien³⁸. Dans le cas de Rafael Mojica, fils d'un dirigeant syndical connu de la République dominicaine, qui avait reçu des menaces de mort de militaires gradés avant de disparaître à Saint-Domingue en mai 1990, le Comité, se référant à nouveau à son observation générale 6 (16), avait conclu à des violations des articles 6, 7 et 9 du Pacte. En ce qui concerne l'article 7, le Comité avait ajouté la déclaration suivante, qui est conforme à sa jurisprudence générale sur la détention au secret: «Conscient de la nature des disparitions forcées ou involontaires dans de nombreux pays, le Comité s'estime fondé à conclure que la disparition de personnes est inséparablement liée à un traitement qui équivaut à une violation de l'article 7.»³⁹. Les réparations recommandées étaient semblables à celles des affaires précédentes, mais le Comité s'est par la suite expressément référé à l'article 2.3 du Pacte.

22. La question du recours efficace a encore été développée dans les affaires Bautista et Laureano. Nydia Bautista, membre du Mouvement du 19 avril («M-19») en Colombie, avait été enlevée au domicile de sa famille à Bogota en août 1987. Selon des témoins oculaires, elle avait été entraînée dans une jeep Suzuki par huit hommes, armés mais vêtus en civil. L'un des témoins avait relevé l'immatriculation de la jeep. L'enlèvement de M^{me} Bautista avait été immédiatement signalé aux autorités et, sous l'effet des pressions de la famille et à l'issue de l'enquête judiciaire, son corps avait été exhumé et identifié, et les responsables de l'enlèvement avaient été retrouvés. En 1995, un tribunal administratif fit droit à la demande d'indemnisation présentée par sa famille, et des sanctions disciplinaires furent prononcées contre deux officiers des services secrets. Conformément à sa déclaration générale 6/16) et à sa jurisprudence antérieure, le Comité conclut à des violations des articles 6, 7 et 9 du Pacte. En ce qui concerne le droit à un recours

utile, il ajouta cependant que, en cas de violation particulièrement grave des droits de l'homme, «on ne saurait considérer que des recours disciplinaires et administratifs constituent des recours adéquats et utiles» au sens du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte⁴⁰.

23. Le cas d'Ana Rosario Celis Laureano⁴¹ concerne une jeune Péruvienne, née en 1975, qui avait été enlevée de chez elle par des hommes en uniforme militaire, le 13 août 1992, et avait été détenue au secret. Son grand-père, qui avait présenté la communication, n'avait jamais réussi à obtenir de renseignements sur son sort et le lieu où elle se trouvait. Le Comité regretta l'absence de coopération de la part des autorités péruviennes et, rappelant son observation générale sur l'article 6, constata que le droit à la vie de Ana Laureano, inscrit dans cet article, n'avait pas été effectivement protégé par l'État partie. Le Comité conclut aussi qu'il y avait eu violation des articles 7 et 9 du Pacte. En outre, la victime étant mineure, le Comité conclut que M^{lle} Laureano n'avait pas bénéficié des mesures spéciales de protection auxquelles lui donnait droit sa condition de mineure et qu'il y avait eu violation du droit à des mesures spéciales de protection que l'article 24.1 du Pacte reconnaît à chaque enfant, y compris le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique de l'enfant. Quant à l'obligation de l'État de mettre à la disposition des victimes un recours utile (découlant de l'article 2.3 du Pacte), le Comité pria instamment l'État partie d'ouvrir une enquête en bonne et due forme sur la disparition de M^{lle} Laureano et sur le sort qui lui avait été réservé, de verser une indemnité appropriée à la victime et à sa famille et de traduire en justice les responsables de sa disparition, nonobstant toute loi d'amnistie interne qui en aurait disposé autrement.

24. Lorsqu'il examina la célèbre affaire de la disparition d'un bébé argentin, le Comité avait donc déjà conclu à une violation du droit de tout enfant à des mesures spéciales de protection en vertu de l'article 24.1 du Pacte, y compris le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique de l'enfant. La petite Ximena Vicario, âgée de 9 mois, avait été emmenée avec ses parents, en février 1977, au siège de la police fédérale à Buenos Aires, avant de disparaître. Alors que le sort de ses parents et le lieu où ils se trouvaient n'ont jamais été établis, elle avait été adoptée par une infirmière et, en 1984, retrouvée par sa grand-mère. En raison de diverses contestations juridiques et de la lenteur extrême de la procédure judiciaire, ce n'est qu'en 1989 que la grand-mère obtint la garde «provisoire» de l'enfant. En 1993, l'identité légale de l'enfant fut officiellement reconnue et, en 1994, (alors qu'elle avait atteint l'âge de 18 ans), la nullité de l'adoption par l'infirmière fut finalement confirmée. À titre de réparation, le Comité encouragea expressément le Gouvernement argentin «à persévérer dans ses efforts tendant à enquêter sur les disparitions d'enfants, à établir la véritable identité des enfants, à leur délivrer des papiers d'identité et passeports à leur vrai nom et à faire en sorte que les torts qui leur [avaient] été causés, ainsi qu'à leurs familles, soient rapidement réparés»⁴².

25. Dans le cadre de la procédure de communication des rapports par les États en vertu de l'article 40 du Pacte, le Comité, en particulier dans ses observations finales, a parfois aussi abordé la question des disparitions forcées. Au sujet de l'Algérie, par exemple, il a souligné en 1998 les graves préoccupations que lui inspiraient «le nombre des disparitions et l'incapacité de l'État à réagir de manière appropriée, ou à répondre tout simplement, à des violations aussi graves. Les disparitions peuvent mettre en cause le droit à la vie consacré par l'article 6 du Pacte ainsi que, lorsque les personnes disparues sont toujours en vie et détenues au secret, le droit garanti par l'article 16 du Pacte, qui dispose que chacun a droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique. Dans cette situation, ces personnes sont également privées de leur capacité d'exercer tous les autres droits reconnus par le Pacte ainsi que toute possibilité de

recours. Qui plus est, les disparitions constituent une violation de l'article 7 pour ce qui est des familles des disparus»⁴³. Le Comité avait demandé au Gouvernement algérien, notamment, d'établir un registre central pour enregistrer tous les cas de disparition signalée et toutes les démarches effectuées au jour le jour pour retrouver les disparus.

2. Cour américaine des droits de l'homme

26. La Cour interaméricaine des droits de l'homme a été créée en 1979 en vertu de l'article 52 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969⁴⁴. Elle a le pouvoir, si un État partie le lui reconnaît expressément, de rendre des arrêts définitifs et obligatoires dans des affaires opposant des États et dans des affaires individuelles⁴⁵. Pas plus que le Pacte, la Convention interaméricaine ne reconnaît spécifiquement le droit de ne pas disparaître. Mais les dispositions ci-après de la Convention sont appliquées dans la pratique aux cas de disparition: l'obligation générale de respecter et de garantir les droits de la Convention (art. 1^{er}), le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique (art. 3), le droit à la vie (art. 4), le droit à un traitement humain (art. 5), le droit à la liberté et à la sécurité de la personne (art. 7), le droit à un procès équitable (art. 8), les droits de l'enfant (art. 19), le droit à la protection judiciaire (art. 25) et le pouvoir de la cour d'ordonner des réparations, y compris une indemnisation, ainsi que des mesures provisoires (art. 63).

27. La principale affaire de disparition jugée par la Cour interaméricaine est l'affaire *Velásquez Rodríguez c. Honduras*, dans laquelle la Cour rendit en 1988 un célèbre et important arrêt qui énonçait le principe de la responsabilité de l'État pour les disparitions forcées en l'absence de preuves directes complètes⁴⁶. Manfredo Velásquez Rodríguez, étudiant hondurien, avait été kidnappé en septembre 1981 à Tegucigalpa, capitale du Honduras, par des hommes fortement armés, en habits civils, qui conduisaient un véhicule sans plaques d'immatriculation. Une requête fut présentée en son nom, et la Commission interaméricaine des droits de l'homme déféra l'affaire à la Cour. Selon l'arrêt de la Cour, les ravisseurs avaient des liens avec l'armée hondurienne ou étaient sous ses ordres. Pour établir la responsabilité de l'État, la Cour tint également compte de preuves indirectes et de présomptions, qu'elle jugea particulièrement importantes dans les affaires de disparition, parce que ce type de répression implique précisément une tentative pour faire disparaître toute information sur l'enlèvement ou le sort de la victime et le lieu où elle se trouve. La Cour releva l'existence d'une pratique systématique de disparitions au Honduras au début des années 80, et affirma l'obligation, résultant pour les États parties de l'article 1 1) de la Convention américaine, de garantir l'exercice des droits de l'homme. Cette obligation suppose que les États ont le devoir d'organiser l'appareil gouvernemental de manière à pouvoir garantir judiciairement la pleine jouissance des droits de l'homme. En conséquence, les États doivent prévenir, instruire et poursuivre toute violation des droits reconnus par la Convention. Même s'il n'avait pas été pleinement prouvé que M. Velásquez avait été enlevé et tué par des agents de l'État, le fait que l'appareil d'État n'ait pas enquêté sur sa disparition constituait un manquement du Honduras à son obligation en vertu de l'article 1 1) de la Convention. La Cour jugea donc le Gouvernement responsable de la disparition, conclut à une violation des articles 4, 5 et 7 de la Convention, rapprochés de l'article 1 1), et ordonna au Honduras de verser une juste indemnité aux proches de la victime.

28. La Cour confirma et développa ensuite cette jurisprudence dans plusieurs affaires. Dans l'affaire *Godinez Cruz c. Honduras*, elle conclut aux mêmes violations que dans l'affaire *Velásquez Rodríguez*⁴⁷. Dans l'affaire *Caballero-Delgado et Santana c. Colombie*, elle conclut

à la violation des articles 4 et 7 de la Convention, interprétés à la lumière de l'article 1 1), mais pas à la violation du droit à un traitement humain reconnu dans l'article 5, car il n'y avait pas suffisamment de preuves indiquant que les personnes détenues avaient été torturées ou victimes de traitements inhumains⁴⁸. Dans cette dernière affaire, dans un arrêt distinct rendu en vertu de l'article 63 de la Convention, la Cour décida que l'État colombien devait verser aux proches de la victime un montant de 89 500 dollars É.-U. à titre d'indemnité et qu'il était tenu de poursuivre ses efforts pour trouver et identifier les restes des victimes et les remettre à leurs proches⁴⁹.

29. L'affaire *Blake c. Guatemala* avait été introduite par la famille de Nicholas Blake, journaliste des États-Unis qui avait été enlevé par une patrouille d'autodéfense civile en mars 1985 et tué peu après. Pendant sept ans, on ne sut rien de lui et son sort ne fut connu qu'en 1992, après des recherches intensives menées par sa famille avec l'aide de l'ambassade des États-Unis et d'experts de médecine légale des États-Unis. Le Guatemala ayant reconnu la compétence de la Cour en matière contentieuse en mars 1987, soit deux ans après l'enlèvement et l'assassinat supposé de la victime, la Cour se déclara incompétente *ratione temporis* pour connaître des allégations de violation des articles 4 et 7 de la Convention. Elle conclut cependant à des violations des articles 5 et 8 à l'égard des membres de la famille de M. Blake, et ordonna à l'État guatémaltèque de leur verser une indemnité, d'enquêter sur les actes faisant l'objet de la plainte et de punir les responsables de la disparition et de la mort de M. Blake. En parvenant à cette conclusion, la Cour réaffirma que «les disparitions forcées ou involontaires constituent l'une des violations les plus graves et les plus cruelles des droits de l'homme» et «une violation multiple et persistante de plusieurs droits protégés par la Convention». La Cour jugea que, en vertu du droit à un procès équitable inscrit dans l'article 8 de la Convention «la famille de M. Nicholas Blake avait droit à ce que les autorités guatémaltèques enquêtent de manière effective sur sa disparition et son décès, avait droit à ce que les responsables de ces actes illicites soient poursuivis pour les avoir commis et à ce que les sanctions appropriées soient ordonnées, le cas échéant, et qu'elle avait aussi le droit d'être indemnisée des dommages qu'elle avait subis». À propos de sa conclusion selon laquelle la famille était victime d'une violation de l'article 5, la Cour souligna que «la disparition dans de telles circonstances entraîne souffrance et anxiété, en plus d'un sentiment d'insécurité, de frustration et d'impuissance face à l'inertie des autorités publiques»⁵⁰.

30. Dans l'affaire dite des «Enfants des rues» du Guatemala⁵¹, reposant sur des allégations d'enlèvement, de torture et de meurtre de cinq jeunes gens (dont trois étaient mineurs au moment du meurtre) et sur le fait que l'État défendeur n'avait pas poursuivi comme il convenait lesdites violations et donné aux familles des victimes accès à la justice, la Cour conclut à la violation des articles 1 1), 4, 5 1), 7 et 19 à l'encontre des victimes, et des articles 5 2), 8 et 25, à l'encontre des victimes et de leurs proches. En ce qui concerne le droit à la protection judiciaire, la Cour affirma que l'article 25 «confère aux États parties le devoir d'assurer la protection par la législation interne, d'où il ressort clairement que l'État a l'obligation de prévoir et d'inscrire dans sa loi un recours effectif, et aussi de veiller à ce que ce recours soit dûment appliqué par ses autorités judiciaires». En outre, en ce qui concerne les allégations de torture, et compte tenu du fait que la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture développe les principes contenus dans l'article 5 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et constitue donc un instrument auxiliaire de la Convention, la Cour conclut que le Guatemala avait failli à l'obligation de prévenir et de punir la torture qui découlait des articles 1, 6 et 8 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture, au détriment des victimes.

31. Cette jurisprudence a été réaffirmée et développée récemment par la Cour dans l'affaire *Efrain Bámaca Velásquez c. Guatemala*⁵². Efrain Bámaca Velásquez, combattant de l'Union révolutionnaire nationale guatémaltèque (URNG) connu sous le nom de «commandant Everardo», avait disparu en mars 1992 après un affrontement entre l'armée et les guérilleros dans le village de Montufar, à l'est du Guatemala. Selon les faits établis par la Commission interaméricaine des droits de l'homme, Efrain Bámaca Velásquez avait été fait prisonnier par des soldats de l'armée guatémaltèque, détenu au secret dans des locaux de l'armée et torturé. Il avait ensuite «disparu». Compte tenu des circonstances de cette affaire, qui mettait en jeu la responsabilité internationale du Guatemala en tant qu'État partie à la Convention, la Cour a conclu à la violation des articles 1 1), 4 et 7 à l'encontre de Bámaca Velásquez, ainsi que des articles 5 1), 5 2), 8 et 25 à l'encontre de Bámaca Velásquez et de sa famille. Toutefois, abordant le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique inscrit dans l'article 3 pour la première fois à l'occasion d'une affaire de disparition, la Cour a rappelé que la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes «ne mentionne pas expressément ce droit parmi les éléments constitutifs du crime complexe de disparition forcée des personnes», et elle a donc jugé que ce droit n'était pas violé. Au sujet de la violation du «droit des proches de la victime et de la société dans son ensemble à connaître la vérité»⁵³, alléguée par la Commission interaméricaine, tout en reconnaissant qu'«il est indéniable que cette situation a empêché [la femme de Bámaca Velásquez] et les proches de la victime de connaître la vérité sur son sort», la Cour a jugé que, dans les circonstances de l'espèce, «le droit à la vérité se confond avec le droit de la victime ou de ses proches d'obtenir des organes compétents de l'État l'élucidation des faits relatifs aux violations et aux responsabilités correspondantes, par les procédures d'enquête et les poursuites prévues par les articles 8 et 25 de la Convention». En outre, la Cour a conclu que le Guatemala ne s'était pas acquitté de son obligation de prévenir et réprimer la torture conformément aux articles 1, 2, 6 et 8 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture, au détriment de Efrain Bámaca Velásquez.

32. L'affaire *Durand et Ugarte c. Pérou* concerne les fameuses émeutes qui se sont produites à Lima en juin 1986 dans trois centres pénitentiaires⁵⁴. Selon les chiffres officiels, lors des opérations militaires menées contre les détenus du «pavillon bleu», 111 personnes avaient trouvé la mort, 34 s'étaient rendues et 7, dont Nolberto Durand Ugarte et Gabriel Pablo Ugarte Rivera, avaient disparu. La Cour conclut à la violation des articles 1 1), 2, 4, 7, 8 et 25 à l'égard des personnes disparues, mais elle n'admet pas qu'il y avait violation du droit à un traitement humain aux termes de l'article 5, car il n'avait pas été prouvé que les victimes avaient été soumises à des sévices ni qu'il avait été porté atteinte à leur dignité par les autorités péruviennes pendant leur détention⁵⁵. En ce qui concerne l'application de l'article 63 1), la Cour souligna «le droit des parents des victimes de savoir ce qu'il est advenu d'elles et où se trouvent leur dépouille mortelle», et elle décida en particulier que l'État était tenu de faire «tous les efforts possibles pour retrouver et identifier les restes des victimes et les rendre à leur famille, ainsi que pour enquêter sur les faits et poursuivre et punir les responsables».

33. L'affaire *Trujillo Oroza c. Bolivie*⁵⁶ concerne l'arrestation, sans mandat judiciaire, d'un étudiant bolivien en décembre 1971. Bien que sa mère ait réussi à lui rendre visite tous les jours à la prison d'El Pari, il avait été soumis à des tortures physiques et il avait disparu en février 1972. Sa mère avait présenté diverses requêtes aux autorités boliviennes, mais c'est seulement en janvier 1999 qu'une enquête judiciaire officielle a été ouverte. En septembre 1992, sa mère a déposé une plainte auprès de la Commission interaméricaine, qui a déféré l'affaire à la Cour en juin 1999. À l'audience publique du 25 janvier 2000, la Bolivie a reconnu officiellement

sa responsabilité pour les faits invoqués par la mère et présentés par la Commission. Le Gouvernement a aussi fait des excuses à la famille, disant qu'il était en train de modifier la législation interne pour éviter que de tels actes ne puissent se reproduire et pour que la disparition de personnes soit réprimée, et il a offert à la famille une indemnité de 4 000 dollars É.-U. Ainsi, reconnaissant que «l'acquiescement de la Bolivie est une contribution positive à ce procès et à l'exercice des principes qui inspirent la Convention américaine des droits de l'homme», la Cour a estimé que le différend entre l'État et la Commission concernant les faits à l'origine de l'affaire avait pris fin et elle a déclaré, en conformité avec la reconnaissance de responsabilité émanant de l'État, que la Bolivie avait violé les droits protégés par les articles 1 1), 3, 4 et 7 de la Convention américaine des droits de l'homme au détriment de José Carlos Trujillo Oroza et les articles 5 1) et 2), 8 1) et 25 au détriment de la victime et de ses proches. La procédure en réparation est encore en instance.

3. Cour européenne des droits de l'homme

34. La Cour européenne des droits de l'homme, créée en 1959 en vertu de l'article 38 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, a été transformée en 1998 en une juridiction unique et permanente par le onzième Protocole additionnel à la Convention⁵⁷. Tous les États membres du Conseil de l'Europe sont tenus de ratifier la Convention européenne, et la Cour a compétence obligatoire pour connaître des affaires interétatiques et des requêtes individuelles. De même que le Pacte et la Convention américaine, la Convention européenne n'interdit pas expressément les disparitions forcées, et la Cour n'a été qu'assez récemment saisie de cas de disparition dans le cadre du conflit entre les forces de sécurité turques et les membres du Parti des travailleurs du Kurdistan (PKK) dans la région kurde du sud-est de la Turquie. Les dispositions pertinentes de la Convention sont l'obligation générale des États de reconnaître les droits et libertés définis dans la Convention (art. 1^{er}), le droit à la vie (art. 2), l'interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3), le droit à la liberté et à la sûreté de la personne (art. 5), le droit à un recours effectif devant une instance nationale (art. 13) et le pouvoir de la Cour d'accorder une satisfaction équitable à la partie lésée (art. 50, interprété à la lumière de l'article 41).

35. L'affaire la plus importante est celle de *Kurt c. Turquie*⁵⁸. Dans cette affaire, la requête avait été présentée par la mère de M. Üzeyir Kurt en son nom propre et au nom de son fils qui, après avoir été encerclé dans le village kurde d'Agilli par des membres des forces de sécurité turques en novembre 1993, avait été arrêté puis avait disparu. Après le dépôt de sa requête à la Commission européenne des droits de l'homme en mai 1994, la requérante et son avocat avaient été la cible d'une campagne concertée des autorités turques visant à la forcer à retirer sa requête. Dans son célèbre arrêt de mai 1998, la Cour conclut à la violation de l'article 5 à l'égard de M. Üzeyir Kurt, mais estima qu'elle n'avait pas à se prononcer sur la violation alléguée des articles 2 et 3 de la Convention européenne. Elle jugea, cependant, que sa mère avait été victime au sens de l'article 3, puisqu'elle avait vécu dans l'angoisse de savoir que son fils avait été arrêté, sans aucune information officielle pendant une longue période sur ce qu'il était advenu de lui. L'État n'ayant procédé à aucune enquête sérieuse, la Cour jugea aussi qu'il y avait violation de l'article 13. En outre, elle jugea que la Turquie ne s'était pas acquittée de l'obligation découlant pour elle de l'article 25 de n'entraver en aucune façon l'exercice effectif du droit de requête individuelle devant la Commission européenne des droits de l'homme. À titre de réparation, elle ordonna à la Turquie de payer à la requérante 10 000 livres sterling à titre d'indemnisation de son préjudice moral et 15 000 livres sterling pour son fils.

36. Cette jurisprudence a été confirmée et développée dans plusieurs affaires. L'affaire *Kaya c. Turquie* concerne un médecin, le docteur Hasan Kaya, connu pour avoir soigné des membres du PKK, qui avait reçu des menaces de mort avant sa disparition. Avec son ami Metin Can, avocat et président d'une association locale de droits de l'homme du sud-est de la Turquie, il avait été prié le 21 février 1993 par des hommes non identifiés de se rendre au chevet d'un membre blessé du PKK caché hors de la ville. Les deux hommes se mirent en route et on ne les a jamais revus. Une semaine après environ, leur corps fut retrouvé à plus de 100 km de là. L'affaire a été présentée le 13 août 1993 par le père du docteur Kaya à la Commission européenne des droits de l'homme, qui l'a déférée le 8 mars 1999 à la Cour. Bien que la Cour ait jugé que les preuves ne permettaient pas de conclure au-delà d'un doute raisonnable que les agents de l'État étaient responsables de la disparition et du meurtre du docteur Kaya, elle a considéré que les autorités turques n'avaient pas «pris les mesures raisonnables qu'elles pouvaient prendre pour empêcher un risque réel à la vie de Hasan Kaya». En outre, l'enquête sur la disparition et le meurtre «n'avait pas été menée avec la diligence et la résolution nécessaires pour qu'il y ait une perspective réaliste d'identifier et d'arrêter les meurtriers». Elle a considéré ces deux défaillances des autorités turques comme une violation de l'article 2 de la Convention. L'autopsie ayant révélé que la victime avait subi des sévices après sa disparition et avant sa mort, la Cour a également conclu que l'État avait violé l'article 3 parce qu'il n'avait pas pris les mesures voulues pour le protéger de traitements inhumains ou dégradants. Pour justifier sa conclusion de violation sur la base du manquement aux obligations positives découlant des articles 2 et 3 de la Convention, la Cour s'est également fondée sur l'obligation découlant pour les États de l'article premier de garantir à tous les droits et libertés définis dans la Convention. En outre, elle a constaté une violation de l'article 13, et ordonné à la Turquie de payer au requérant une somme de 15 000 livres sterling pour son frère, à titre d'indemnisation du préjudice moral. Bien qu'elle n'ait constaté aucune violation à l'égard du requérant, la Cour a également ordonné le versement de 2 500 livres sterling au titre du préjudice moral, «qui ne saurait être réparé par les seuls constats de violation»⁵⁹.

37. L'affaire *Tas c. Turquie* concerne un membre du PKK qui avait été blessé d'une balle au genou et appréhendé par les forces de l'ordre turques le 14 octobre 1993. Il disparut par la suite et l'explication des autorités turques selon laquelle il avait échappé aux forces de l'ordre le 9 novembre 1993 alors qu'il les assistait dans une opération menée dans les montagnes pour trouver les abris du PKK n'a pas été jugée vraisemblable par la Commission et par la Cour. La requête a été déposée le 7 juin 1994 par le père de la victime à la Commission, qui l'a déférée à la Cour le 23 octobre 1999. La Cour a conclu à la violation de l'article 2 de la Convention au motif qu'«il y a lieu de présumer que Mushin Tas est décédé après son arrestation par les forces de l'ordre», ce qui engage la responsabilité de l'État pour son décès, et que «l'enquête menée sur la disparition du fils du requérant n'a été ni rapide ni suffisante et efficace et révèle donc de la part de l'État un manquement à ses obligations procédurales de protéger le droit à la vie». En l'absence d'éléments suffisants indiquant des tortures ou sévices pendant la garde à vue, la Cour n'a pas pu conclure à la violation de l'article 3 et elle n'a pas non plus jugé approprié de faire des conclusions en vertu de cet article concernant l'effet que la détention au secret avait pu avoir sur Mushin Tas. Elle a cependant conclu à une violation de l'article 3 en ce qui concerne les souffrances du père, tout en soulignant en même temps que la jurisprudence Kurt n'avait pas établi un principe général selon lequel un membre de la famille d'une personne disparue était *ipso facto* victime d'un traitement contraire à l'article 3. Elle a également conclu à une violation particulièrement grave de l'article 5 et à une violation de l'article 13, et accordé au requérant,

pour son fils, à titre de réparation du préjudice moral, 20 000 livres sterling, plus 10 000 livres sterling pour lui-même⁶⁰. La Cour a conclu dans le même sens dans l'affaire de *M^{me} Hamsa Cicek*, qui avait déposé une requête au sujet de ses deux fils et de son petit-fils, disparus en mai 1994, après avoir été arrêtés par des soldats turcs⁶¹.

38. La quatrième affaire interétatique *Chypre c. Turquie*⁶² a trait à la situation qui existe dans la partie nord de Chypre depuis que des opérations militaires y ont été menées par la Turquie en juin et en août 1974, et que le territoire chypriote a été divisé. À propos de cette situation, Chypre soutenait que la Turquie était responsable en vertu de la Convention européenne des violations de plusieurs droits de l'homme des Chypriotes. Dans la requête qu'il a déposée auprès de la Commission européenne des droits de l'homme le 22 novembre 1994, le Gouvernement chypriote a invoqué des allégations concernant quatre grandes catégories de griefs, notamment des violations des droits des Chypriotes grecs disparus et de leur famille. Il soutenait en substance que «1 491 Chypriotes grecs environ étaient toujours portés disparus 20 ans après la fin des hostilités, que ces personnes avaient été vues en vie pour la dernière fois alors qu'elles se trouvaient détenues sous l'autorité de la Turquie et que l'État défendeur n'avait jamais donné d'explication quant à leur sort». La Commission a considéré qu'elle avait pour tâche, non pas d'établir ce qui était réellement arrivé aux Chypriotes grecs portés disparus, mais de déterminer «si le fait que l'État défendeur n'ait pas éclairci les circonstances entourant les disparitions, comme cela était allégué, s'analysait en une violation continue de la Convention». C'est sur cette base que, dans un arrêt rendu par une Grande Chambre le 10 mai 2001, la Cour a conclu: «... il y a eu violation continue de l'article 2 de la Convention en ce que les autorités de l'État défendeur n'ont pas mené d'enquête effective sur le sort des Chypriotes grecs qui ont disparu dans des circonstances mettant leur vie en danger, et sur le lieu où ils se trouvaient». Cependant, faute de preuve du fait que des personnes disparues auraient été tuées dans des circonstances engageant la responsabilité de l'État défendeur, la Cour n'a pas conclu à une violation de l'article 2 à cet égard. Par ailleurs, elle a dit qu'était établie une violation continue de l'article 5. Quant aux familles des personnes disparues, la Cour a conclu à une violation de l'article 3, considérant que «le silence des autorités de l'État défendeur devant les inquiétudes réelles des familles des disparus constitue à l'égard de celles-ci un traitement d'une gravité telle qu'il y a lieu de le qualifier d'inhumain au sens de l'article 3».

4. Chambre des droits de l'homme pour la Bosnie-Herzégovine

39. La Chambre des droits de l'homme pour la Bosnie-Herzégovine est une juridiction spécialisée dans les droits de l'homme qui a été créée conformément par l'annexe 6 de l'accord de paix de Dayton du 14 décembre 1995, et qui a pour mandat de statuer de manière obligatoire et définitive sur des allégations de violation ou des violations apparentes de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et sur des allégations de discrimination ou des cas de discrimination apparente dans la jouissance de tous les droits inscrits dans 15 instruments internationaux et européens relatifs aux droits de l'homme⁶³. Les Parties défenderesses sont l'État de Bosnie-Herzégovine et ses deux «entités», c'est-à-dire la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la République Srpska. Le pouvoir de la chambre d'ordonner des réparations conformément à l'article XI de l'annexe 6 est plus étendu que celui de la Cour européenne des droits de l'homme, et comprend celui le pouvoir d'ordonner la cessation, le versement d'une indemnisation (pour réparer le préjudice pécuniaire et le préjudice moral) et des mesures conservatoires.

40. Pendant la guerre qui s'est déroulée entre 1992 et 1995, plus de 20 000 personnes ont été portées disparues en Bosnie-Herzégovine, et beaucoup de ces cas peuvent être considérés comme des cas de disparitions forcées au sens étroit du terme, la pratique des disparitions s'inscrivant dans la stratégie des opérations de «nettoyage ethnique». Ces disparitions s'étant produites dans le cadre d'un conflit armé, en partie de caractère international, et beaucoup de disparitions étant dues à des acteurs non étatiques, le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires n'était pas compétent pour les examiner. Aussi la Commission des droits de l'homme a-t-elle établi, en avril 1994, un dispositif spécial concernant les personnes disparues sur le territoire de l'ex-Yougoslavie, dont la responsabilité a été confiée à l'auteur du présent rapport en sa qualité d'expert membre du Groupe de travail⁶⁴. Pour diverses raisons, ce dispositif spécial n'a permis que dans quelques cas de faire la lumière sur le sort de ces personnes disparues et le lieu où elles se trouvaient⁶⁵. Après l'entrée en vigueur de l'Accord de paix de Dayton, les familles des personnes disparues ont présenté des demandes à la Chambre des droits de l'homme qui, cependant, dans la plupart des cas, s'est déclarée incompétente *ratione temporis* pour connaître des disparitions survenues avant le 14 décembre 1995. C'est seulement s'il existe des éléments de preuves fiables du fait qu'une personne disparue était peut-être encore détenue au secret après cette date que la Chambre a compétence pour examiner cette violation continue des droits de l'homme.

41. La principale affaire de ce genre est celle de *Avdo et Esma Palic c. la République Srpska*⁶⁶. M. Avdo Palic, officier connu de l'armée de Bosnie-Herzégovine, commandait le détachement qui défendait l'enclave musulmane de Zepa contre des soldats serbes de Bosnie. En juillet 1995, le colonel Palic, qui négociait avec l'armée serbe de Bosnie en vue de l'évacuation pacifique de la population civile, a été emmené de force par des soldats serbes armés en présence de soldats et contrôleurs de l'ONU, et conduit en direction du poste de commandement du général Ratko Mladic. Bien que les autorités de la République Srpska aient prétendu n'avoir pas connaissance de l'arrestation et de la détention du colonel Palic, la Chambre a entendu des dépositions selon lesquelles il avait été vu dans une prison militaire à Bijeljina jusqu'en septembre 1995, et des négociations avaient été engagées par de hauts fonctionnaires en vue de sa libération au printemps 1996, mais sans succès. La requête a été présentée par sa femme le 18 novembre 1999 en son nom propre et au nom de son mari. La Chambre a constaté des violations des articles 2, 3 et 5 de la Convention européenne à l'égard du colonel Palic et des articles 3 et 8 de la Convention à l'égard de sa femme. Dans sa conclusion concernant la violation de l'article 3, la Chambre s'est référée à la jurisprudence du Comité des droits de l'homme des Nations Unies selon laquelle la détention prolongée au secret constitue en soi un traitement inhumain et dégradant. Elle a également cité les décisions pertinentes du Comité des droits de l'homme, de la Cour américaine et de la Cour européenne des droits de l'homme avant de conclure à une violation à l'égard de la requérante. La conclusion selon laquelle il y a eu violation du droit de M^{me} Palic au respect de sa vie de famille repose sur l'argument que lui cacher arbitrairement des renseignements concernant le sort de son mari, y compris des renseignements concernant le corps de son mari, s'il n'est plus en vie, constitue une violation du droit qu'elle tire de l'article 8 de connaître le sort de son mari. À titre de réparation, la Chambre a ordonné à la République Srpska «d'entreprendre immédiatement une enquête complète de manière à rechercher tous les faits concernant le sort du colonel Palic depuis le jour où il a été emmené de force, en vue de traduire en justice les auteurs de l'enlèvement; de remettre en liberté le colonel Palic, s'il est en vie, ou de remettre sa dépouille à M^{me} Palic; et de communiquer à M^{me} Palic tous les renseignements et conclusions de l'enquête concernant le sort du colonel Palic

et l'endroit où il se trouve». En outre, la Chambre a ordonné à la République Srpska de verser à M^{me} Palic 15 000 DM à titre d'indemnisation de ses souffrances mentales et, pour son mari, 50 000 DM à titre de réparation d'un préjudice non pécuniaire.

42. La question du droit des familles de connaître la vérité sur le sort des personnes disparues et le lieu où elles se trouvent a également été abordée récemment dans l'affaire *Dordo Unkovic c. Fédération de Bosnie-Herzégovine*⁶⁷. Le demandeur avait perdu la trace de sa fille, du mari de celle-ci et de leurs deux fils, tous Serbes de Bosnie, au cours de l'été 1992, après que toute la famille avait été enlevée à son domicile de Konjic par un groupe d'hommes armés en uniforme, conduite aux abords de la ville et tuée par arme à feu. À l'époque, Konjic était contrôlée par l'armée de la République de Bosnie-Herzégovine. Le demandeur avait entendu dire que la famille de sa fille avait été tuée, mais il n'a reçu aucune information officielle confirmant ces rumeurs. En janvier 1999, il a lu dans le journal que, en 1992, deux hommes avaient déjà été arrêtés pour avoir tué la famille de sa fille. Il n'a présenté la requête qu'en son nom propre, en disant que les autorités lui avaient délibérément caché le sort de sa fille entre 1992 et 1999, et que cela lui avait causé souffrance mentale, douleur et affliction. La Chambre a conclu dans cette affaire aussi que «l'angoisse, le désarroi et l'affliction causés au demandeur par le fait que la partie défenderesse n'avait pas enquêté rapidement sur le sort de la famille Golubovic constitue un traitement inhumain et dégradant, en violation de son droit protégé par l'article 3 de la Convention», et elle a ordonné à la Fédération de lui payer 10 000 DM en réparation du préjudice moral constitué par ces souffrances mentales.

B. Mise au point d'instruments spécifiques relatifs aux disparitions

43. Les disparitions forcées constituant un phénomène relativement récent, les instruments généraux adoptés en matière de droits de l'homme aux niveaux international et régional, tels que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Convention européenne des droits de l'homme, la Convention américaine des droits de l'homme, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples⁶⁸ et la Charte arabe des droits de l'homme⁶⁹, ne reconnaissent pas comme un droit de l'homme spécifique le droit de ne pas disparaître ou d'être protégé contre les disparitions forcées. En outre, on a fait valoir à juste titre que ce phénomène complexe des disparitions a «précisément pour but d'échapper au cadre juridique de la protection des droits de l'homme»⁷⁰. Lorsque, à la fin des années 70, la communauté internationale a commencé à réagir à ce phénomène, il était tout à fait naturel de réclamer l'instauration d'un nouveau droit, entraînant pour les États des obligations de prévention et de protection. Dès 1981, l'Institut des droits de l'homme du barreau de Paris a organisé un colloque de haut niveau en vue de l'adoption d'une convention internationale sur les disparitions⁷¹. Les organisations non gouvernementales d'Amérique latine prirent ensuite le relais, en rédigeant, dans les années 80 plusieurs projets de déclarations et de conventions⁷². Ces projets, avec la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants adoptée en 1984, la jurisprudence du Comité des droits de l'homme de l'ONU et de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, et la pratique du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, ont servi de base pour l'élaboration parallèle d'une déclaration dans le cadre des Nations Unies et d'une convention dans le cadre de l'OEA.

1. Déclaration des Nations Unies sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 1992

44. Après que l'expert français de la Sous-Commission, qui était alors la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, M. Louis Joinet, eut établi une première version en 1988⁷³, la Commission a élaboré un texte qui a été adopté en 1992 par l'Assemblée générale sous le titre Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées⁷⁴. Au troisième alinéa du préambule, la Déclaration contient une définition opérationnelle des disparitions forcées, qui est basée sur celle du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires. Au paragraphe 2 de l'article premier, il est stipulé que tout acte conduisant à une disparition forcée soustrait la victime de cet acte à la protection de la loi et constitue une violation de plusieurs droits humains, comme le droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique, le droit à la liberté et à la sécurité de sa personne et le droit de ne pas être soumis à la torture ni à d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Ainsi, la disparition forcée est considérée comme une violation cumulative de droits de l'homme, ce qui correspond à la pratique du Groupe de travail et à la jurisprudence analysée ci-dessus.

45. Comme la Convention contre la torture, la Déclaration soumet les États à une série d'obligations, qui consiste à prendre des mesures préventives, à enquêter sur tout acte conduisant à une disparition forcée et à traduire les auteurs de ces actes en justice. La plus fondamentale de ces obligations est celle qui figure à l'article 4, où il est stipulé que tout acte conduisant à une disparition forcée est un crime passible de peines appropriées, qui tiennent compte de son extrême gravité au regard de la loi pénale. Ces actes continuent d'être considérés comme des crimes aussi longtemps que leurs auteurs dissimulent le sort réservé à la personne disparue et le lieu où elle se trouve et que les faits n'ont pas été élucidés (art. 17). À la différence de la Convention contre la torture, la Déclaration n'établit pas le principe de la compétence universelle⁷⁵.

46. Le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, agissant conformément aux dispositions pertinentes de la Commission des droits de l'homme, a assumé la tâche de surveiller le respect, par les États, des obligations découlant de la Déclaration. Il a adopté un certain nombre d'observations générales sur l'interprétation à donner aux dispositions de la Déclaration et il a appelé l'attention des gouvernements, en particulier dans ses observations relatives à des pays et dans ses recommandations générales, sur les problèmes et les difficultés spécifiques que soulève la pratique des États⁷⁶. Comme les dispositions de la Déclaration et les recommandations du Groupe de travail ne sont pas juridiquement contraignantes, quelques États seulement ont pris des mesures pour les appliquer. Même l'obligation centrale, à savoir l'adoption d'une législation pénale interdisant tout acte conduisant à une disparition forcée, n'a été remplie que par quelques États, qui sont la Colombie, le Guatemala, le Paraguay, le Pérou et le Venezuela. La plupart des gouvernements semblent considérer que leur législation pénale générale, qui sanctionne les délits de rapt ou d'enlèvement, mais ne tient pas compte du caractère particulièrement grave du crime de disparition forcée, est suffisante pour assurer le respect de l'article 4 de la Déclaration.

2. Convention interaméricaine sur les disparitions forcées des personnes, 1994

47. Déjà en 1987, l'Assemblée générale de l'OEA avait prié la Commission interaméricaine des droits de l'homme d'établir la première version d'une convention⁷⁷ et, en 1988, la Commission a soumis un texte assez complet et d'une grande portée⁷⁸. Tandis que cette première version était en cours d'examen et que des amendements importants y étaient apportés par la Commission des questions juridiques et politiques du Conseil permanent, l'ONU a adopté la Déclaration de 1992, ce qui, selon les termes employés par un commentateur, a contribué à sortir le projet de convention de l'OEA de la léthargie dans laquelle il avait sombré⁷⁹. En juin 1994, l'Assemblée générale de l'OEA a finalement adopté la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, premier instrument juridiquement contraignant en la matière⁸⁰. Au sixième alinéa du préambule, la Convention réaffirme que la pratique systématique de la disparition forcée de personnes constitue un crime de lèse-humanité et, à l'article II, la Convention donne une définition juridique de la disparition forcée qui suit de près celle adoptée par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires. L'article IV est la disposition principale de la Convention car il fait obligation à l'État partie de prendre des mesures pour qualifier la disparition forcée, au sens de l'article II, de délit dans sa législation interne et d'affirmer sa juridiction dans les cas suivants, à savoir lorsque le crime a été commis dans sa juridiction, lorsque l'inculpé est un ressortissant de cet État, lorsque la victime est un national de cet État (et que l'État le considère opportun) et, en outre, «lorsque le délinquant présumé se trouve sur son territoire et que l'État ne prend pas de mesures en vue de son extradition». Cette disposition peut être interprétée comme établissant la compétence universelle entre les États membres de l'OEA qui sont parties à la Convention⁸¹.

48. En outre, comme la Déclaration, la Convention soumet les États à une série d'obligations, tendant à prévenir les disparitions forcées, à enquêter sur ces crimes, à retrouver la trace des personnes disparues et traduire les coupables en justice. Mais si la version originale de la Commission interaméricaine des droits de l'homme prévoyait des mécanismes internationaux de surveillance ayant des attributions assez vastes, y compris des procédures d'urgence, l'article XIII de la Convention se borne à stipuler que l'examen des pétitions ou communications portées devant cette commission et alléguant la disparition forcée de personnes est assujéti aux procédures prescrites par la Convention américaine relative aux droits de l'homme. L'article XIV prévoit une certaine forme de procédure d'enquête urgente et confidentielle similaire à celle envisagée par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires. Comme l'ont dit certains juristes, «c'est là probablement le point le plus faible de la Convention, dans la mesure où celle-ci n'ajoute pas grand chose aux procédures actuelles de l'OEA»⁸². La Convention est entrée en vigueur le 28 mars 1996 et a été ratifiée par les huit États suivants: Argentine, Panama, Uruguay, Costa Rica, Paraguay, Venezuela, Bolivie et Guatemala.

3. Projet de convention internationale sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 1998

49. Étant donné que la Déclaration des Nations Unies, instrument non contraignant, n'a contribué que de façon très marginale à réduire la pratique des disparitions forcées, un certain nombre d'organisations non gouvernementales et d'experts ont proposé de renforcer la protection contre ce phénomène au moyen de l'adoption d'une convention dans le cadre des Nations Unies. En fait, la préparation d'un tel instrument international ne date pas d'hier, puisqu'elle remonte au Colloque de Paris de 1981. Le rapporteur de cet important colloque,

M. Louis Joinet⁸³, était membre de la Sous-Commission et Président-Rapporteur du groupe de travail de celle-ci sur l'administration de la justice; à ce titre, il a joué un rôle déterminant dans l'élaboration à la fois de la Déclaration et du projet de convention. En se basant sur le texte qu'il avait établi, la Sous-Commission a adopté, en août 1998, le projet de convention internationale sur la protection de toutes personnes contre les disparitions forcées⁸⁴. La Commission a prié le Secrétaire général d'assurer une large diffusion à ce projet de convention et de demander aux États, aux organisations internationales et aux organisations non gouvernementales de lui faire part de leurs vues et observations sur le projet de convention. Un certain nombre de gouvernements, d'organisations internationales et d'organisations non gouvernementales ont répondu à cette invitation⁸⁵. De son côté, le Groupe de travail s'est félicité expressément en 2000 de cette initiative et a fourni toute une série d'observations sur le projet de convention⁸⁶. En avril 2001, la Commission a décidé de créer, à sa cinquante-huitième session, un groupe de travail intersession à composition non limitée de la Commission, dont le mandat serait d'élaborer, à la lumière des conclusions de l'expert indépendant (c'est-à-dire du présent rapport), un projet d'instrument normatif contraignant pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, en tenant compte, notamment, du projet de convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, transmis par la Sous-Commission dans sa résolution 1998/25⁸⁷. Dans l'intervalle, la Commission a prié l'expert indépendant d'examiner le corpus juridique international existant, en préalable aux travaux de rédaction du Groupe de travail intersession devant se réunir après la cinquante-huitième session de la Commission.

50. Le projet de convention est basé essentiellement sur la Déclaration des Nations Unies sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées⁸⁸ et contient des dispositions de fond qui visent à renforcer la protection contre ce phénomène. L'article 3 établit une différence entre les disparitions forcées correspondant à une pratique systématique ou massive et celles commises hors de ce contexte; par conséquent, si la disparition forcée en tant que telle est qualifiée de crime international, en revanche, elle n'est qualifiée de crime contre l'humanité que lorsqu'elle constitue une pratique massive ou systématique. Essentielle est l'obligation qui figure à l'article 5 de qualifier la disparition forcée comme un crime en droit interne, un crime considéré comme continu ou permanent compte tenu de sa gravité et du fait qu'il présente un élément de continuité⁸⁹. Comme la Convention contre la torture, le projet de convention établit le principe de la compétence universelle (art. 69), mais d'une façon beaucoup plus claire⁹⁰. Il contient également un certain nombre de dispositions destinées à lutter contre l'impunité, à éradiquer les disparitions forcées et à éliminer les facteurs qui les favorisent. L'article 17 interdit d'octroyer le bénéfice de l'amnistie ou d'autres mesures analogues aux auteurs de crimes de disparition forcée avant qu'ils soient jugés par un tribunal, lequel, aux termes de l'article 10, ne peut être qu'une juridiction de droit commun, à l'exclusion des tribunaux militaires. L'article 18 aborde l'un des aspects les plus graves de la disparition forcée, à savoir l'enlèvement d'enfants nés pendant la disparition forcée de leur mère et leur adoption ultérieure⁹¹. Enfin, le projet de convention prévoit un mécanisme de surveillance et des procédures internationales de contrôle et de protection qui tiennent compte de l'aspect spécifique et de la gravité du crime, entre autres une procédure internationale d'*habeas corpus* (art. 31).

51. La plupart des observations reçues concernant le projet de convention⁹² sont assez favorables ou, en tous cas, ne forment aucune objection au texte. Un gouvernement a même estimé que celui-ci comblerait une lacune juridique dans le système international et aurait un effet préventif qui contribuerait à éradiquer cette pratique aberrante dans diverses régions

du monde. En revanche, il y a eu plusieurs observations assez négatives, dont les auteurs soit exprimaient des doutes quant au bien-fondé du projet de convention dans son ensemble, soit émettaient des réserves concernant plusieurs dispositions de ce texte auquel certains États disaient ne pas pouvoir souscrire⁹³.

52. En identifiant les lacunes que présente le corpus juridique actuel, l'expert prendra en compte le projet de convention et les observations reçues des gouvernements ainsi que des organisations internationales et non gouvernementales. Dans ses conclusions, il fera également quelques observations préliminaires sur le projet de convention, tout en s'abstenant d'analyser le texte et de le commenter en détail, car cela risquerait, à son avis, d'interférer avec les travaux du futur groupe de travail intersession.

V. DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

A. Généralités

53. Le droit international humanitaire est un ensemble de règles, conventionnelles ou coutumières, qui ont spécifiquement pour but de régler les problèmes humanitaires qui se présentent lors des conflits armés internationaux ou non internationaux. Son principal objectif est de protéger les personnes et les biens qui sont, ou qui peuvent être, affectés par un conflit armé et de limiter les droits des parties à un conflit d'utiliser les méthodes et les moyens de guerre de leur choix. L'essentiel du droit international humanitaire contemporain est constitué par les quatre Conventions de Genève de 1949 et les deux Protocoles additionnels à ces Conventions de 1977⁹⁴. Le statut de Rome de 1998 de la Cour pénale internationale, qui inclut les crimes de guerre dans la juridiction de la future Cour, devrait contribuer sensiblement à une meilleure application du droit international humanitaire⁹⁵.

54. Le droit international humanitaire vise principalement à protéger les personnes qui ne participent pas ou plus aux hostilités. Comme leurs titres mêmes l'indiquent, les quatre Conventions de Genève sont destinées à protéger les membres blessés et malades des forces armées en campagne (première Convention de Genève), les membres blessés, malades et naufragés des forces armées en mer (deuxième Convention de Genève), les prisonniers de guerre (troisième Convention de Genève) ainsi que les civils et les populations civiles (quatrième Convention de Genève). Par civils⁹⁶, on entend les réfugiés, les apatrides, les journalistes et d'autres catégories de personnes qui doivent bénéficier du statut de «personne protégée», lorsqu'elles tombent entre les mains d'une partie adverse dont elles n'ont pas la nationalité. L'ensemble des règles applicables aux conflits armés non internationaux – ceux dans lesquels sont impliqués les ressortissants d'un même État – protègent également toutes les personnes qui ne participent pas ou plus aux hostilités. Les bénéficiaires du droit international humanitaire sont donc les personnes qui subissent ou peuvent subir les effets d'un conflit armé.

55. Alors que les objectifs du droit international humanitaire et du droit relatif aux droits de l'homme sont les mêmes – protection de la vie, de la liberté, de la santé et de la dignité des personnes ou des groupes de personnes – la méthode employée pour assurer cette protection présente des différences marquantes du fait que le contexte n'est pas le même. Aux fins de la présente étude, trois aspects du droit international humanitaire revêtent une importance particulière: i) ce corpus juridique contient des règles spécifiques, souvent assez détaillées, auxquelles les parties à un conflit armé sont tenues de se conformer lorsqu'un tel conflit

se produit; ii) le droit international humanitaire présente un caractère contraignant indiscutable à la fois pour les États et les acteurs autres que les États, de sorte qu'il n'existe aucune ambiguïté quant aux obligations légales de ces derniers; iii) il n'y a pas, et il ne saurait y avoir, de dérogation aux règles du droit international humanitaire, dans la mesure où ce corpus est précisément conçu pour faire face à la situation nécessairement exceptionnelle créée par le conflit armé.

56. Certes, le droit international humanitaire n'emploie pas l'expression «disparitions forcées» en tant que telle, mais il ne fait toutefois aucun doute que bon nombre de ses dispositions sont destinées à prévenir ce phénomène dans le contexte des conflits armés. La portée du droit international humanitaire est en fait beaucoup plus large, en ce sens que ce corpus juridique contient de nombreuses règles applicables aux personnes qui peuvent être portées disparues dans le cadre d'un conflit armé, parmi lesquelles les victimes de disparitions forcées ne représentent qu'une seule catégorie. On trouvera ci-après un bref aperçu des dispositions du droit international humanitaire qui sont pertinentes s'agissant des disparitions forcées. Ces dispositions ont été regroupées en fonction des principaux éléments constitutifs d'un acte de disparition forcée.

B. Protection du droit à la vie

57. Un principe fondamental du droit humanitaire applicable à toutes les personnes qui ne participent pas directement ou qui ont cessé de participer directement à des hostilités est le droit d'être traité avec humanité⁹⁷. Ce principe implique que les parties à un conflit doivent, en autres, respecter la personne, la dignité et les convictions de tous ceux qui ne participent pas directement, ou qui ont cessé de participer directement, aux hostilités. Par ailleurs, tous les actes de violence qui portent atteinte à la vie, à la santé, au bien-être physique ou mental de ces personnes, qu'ils soient commis par des agents civils ou militaires, sont interdits à quelque moment et en quelque lieu que ce soit. L'homicide est strictement interdit⁹⁸. Le statut de la CPI confirme que l'homicide intentionnel de personnes protégées dans le cadre d'un conflit armé international ainsi que les atteintes à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ces formes, perpétrées dans le cadre d'un conflit armé non international, sont des crimes de guerre⁹⁹.

C. Protection contre la torture

58. L'interdiction de la torture, qu'elle soit physique ou mentale, et d'autres formes de traitements cruels, inhumains ou dégradants est également absolue dans le contexte du droit international humanitaire applicable aux conflits armés internationaux et non internationaux¹⁰⁰. Il convient de rappeler que la torture est un crime de guerre quel que soit le statut de celui qui la pratique – agent de l'État ou personne autre qu'un agent de l'État – et que les personnes physiques peuvent être incriminées à titre individuel lorsqu'elles commettent cet acte odieux¹⁰¹. Bien que ceci dépasse le cadre de la présente étude, il convient de noter que le droit international humanitaire interdit également les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, et que de tels actes constituent également des crimes de guerre¹⁰². Bon nombre de dispositions du droit humanitaire visent à prévenir ou à mettre un terme à de tels traitements.

D. Protection de la liberté et droit à un procès équitable

59. Bien que le droit international humanitaire n'utilise pas les expressions «arrestation ou détention arbitraire», nombre de ses dispositions mentionnent les motifs pour lesquels des personnes peuvent se trouver privées de leur liberté et énoncent les garanties d'ordre procédural à respecter en pareil cas. Les dispositions qui régissent la détention de différentes catégories de personnes dans les conflits armés internationaux diffèrent selon qu'il s'agit de prisonniers de guerre¹⁰³, de personnes bénéficiant du traitement réservé aux prisonniers de guerre¹⁰⁴, de civils internés¹⁰⁵, de personnes faisant l'objet d'une procédure pénale¹⁰⁶ ou de personnes privées de liberté pour des raisons liées au conflit qui ne bénéficient pas d'un traitement plus favorable en vertu d'autres dispositions des Conventions de Genève ou du Protocole additionnel I qui s'y rapporte¹⁰⁷. Il convient de noter que le droit humanitaire contient des dispositions spécifiques concernant la détention pour des raisons autres que pénales ainsi que des règles très précises touchant les garanties judiciaires à respecter s'agissant de personnes protégées qui sont traduites en jugement pour des infractions pénales. Ainsi, le fait de priver un prisonnier de guerre ou toute autre personne protégée du droit d'être jugé régulièrement et impartialement est un crime de guerre¹⁰⁸.

60. Les personnes touchées par un conflit armé non international, quelles soient internées ou détenues, ou privées de liberté en raison d'une infraction pénale, bénéficient également d'une protection en vertu des dispositions pertinentes du droit international humanitaire. L'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949 et le Protocole additionnel II s'appliquent aux personnes internées ou détenues pour des raisons liées au conflit¹⁰⁹. Alors que l'article 3 commun fournit des garanties judiciaires fondamentales¹¹⁰, le Protocole additionnel II énonce plus en détail les règles qui s'appliquent à la poursuite et à la répression d'infractions pénales en relation avec le conflit armé¹¹¹. Le Statut de la CPI qualifie de crime de guerre le fait de dénier des garanties judiciaires aux personnes qui ne prennent pas une part active aux hostilités liées à un conflit armé non international¹¹².

E. Protection de la vie familiale

Contacts avec la famille et regroupement familial

61. Le droit international humanitaire vise à protéger la vie de la famille dans les conflits armés internationaux en établissant, comme principe général, que toute personne se trouvant sur le territoire d'une partie au conflit ou dans un territoire occupé par elle pourra donner des nouvelles aux membres de sa famille¹¹³. Les parties au conflit doivent également faciliter les recherches entreprises par les membres des familles dispersées par la guerre pour prendre contact les uns avec les autres et si possible se réunir¹¹⁴. Les États ont également le devoir de faciliter le regroupement des familles et d'encourager l'action des organisations humanitaires qui se consacrent à cette tâche¹¹⁵. D'autres dispositions concernent le droit des personnes privées de liberté (prisonniers de guerre¹¹⁶, civils internés¹¹⁷) de contacter les membres de leur famille. En cas de conflit armé interne, les personnes privées de liberté, qu'elles soient internées ou détenues, ont également le droit de maintenir des contacts avec leur famille¹¹⁸.

Droit des familles de connaître le sort de leurs proches

62. Le Protocole additionnel I stipule sans ambiguïté que l'activité des États et des organisations humanitaires internationales, qu'il s'agisse de rechercher des personnes portées disparues ou de disposer des restes de personnes décédées, doit être motivée par le droit qu'ont les familles de connaître le sort de leurs membres¹¹⁹. Les rédacteurs dudit Protocole ont inclus ce droit fondamental après mûre réflexion et en pleine connaissance de cause¹²⁰. Les recherches auxquelles il est fait référence impliquent l'obligation de faire la lumière sur le sort d'une personne dont la disparition a été signalée par la partie adverse¹²¹. Le Protocole additionnel I a également élargi les différentes catégories de personnes au sujet desquelles une partie au conflit est tenue d'enregistrer des renseignements et d'engager des recherches¹²². Toutefois, il convient de noter que l'obligation en question ne s'étend pas aux ressortissants de la partie à laquelle la demande est adressée. Les mécanismes chargés de collecter les renseignements et de les transmettre sont les bureaux d'information que les parties à des conflits armés internationaux sont tenues d'établir¹²³, ainsi que l'Agence centrale de recherches du CICR¹²⁴.

63. Il n'existe aucune disposition conventionnelle stipulant spécifiquement qu'une personne portée disparue lors de conflits armés non internationaux doit être localisée. Toutefois, tout indique que, dans la pratique, une telle obligation existe en vertu du droit coutumier¹²⁵. Dans la pratique, se fondant sur son droit d'initiative¹²⁶, l'Agence centrale de recherches du CICR entreprend des recherches quel que soit le type de conflit – international ou non international – lors duquel une personne a été portée disparue, de même qu'en cas de troubles et de tensions internes.

F. Protection des enfants

64. Le droit international humanitaire contient également de nombreuses dispositions tendant à assurer une protection spéciale aux enfants touchés par les conflits armés, notamment à faciliter leur identification¹²⁷, à veiller à ce qu'ils ne soient pas séparés de leur famille¹²⁸ et, si tel est le cas, à faire en sorte qu'ils retrouvent leurs proches¹²⁹. Les enfants privés de liberté bénéficient de toutes les garanties offertes aux adultes, y compris l'interdiction d'être condamné à la peine capitale lorsque l'enfant est âgé de moins de 18 ans¹³⁰.

VI. DROIT INTERNATIONAL PÉNAL

65. Le maréchal allemand Wilhelm Keitel est la première personne à avoir été condamnée par un tribunal international pour le crime de disparition forcée, pour son rôle dans l'application de l'ordonnance «Nuit et brouillard» d'Adolf Hitler¹³¹. Étant donné qu'à cette époque le concept de crime contre l'humanité, qui comprend les disparitions forcées, n'avait pas encore été introduit, il a été condamné par le Tribunal pénal international de Nuremberg pour crimes de guerre¹³². Dans l'intervalle, le concept de crime contre l'humanité s'est imposé progressivement, établissant la responsabilité pénale individuelle, en temps de paix comme en temps de guerre, pour les formes les plus graves de violations flagrantes et systématiques des droits de l'homme et venant s'ajouter au concept traditionnel de la responsabilité des États. Cette évolution du droit international est la réponse de la communauté internationale au phénomène de l'impunité, en particulier en Amérique latine¹³³. Étant donné que les disparitions forcées comptent parmi les violations les plus cruelles des droits de l'homme, constituant une atteinte directe à la vie, à la liberté et à la dignité de l'être humain, il n'est pas surprenant que ces actes aient été parmi

les premiers à avoir été reconnus comme des crimes contre l'humanité dans le cadre de l'élaboration du droit international pénal moderne. Déjà, les projets de conventions proposés en 1981, lors du Colloque de Paris, et, en 1982, par la Fédération latino-américaine des associations des familles de détenus-disparus (FEDEFAM), suggéraient que les disparitions forcées devaient être considérées comme des crimes contre l'humanité¹³⁴. Un an plus tard, l'Assemblée générale de l'OEA a déclaré dans une résolution historique que la disparition forcée constituait «un affront à la conscience du continent» et constituait un crime de lèse-humanité¹³⁵. Alors que le préambule de la Déclaration des Nations Unies de 1992 s'en tient à une formule de compromis, stipulant que la pratique systématique de la disparition forcée «est de l'ordre du crime contre l'humanité», la Convention de l'OEA de 1994 confirme le principe en vigueur dans la région selon lequel «la pratique systématique de la disparition forcée des personnes constitue un crime de lèse-humanité». Ces différences de formulation n'ont pas qu'une valeur sémantique, étant donné que la qualification en droit international pénal des actes conduisant à des disparitions forcées a des conséquences sur le plan légal, notamment en ce qui concerne l'applicabilité ou la non-applicabilité de la prescription ou la reconnaissance de la compétence universelle.

66. Entre-temps, le droit international pénal a connu un nouveau développement avec la mise en place, en vertu de résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies¹³⁶, de deux tribunaux pénaux ad hoc, l'un pour l'ex-Yougoslavie et l'autre pour le Rwanda. De son côté, la Commission du droit international (CDI) a inclus ces actes, en raison de leur extrême cruauté et gravité, à l'article 18 de son projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, adopté en 1996¹³⁷ après de longues négociations. Ce développement progressif du droit international pénal a finalement débouché sur l'adoption du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI) en 1998¹³⁸.

67. Aux termes de l'article 7 du Statut de la CPI, les actes suivants constituent des crimes contre l'humanité, lorsqu'ils sont commis «dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile et en connaissance de cette attaque: ... i) disparitions forcées». L'article 7, paragraphe 2 i), du Statut, dispose que, «par disparitions forcées, on entend les cas où des personnes sont arrêtées, détenues ou enlevées par un État ou une organisation politique ou avec l'autorisation, l'appui ou l'assentiment de cet État ou de cette organisation, qui refuse ensuite d'admettre que ces personnes sont privées de liberté ou de révéler le sort qui leur est réservé ou l'endroit où elles se trouvent, dans l'intention de les soustraire à la protection de la loi pendant une période prolongée».

68. La définition donnée par le Statut de Rome a encore été précisée dans le texte identifiant les «éléments des crimes» adopté par la Commission préparatoire de la CPI en 2000¹³⁹. D'après ce texte, le crime contre l'humanité que constitue la disparition forcée de personnes contient les éléments suivants:

1. L'auteur:
 - a) A arrêté, détenu^{140, 141} ou enlevé une ou plusieurs personnes; ou
 - b) A refusé de reconnaître que cette ou ces personnes avaient été arrêtées, détenues ou enlevées, ou de révéler le sort qui leur a été réservé ou l'endroit où elles se trouvent;

2. a) L'arrestation, la détention ou l'enlèvement ont été suivis ou accompagnés d'un refus d'admettre que cette ou ces personnes sont privées de liberté ou de révéler le sort qui leur est réservé ou l'endroit où elles se trouvent; ou
 - b) Ce refus était précédé ou accompagné de cette privation de liberté.
3. L'auteur savait que¹⁴²:
 - a) L'arrestation, la détention ou l'enlèvement serait suivi, dans le cours normal des événements, d'un refus d'admettre que cette ou ces personnes sont privées de liberté ou de révéler le sort qui leur est réservé ou l'endroit où elles se trouvent¹⁴³; ou que
 - b) Ce refus était précédé ou accompagné d'une privation de liberté.
4. L'arrestation, la détention ou l'enlèvement a été exécuté par ou avec l'autorisation, l'appui ou l'assentiment d'un État ou d'une organisation politique.
5. Le refus d'admettre que cette ou ces personnes sont privées de liberté ou de révéler le sort qui leur est réservé ou l'endroit où elles se trouvent a été opposé par cet État ou cette organisation politique ou avec son autorisation ou son appui.
6. L'auteur avait l'intention de soustraire ladite ou lesdites personnes à la protection de la loi pendant une période prolongée.
7. Le comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile.
8. L'auteur savait que ce comportement faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile ou entendait qu'il en fasse partie.

69. Le Statut de la CPI entrera en vigueur lorsqu'il aura été ratifié par 60 États. Actuellement, 46 États ont déposé leurs instruments de ratification. Bien que le Statut de Rome n'ait pas été adopté par consensus, on peut penser que le long débat politique et juridique auquel a donné lieu la question de la nature et du contenu des crimes contre l'humanité en droit international pénal touche dans une certaine mesure à son terme. Il a été décidé, de façon conclusive, que le concept de crimes contre l'humanité s'applique également en temps de guerre et en temps de paix, et que, lorsqu'ils sont commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile, les actes aboutissant à des disparitions forcées constituent un crime contre l'humanité. Le Statut donne une définition des disparitions forcées qui est largement conforme à celle du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires mais inclut également les crimes commis par des acteurs non étatiques dans le cadre d'une «organisation politique», quel que soit le sens donné à cette expression. Il semble toutefois que les éléments subjectifs de la culpabilité imposent une tâche extrêmement lourde au ministère public, dans la mesure où celui-ci doit prouver que l'auteur savait, dès qu'il a commis le crime, que la privation de liberté serait suivie d'un déni des faits et qu'il avait l'intention de soustraire la victime à la protection de la loi pendant une longue période¹⁴⁴.

VII. DÉFINITION DE LA DISPARITION FORCÉE

70. La jurisprudence et les divers instruments juridiques évoqués dans le présent rapport montrent que la disparition forcée constitue une violation très complexe et cumulative des droits de l'homme et du droit humanitaire, dans la mesure où elle inclut les violations du droit à la liberté et à la sécurité de la personne, du droit à la reconnaissance de la personnalité juridique¹⁴⁵ et du droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants¹⁴⁶, et représente une grave menace, tout au moins, pour ce qui est du droit à la vie¹⁴⁷. En outre, dans la mesure où elle est délibérément soustraite à la protection de la loi, la personne disparue est également privée d'autres droits de l'homme, notamment du droit à un recours utile devant une instance interne et à la protection de sa vie familiale. D'après la définition opérationnelle du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, qui a été largement reprise dans la Déclaration des Nations Unies et dans la Convention interaméricaine, tout acte aboutissant à une disparition forcée contient au moins les trois éléments constitutifs suivants:

- a) Privation de liberté d'une personne contre sa volonté;
- b) Implication d'agents du gouvernement, tout au moins indirecte, dans la mesure où ceux-ci donnent leur assentiment;
- c) Refus de reconnaître la détention et de révéler le sort réservé à l'intéressé ou le lieu où il se trouve¹⁴⁸.

71. La disparition forcée est qualifiée de crime contre l'humanité si;

- a) Cet acte est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile;
- b) L'auteur savait que cet acte faisait partie d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile;
- c) L'auteur savait que la privation de liberté serait suivie d'un déni des faits ou d'un refus de révéler le sort de l'intéressé ou le lieu où il se trouve;
- d) L'auteur entendait soustraire l'intéressé à la protection de la loi pendant une période prolongée.

Le crime contre l'humanité que constitue la disparition forcée peut également être commis par des personnes agissant dans le cadre d'une organisation politique, c'est-à-dire par des acteurs qui sont autres que des États et qui n'agissent pas isolément.

VIII. IDENTIFICATION DES LACUNES QUE PRÉSENTE LE CADRE JURIDIQUE ACTUEL

A. Nécessité d'assurer une «protection pleine et entière»: lacunes en la matière

72. Au paragraphe 11 de sa résolution 2001/46, la Commission a demandé à l'expert indépendant de mettre en évidence les lacunes que présente le cadre juridique actuel «afin d'assurer une protection pleine et entière contre les disparitions forcées ou involontaires».

Pour l'analyse de cette «protection pleine et entière», l'expert se réfère aux normes élaborées en la matière par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires et par d'autres organes compétents de la Commission, à la jurisprudence des organes chargés de surveiller l'application des traités internationaux et régionaux et à celle des tribunaux des droits de l'homme, à la Convention contre la torture des Nations Unies, à la Déclaration des Nations Unies sur les disparitions forcées, à la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, au projet de convention des Nations Unies portant sur ce sujet ainsi qu'aux ouvrages juridiques qui traitent de la question.

B. Définition

73. Comme on l'a fait observer ci-dessus, actuellement, le droit international contient différentes définitions des disparitions forcées. Alors que le droit international pénal, tel qu'il est énoncé dans le Statut de la CPI, reconnaît aussi, s'agissant de ce type de crime, la responsabilité pénale des agents autres que les États, si ceux-ci agissent dans le cadre d'une organisation politique, le droit international en matière de droits de l'homme s'en tient actuellement à la notion traditionnelle selon laquelle les agents de l'État, agissant directement ou indirectement, sont seuls capables de commettre cette violation des droits de l'homme. Cette vue est celle du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires¹⁴⁹ et elle correspond également aux définitions de la disparition forcée qui figurent dans la Déclaration des Nations Unies, dans la Convention interaméricaine et même à l'article premier du projet de convention. Elle est également conforme à la définition traditionnelle de la torture qui figure à l'article premier de la Convention y relative. L'un des principaux objectifs de la Convention contre la torture, comme de tout instrument international spécifiquement destiné à combattre le phénomène des disparitions forcées, étant d'obliger les États à appliquer la législation pénale interne à l'encontre des auteurs de telles pratiques, il y a lieu de se demander si une définition aussi étroite doit être maintenue. Dans de nombreux États, notamment en Colombie, on constate que ceux qui commettent des actes aboutissant à des disparitions forcées sont des fonctionnaires du Gouvernement, des acteurs agissant indirectement pour le compte de l'État, comme les membres des escadrons de la mort ou des forces dites d'autodéfense, mais aussi les mouvements de guérilla, les groupes paramilitaires qui combattent le Gouvernement et des bandes criminelles organisées, agissant souvent dans le cadre d'infractions liées à la drogue. Comme tous les faits qui accompagnent le crime sont dissimulés par définition, il est souvent très difficile de savoir si les auteurs ont agi avec ou sans «l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État». Ce problème n'a pas échappé aux auteurs du projet de convention internationale sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées. D'où la référence au paragraphe 2 de l'article premier du texte, aux instruments pouvant contenir «des dispositions de portée plus large»¹⁵⁰. Pour garantir une «protection pleine et entière contre les disparitions forcées», le futur instrument contraignant doit s'appliquer, tout au moins en droit pénal interne, autant aux États qu'aux agents organisés autres que les États.

74. Par ailleurs, le droit international pénal donne une définition des disparitions forcées qui paraît très étroite et qui n'est applicable que dans des circonstances vraiment exceptionnelles. Mis à part le cas des crimes contre l'humanité qui sont soumis à des règles générales mais qui ne concernent que les disparitions forcées s'inscrivant dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile, les auteurs d'actes conduisant à des disparitions forcées ne peuvent être condamnés que si l'accusation établit que ces derniers avaient «l'intention de soustraire les victimes à la protection de la loi pendant une période prolongée»¹⁵¹.

Cet élément subjectif inclus dans la définition se révélera dans la pratique difficile à prouver. En règle générale, les auteurs de tels actes ont seulement l'intention d'enlever la victime sans laisser de traces et de la conduire dans un lieu secret afin de l'interroger, de l'intimider, de la torturer ou de l'assassiner immédiatement mais sans que cela se sache. Un grand nombre de personnes sont souvent impliquées dans cet enlèvement et toutes ne connaissent pas le sort final réservé à la victime. En tout état de cause, si l'on veut doter le droit pénal d'un instrument vraiment dissuasif, il faut que le futur instrument international contienne une définition de la disparition forcée applicable sur le plan interne, qui soit plus large que celle qui a été retenue dans le Statut de la Cour pénale internationale.

C. Droits de l'homme de la victime auxquels il est porté atteinte

1. La personne que l'on fait disparaître

75. L'acte aboutissant à une disparition forcée constitue une violation de plusieurs droits de l'homme. L'article premier (par. 2) de la Déclaration des Nations Unies stipule à cet égard que tout acte conduisant à une disparition forcée «constitue une violation des règles du droit international, celles qui garantissent à chacun le droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique, le droit à la liberté et à la sécurité de sa personne et le droit de ne pas être soumis à la torture ni à d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Il viole en outre le droit à la vie ou le met gravement en danger». Toutefois, si l'on examine la jurisprudence, on constate que cette qualification d'un acte conduisant à une disparition forcée comme une violation cumulative des droits de l'homme est assez sujette à controverse et dépend dans une large mesure des faits réels, lesquels sont, bien entendu, difficiles à établir. La seule violation des droits de l'homme qui a été reconnue dans tous les cas de disparition forcée est la violation du droit à la liberté de la personne. Le droit à la sécurité de la personne est déjà litigieux, dans la mesure où seul le Comité des droits de l'homme des Nations Unies semble lui accorder une signification indépendante du droit à la liberté de la personne¹⁵². Le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique, tel qu'il est garanti à l'article 16 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et à l'article 3 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme mais non par la Convention européenne, est un concept assez vague¹⁵³ et, jusqu'à présent, dans aucune des décisions rendues concernant des disparitions forcées la violation de ce droit n'a été retenue¹⁵⁴. En règle générale, la violation du droit à la vie n'est établie que lorsqu'il existe de solides indices prouvant que la victime est effectivement morte. À l'origine, la Cour européenne des droits de l'homme statuait même que, une fois établie la violation du droit à la liberté de la personne, il n'y avait plus lieu de se prononcer sur la violation présumée du droit à la vie¹⁵⁵. Le droit de ne pas être soumis à un traitement inhumain semble être celui qui suscite les plus profonds désaccords entre les divers organes conventionnels et les tribunaux. Alors que le Comité des droits de l'homme des Nations Unies considère que toute détention au secret pendant une période prolongée quel que soit le traitement effectivement subi par la victime, constitue un traitement inhumain¹⁵⁶, la Cour européenne des droits de l'homme n'est parvenue à cette conclusion que dans les cas où la torture ou le mauvais traitement était avéré¹⁵⁷. De même, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a rejeté, tout au moins dans l'affaire *Caballero-Delgado et Santana c. Colombie*, la violation du droit à un traitement humain au motif qu'il n'existait pas de preuves suffisantes que les personnes détenues avaient été torturées ou soumises à de mauvais traitements¹⁵⁸. Par contre, la Chambre des droits de l'homme pour la Bosnie-Herzégovine a décidé, après quelques hésitations¹⁵⁹, de suivre la jurisprudence du Comité

des droits de l'homme, en déclarant que tous les cas de disparition forcée constituaient une violation de l'article 3 de la Convention européenne¹⁶⁰.

76. Cette jurisprudence contradictoire montre bien qu'il existe une lacune dans la protection contre les disparitions forcées. L'approche minimaliste qui, à l'origine tout au moins, était celle de la Cour européenne des droits de l'homme et qui consiste à ne voir dans les disparitions forcées, en l'absence d'autres éléments d'information, qu'une forme aggravée de détention arbitraire, ne tient pas compte du caractère extrêmement grave de cette violation des droits de l'homme. Il semble par conséquent nécessaire, soit d'établir un droit de l'homme nouveau, autonome et non susceptible de dérogation, à savoir le droit de ne pas être soumis à des disparitions forcées, soit de spécifier d'une manière juridiquement contraignante que tout acte conduisant à une disparition forcée constitue, outre une privation arbitraire de liberté de la personne, un traitement inhumain qui est incompatible avec l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et qui porte atteinte également à d'autres droits.

2. Membres de la famille

77. La question de savoir si les membres de la famille d'une personne disparue doivent eux aussi être considérés comme des victimes en vertu du droit international actuel, et avoir à ce titre des droits indépendants, semble également sujette à controverse. Que les parents proches et les amis de la victime de la disparition forcée se trouvent dans une situation d'angoisse et de stress extrêmes qui est généralement voulue par les auteurs de cet acte et qui peut durer de nombreuses années, cela n'est pas contesté. Cette situation est reconnue par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, dans sa pratique, et par le CICR dans ses activités de recherche. Au paragraphe 2 de son article premier, la Déclaration des Nations Unies stipule que tout acte conduisant à une disparition forcée cause de graves souffrances à la victime elle-même et à sa famille. S'agit-il pour autant d'une violation en tant que telle des droits de l'homme, c'est là une autre question. En 1983 déjà, dans une affaire qui avait fait date, *Quinteros Almeida c. Uruguay*, le Comité des droits de l'homme avait conclu que «la douleur et l'angoisse causées à la mère par la disparition de sa fille et par les incertitudes qui demeurent quant à son sort et au lieu où elle se trouve» faisaient de cette dernière une victime des violations du Pacte dont sa fille était également l'objet, en particulier de l'article 7¹⁶¹. Cependant, dans ses décisions ultérieures, le Comité n'a pas repris les mêmes conclusions. Dans une décision rendue en 1988, la Cour interaméricaine de droits de l'homme a reconnu pour la première fois que les circonstances de la disparition engendraient la souffrance et l'angoisse, en plus du sentiment d'insécurité, de frustration et d'impuissance créé par le fait que les pouvoirs publics n'avaient pas fait d'enquêtes, ce qui justifiait que les membres de la famille soient considérés comme des victimes d'un traitement inhumain¹⁶². En même temps, la Cour européenne a commencé à se prononcer sur des cas de disparition et, après son premier jugement rendu dans l'affaire *Kurt*, a conclu d'une manière générale que les familles (mais non les personnes disparues) étaient victimes de violations de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme¹⁶³. Dans une affaire récente, toutefois, la Cour européenne a estimé nécessaire de relativiser ce jugement en déclarant que l'affaire *Kurt* n'établissait pas cependant un principe général selon lequel un membre de la famille d'une personne disparue serait, par ce fait même, victime d'un traitement contraire à l'article 3¹⁶⁴. En revanche, la Chambre des droits de l'homme pour la Bosnie-Herzégovine est allée beaucoup plus loin dans la définition du concept de victime puisqu'elle a conclu que la femme d'une personne disparue était une victime non seulement au regard de l'article 3 mais aussi de l'article 8 de la Convention européenne¹⁶⁵. Cette interprétation du droit à la protection

de la vie familiale semble refléter l'importance que le droit international humanitaire accorde au droit des membres de la famille¹⁶⁶.

78. Le fait de considérer les proches des personnes disparues comme des victimes autonomes des violations des droits de l'homme a des conséquences sur le plan juridique, auxquelles il est fait généralement référence quand on parle du «droit à la vérité»¹⁶⁷. Quand il a constaté que la mère d'une personne disparue était une victime au sens de l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Comité des droits de l'homme a également déclaré que celle-ci «a le droit de savoir ce qui est arrivé à sa fille»¹⁶⁸. Cela dit, le droit à la vérité est encore un concept assez vague en droit international. «Le droit qu'ont les familles de connaître le sort de leurs membres» n'est expressément reconnu qu'à l'article 32 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève, c'est-à-dire uniquement dans le contexte d'un conflit international s'agissant des ressortissants de l'autre partie¹⁶⁹. Mais dans la pratique, l'Agence centrale de recherches du CICR entreprend également des recherches dans les conflits armés non internationaux ainsi qu'en cas de troubles et de tensions internes; par ailleurs, la pratique montre que l'obligation de rechercher les personnes existe également en droit humanitaire coutumier.

79. Dans le droit international relatif aux droits de l'homme, le concept du droit à la vérité prend forme progressivement à mesure que se développe le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes et systématiques des droits de l'homme, et ce tant en matière de jurisprudence que sur le plan normatif¹⁷⁰. La jurisprudence de tous les organes de surveillance des traités et des tribunaux qui a été analysée ci-dessus montre que, s'agissant de disparitions forcées, les gouvernements concernés ont une certaine obligation de fournir aux victimes, y compris si possible aux familles, un recours utile, obligation qui peut inclure le devoir d'enquêter sur la disparition, de traduire les coupables en justice, de verser une indemnisation aux victimes, de libérer les personnes disparues (si elles sont encore en vie) ou encore de localiser et d'identifier leurs dépouilles mortelles et de les remettre aux proches, et de porter à la connaissance des familles tous renseignements et résultats d'enquête concernant le sort de la personne disparue et le lieu où elle se trouve. Néanmoins, il semble que ces obligations soient loin d'être acceptées par tous et qu'elles aient différents fondements. Tantôt on invoque les dispositions du droit relatif aux droits de l'homme (droit à la vie, interdiction à la torture)¹⁷¹, tantôt l'obligation générale, en vertu des instruments relatifs aux droits de l'homme, d'assurer la protection de ces droits¹⁷², tantôt le droit à un recours interne utile¹⁷³ ou encore l'exercice, par les organes internationaux, du pouvoir spécifique d'accorder une satisfaction équitable ou d'autres réparations¹⁷⁴.

80. Étant donné que la jurisprudence en la matière n'est nullement unanime, que le droit des familles de connaître la vérité sur le sort réservé à leurs proches et le lieu où ils se trouvent ne figure expressément dans aucun traité international ou régional relatif aux droits de l'homme, et que les diverses tentatives faites pour spécifier les conséquences juridiques d'un tel droit dans le contexte du droit à un recours et à réparation semblent très controversées, on est fondé à conclure qu'il existe une importante lacune dans ce domaine. Tout instrument futur juridiquement contraignant relatif aux disparitions forcées doit contenir une définition précise du droit à la vérité des membres des familles des personnes disparues avec les conséquences qui en résultent sur le plan juridique.

D. Protection contre l'impunité

81. Le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires et la Commission des droits de l'homme l'ont souligné à maintes reprises: l'impunité est l'une des causes profondes des disparitions forcées et, en même temps, l'un des obstacles majeurs à l'élucidation de ces cas¹⁷⁵. Il est incontestable, par conséquent, que «la pleine et entière protection» contre les disparitions forcées doit inclure des mesures pénales appropriées. La communauté internationale l'a également reconnu lorsqu'elle a qualifié la disparition forcée de crime contre l'humanité¹⁷⁶. Or, compte tenu de la définition que donne de la disparition forcée le Statut de la CPI, seul un très petit nombre de cas particulièrement graves, prémédités et présentant un caractère systématique seront finalement poursuivis par la CPI. Pour obtenir l'effet dissuasif recherché, les États devront rendre le crime de disparition forcée passible d'une peine appropriée dans leur législation pénale, comme l'exige l'article 4 de la Déclaration des Nations Unies de 1992. La Déclaration n'étant pas un instrument contraignant, très peu nombreux sont les États – en majorité les États d'Amérique latine parties à la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes – qui ont adopté une législation pénale appropriée et, jusqu'à présent, le nombre d'auteurs de ce crime qui ont été traduits en justice est très réduit. L'absence d'une obligation internationale contraignante, semblable à celle qui figure à l'article 4 de la Convention contre la torture ou dans les articles 2 à 5 du projet de convention contre les disparitions, constitue donc une importante lacune dans le cadre juridique actuel.

82. Compte tenu de la particulière gravité du crime que constitue la disparition forcée, tout instrument international contraignant établi conformément aux recommandations pertinentes du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires ainsi qu'aux dispositions de la Déclaration des Nations Unies, de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et au projet de convention, devrait contenir les dispositions suivantes:

Tout acte conduisant à une disparition forcée continue d'être considéré comme un crime aussi longtemps que ses auteurs dissimulent le sort réservé à la personne disparue et le lieu où elle se trouve et que les faits n'ont pas été élucidés;

Le principe de la compétence universelle s'applique à tout acte conduisant à une disparition forcée;

Aucun ordre ou instruction émanant d'une autorité publique, civile, militaire ou autre ne peut être invoqué pour justifier une disparition forcée; la prescription ne s'applique pas au crime conduisant à une disparition forcée;

Les auteurs ne peuvent bénéficier d'aucune loi d'amnistie spéciale ni d'autres mesures analogues;

Aucun privilège, immunité ou dispense spéciale n'est admis dans les procès relatifs à de tels actes;

Les auteurs ne peuvent être jugés que par des juridictions de droit commun et en aucun cas par des tribunaux militaires;

La disparition forcée ne peut être considérée comme un délit politique aux fins de l'extradition, de l'asile ou de l'octroi du statut de réfugié;

L'interdiction du refoulement s'applique également aux personnes qui risquent d'être victimes d'une disparition forcée.

E. Prévention

83. Outre les sanctions pénales, le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires a suggéré un certain nombre de mesures préventives qui ont été incorporées ultérieurement dans la Déclaration des Nations Unies, dans la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et dans le projet de convention. En fait, le Groupe de travail a insisté à maintes reprises sur le fait que personne ne devrait jamais plus disparaître si les États appliquaient la plupart des mesures de prévention qui ont été suggérées¹⁷⁷. En l'absence d'un traité contraignant recueillant l'adhésion universelle, on doit considérer comme une lacune, eu égard à la nécessité d'assurer une «protection pleine et entière», le fait que les obligations minimales ci-après ne soient pas en vigueur:

Interdiction absolue de toute forme de détention au secret;

Établissement de règles juridiques internes concernant les fonctionnaires autorisés à ordonner la privation de liberté;

Reconnaissance effective du droit à l'*habeas corpus* et à d'autres garanties contre la détention arbitraire;

Obligation de faire en sorte que toute plainte pour disparition forcée fasse l'objet d'une enquête confiée à une instance gouvernementale indépendante;

Droit des membres de la famille à un recours judiciaire rapide, simple et utile en cas de disparition forcée;

Établissement et maintien à jour d'un registre officiel accessible à tous, de tous les détenus dans tous les lieux de détention et de registres centralisés de tous ces lieux;

Interdiction absolue des lieux de détention secrets;

Droit, pour une instance gouvernementale indépendante, d'accéder à un lieu de détention quel qu'il soit;

Relaxe de tous les détenus dans des conditions telles que celle-ci puisse être effectivement vérifiée;

Responsabilité en droit civil des auteurs d'actes conduisant à des disparitions forcées;

Formation appropriée des agents des forces de l'ordre et du personnel carcéral.

F. Droit à réparation

84. Le projet de «principes fondamentaux et directives» concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire», actuellement en cours d'examen à la Commission des droits de l'homme¹⁷⁸, établit une distinction entre le droit formel des victimes à un recours utile et leur droit substantiel à réparation. La réparation doit être proportionnelle à la gravité de la violation et au préjudice subi. Elle doit inclure la restitution, l'indemnisation, la réadaptation, la satisfaction et des garanties de non-renouvellement. Dans le cas de la disparition forcée, qui est une violation des droits de l'homme particulièrement grave à caractère continu, commise dans l'intention même d'éviter toute responsabilité, de dissimuler la vérité et d'empêcher des recours judiciaires, la réparation est d'une extrême importance, non seulement pour ce qui est de redresser les torts causés à la victime elle-même, mais également en tant que condition préalable à l'établissement de la vérité et à l'instauration de la justice et de la paix dans les sociétés victimes de ces pratiques.

85. S'agissant de la disparition forcée, le concept de victime englobe, comme la jurisprudence le montre clairement, à la fois les personnes disparues et les membres de leur famille¹⁷⁹. Comme la question de savoir si la personne disparue est toujours en vie ou a été tuée demeure souvent sans réponse, les mesures de réparation doivent pouvoir s'appliquer à la fois à la personne disparue et aux membres de sa famille.

86. Dans le cas d'une personne disparue, la restitution signifie sa libération immédiate, si elle est encore en vie. Si elle a été tuée, la restitution inclut l'exhumation et l'identification du corps et la remise de la dépouille à sa proche parenté pour qu'elle soit inhumée dignement selon les pratiques religieuses de la victime et de la famille.

87. Une inhumation digne peut également être considérée comme une forme de réhabilitation morale ou sociale de la victime. Qu'elles aient survécu en réussissant à prendre la fuite ou qu'elles aient été libérées, les personnes disparues sont généralement dans un état de stress post-traumatique; aussi nécessitent-elles pour se rétablir d'une assistance médicale, psychologique et sociale importante, et ce aux frais du gouvernement responsable. Les familles qui, souvent pendant des années, ont tenté par des moyens juridiques, politiques et autres, d'élucider le sort de leurs proches et de les localiser, peuvent elles aussi légitimement prétendre à une forme de réadaptation, par le biais des services juridiques et sociaux, sans parler de l'assistance médicale et psychologique dont elles ont souvent besoin également en raison des souffrances qu'elles ont endurées.

88. La satisfaction, qui recouvre un très large éventail de réparations, revêt une importance particulière dans le cas des disparitions forcées. Elle commence, pour les autorités ou le gouvernement concerné, par la présentation d'excuses et par la communication de tous les faits relatifs à la disparition dont ils ont connaissance. S'il n'est pas en possession de ces informations (parce qu'il ne contrôle pas les forces de sécurité ou parce que la disparition s'est produite sous un précédent régime), le gouvernement a l'obligation de mener une enquête approfondie par tous les moyens appropriés, y compris d'effectuer des fouilles, afin d'établir la vérité sur le sort des personnes disparues, sur le lieu où elles se trouvent et sur les auteurs de la disparition. Il peut le faire par le biais des enquêtes pénales ordinaires ou en créant des commissions spéciales, comme les commissions d'enquête sur les personnes disparues, les commissions de la vérité, etc.

Outre l'obligation d'établir la vérité et de communiquer des informations aux victimes et à la société en général, les pouvoirs publics ont également celle de traduire les auteurs en justice. Le Comité des droits de l'homme a conclu à juste titre que, dans le cas des violations particulièrement graves des droits de l'homme, comme les disparitions forcées, la justice ne saurait être autre que pénale, car les mesures d'ordre purement disciplinaire et administratif ne peuvent pas être jugées suffisantes pour donner satisfaction aux victimes¹⁸⁰. Les auteurs d'actes conduisant à des disparitions forcées ne devraient donc pas bénéficier des lois d'amnistie ou de mesures similaires¹⁸¹. La satisfaction englobe également d'autres mesures comme les commémorations publiques qui sont destinées à rendre hommage aux victimes et qui, par là même, contribuent à l'instauration de la justice et de la paix¹⁸².

89. Donner des garanties de non-renouvellement, c'est d'abord faire cesser les violations qui continuent. Dans le cas des disparitions forcées, la violation ne cesse que lorsque le sort de la personne disparue et le lieu où elle se trouve sont considérés comme ayant été élucidés au-delà de tout doute raisonnable. Un gouvernement qui est disposé à rendre publiques toutes informations concernant des disparitions passées et à effectuer les recherches nécessaires pour établir la vérité, donne déjà certaines garanties de non-renouvellement. L'essentiel toutefois, comme on l'a dit plus haut, est que l'acte conduisant à une disparition forcée soit qualifié de délit passible d'une peine appropriée dans la législation pénale des États¹⁸³, que ceux-ci traduisent en justice les auteurs de ces crimes et qu'ils adoptent les mesures préventives nécessaires.

90. Dans la pratique, malheureusement, l'indemnisation pécuniaire pour les frais de justice ainsi que pour les dommages matériels et le préjudice moral subis, demeure souvent la seule forme de réparation offerte aux victimes de disparitions forcées. Si une personne disparue est relâchée après quelques années ou est tuée, l'indemnisation au titre des dommages matériels, comme la perte de revenu ou d'emploi, peut représenter une importante somme d'argent, comme le montrent, en particulier, les divers jugements rendus par la Cour interaméricaine des droits de l'homme¹⁸⁴. De même, la souffrance morale et physique endurée à la fois par les personnes disparues et par les membres de leur famille pourrait entraîner, pour les gouvernements concernés, l'obligation de verser des sommes considérables à titre de réparation pour le préjudice moral subi.

91. Bon nombre des principes qui régissent le droit à réparation dans les cas de disparition forcée prennent forme progressivement à mesure que s'élaborent à la fois la jurisprudence des divers organes de surveillance et des tribunaux et le projet de principes et de directives de la Commission. Il serait toutefois prématuré d'affirmer, s'agissant de la disparition forcée, que le droit à réparation et son contenu précis sont fermement établis dans le droit international actuel. Il y a au contraire un débat considérable autour de cette question. C'est pourquoi, la rédaction dans un proche avenir d'un instrument juridiquement contraignant relatif aux disparitions forcées pourrait contribuer à faire avancer le concept du droit à réparation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme.

G. Protection des enfants

92. L'expérience montre que le crime de disparition forcée cause aux enfants un préjudice extrêmement grave. Les enfants souffrent particulièrement quand leur mère, leur père, voire même leurs deux parents, disparaissent, car ils risquent alors de passer toute leur enfance dans un état d'incertitude permanente, partagés entre l'espérance et le désespoir. Il arrive parfois

qu'une femme donne naissance à un enfant pendant la période où elle a disparu et que l'enfant lui soit enlevé pour être donné pour adoption par ceux-là mêmes qui sont responsables de la disparition de la mère. En Argentine et dans d'autres pays d'Amérique du Sud, ces séparations forcées et ces adoptions d'enfants ont été pratiquées d'une manière systématique¹⁸⁵. Outre qu'elles causent d'immenses souffrances aux enfants et à leurs parents, ces pratiques criminelles entraînent également des conflits d'intérêt considérables entre les personnes qui adoptent ces enfants de bonne foi et les membres de la famille des parents disparus. Les instruments qui traitent de cette question, comme la Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants¹⁸⁶, n'apportent qu'une réponse très partielle aux aspects de ces pratiques qui touchent aux droits de l'homme.

93. Aussi la Déclaration des Nations Unies, la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et le projet de convention contiennent-ils des dispositions qui traitent spécifiquement de ces problèmes. L'article 20 de la Déclaration stipule, au paragraphe 3, que «l'enlèvement d'enfants dont les parents sont victimes de disparition forcée ou d'enfants nés pendant que leur mère était victime de disparition forcée, ainsi que la falsification ou la suppression de documents attestant de leur véritable identité, constituent des crimes d'une extrême gravité qui doivent être sanctionnés comme tels». Les États doivent mettre tout en œuvre pour rechercher ces enfants afin de les rendre à leur famille d'origine et frapper de nullité toute adoption ayant son origine dans une disparition forcée. Comme ces pratiques ont souvent donné lieu à des adoptions inter pays, les États doivent conclure des accords bilatéraux ou multilatéraux appropriés.

94. Vu l'extrême gravité de ces problèmes, il faut reconnaître qu'il existe une lacune dans le système juridique actuel, lacune que devrait combler l'adoption d'un instrument universel juridiquement contraignant.

IX. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

95. La disparition forcée est l'une des violations les plus graves des droits de l'homme qui, si elle s'inscrit dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre des civils, constitue un crime contre l'humanité. Comme le montrent les rapports annuels du Groupe de travail à la Commission, la disparition forcée, qui peut être considérée comme un phénomène universel, continue, aujourd'hui encore, dans un nombre considérable de pays, d'être pratiquée d'une manière systématique. Ce crime ne frappe pas seulement les personnes disparues, mais aussi leur famille, leurs amis et la société dans laquelle elles vivent. Souvent ces personnes sont tuées immédiatement, mais leurs enfants, leurs parents ou leur conjoint continuent à vivre de nombreuses années dans une situation d'insécurité, d'angoisse et de stress extrême, partagés entre l'espérance et le désespoir. Ils doivent donc, eux aussi, être considérés comme des victimes des disparitions forcées.

96. En raison de l'extrême gravité de cette violation des droits de l'homme, diverses mesures ont été prises par la communauté internationale aux échelons mondial et régional pour la combattre, et un certain nombre de normes ont été mises au point dans le cadre du droit international relatif aux droits de l'homme, du droit humanitaire et du droit pénal. En même temps, il faut bien voir que la protection contre les disparitions forcées est une notion qui prend forme lentement et qui comporte encore un grand nombre de lacunes, de sujets de contestation et d'incertitudes. Le droit de ne pas être victime d'une disparition forcée n'a pas encore été reconnu

comme un droit de l'homme spécifique, bien que cette violation se poursuive de façon systématique depuis près de 30 ans. La disparition forcée est généralement considérée comme une violation multiple des droits de l'homme, mais si l'on excepte le droit à la liberté de la personne, il n'y a pas unanimité au sujet de ceux, parmi les droits de l'homme, auxquels la disparition forcée porte effectivement atteinte. Les diverses définitions qui ont été données de la disparition forcée en droit international relatif aux droits de l'homme et en droit pénal diffèrent les unes des autres. Bien que, apparemment, tout le monde s'accorde à reconnaître qu'il faut combattre la disparition forcée par des mesures pénales internes (y compris en appliquant le principe de la compétence universelle) et par tout un éventail de mesures préventives, il n'existe pas à cet égard d'obligations universelles juridiquement contraignantes. Étant donné que la protection offerte par le droit international pénal ne s'applique qu'à des cas exceptionnels, c'est la compétence universelle, assortie de sanctions appropriées qui, dans des cas individuels clairement définis de disparition forcée, constituera à l'avenir le dispositif de dissuasion le plus efficace pour combattre cette pratique. Enfin, il existe de nombreuses lacunes en ce qui concerne les mesures concrètes de prévention (par exemple l'obligation de tenir des registres centralisés de tous les lieux de détention et de toutes les personnes détenues) ainsi que la reconnaissance du droit des personnes disparues et de leur famille à un recours utile et à réparation.

97. Les lacunes du cadre juridique international actuel qui sont décrites dans le présent rapport mettent clairement en lumière la nécessité d'un «instrument normatif contraignant pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées», comme il est dit au paragraphe 12 de la résolution 2001/46 de la Commission. Cet instrument normatif contraignant pourrait prendre l'une des formes suivantes:

Instrument autonome relatif aux droits de l'homme, établi sur le modèle du projet de convention;

Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques; ou

Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture.

98. L'expert indépendant considère que la décision, quant à celle des trois options mentionnées ci-dessus qui devrait recevoir la priorité, appartiendra au futur groupe de travail intersessions à composition non limitée qui sera créé conformément au paragraphe 12 de la résolution 2001/46 de la Commission. Toutefois, comme la Commission lui a demandé de prendre en compte le projet de convention ainsi que les observations des États, des organisations intergouvernementales et des organisations non gouvernementales, l'expert indépendant souhaite exposer brièvement ses vues sur les avantages et inconvénients de ces trois possibilités.

99. Une convention internationale autonome pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées serait certainement le meilleur moyen d'attirer l'attention des États sur l'extrême gravité de cette violation des droits de l'homme ainsi que d'énumérer et de décrire en détail les obligations des États en matière d'action pénale, de prévention, de recours et de réparation. En revanche, comme bon nombre de gouvernements l'ont indiqué dans leurs observations, l'adoption d'un instrument spécifique contribuerait à accroître la prolifération des traités relatifs aux droits de l'homme et des organes de surveillance¹⁸⁷. Pour éviter cet écueil, y compris les dépenses qu'entraîne cette prolifération, on pourrait confier la fonction de

surveillance, soit au Groupe de travail, soit à l'un ou l'autre des organes conventionnels qui existent déjà. La première option, à laquelle certains membres du Groupe de travail sont peut-être favorables, présente l'inconvénient de mélanger les procédures spéciales de la Commission avec les fonctions de surveillance de l'application des traités. Le Groupe de travail a toujours privilégié l'aspect humanitaire de la recherche des personnes disparues. Or, la fonction de surveillance, qui consiste notamment à rendre des décisions sur des plaintes individuelles, pourrait interférer avec ses tâches principales qui sont essentiellement d'ordre humanitaire. De tous les organes conventionnels qui existent actuellement, seuls le Comité contre la torture et le Comité des droits de l'homme semblent remplir des fonctions similaires à celles que l'on attend d'un futur «comité contre les disparitions».

100. Un protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture aurait l'avantage que cette Convention a servi de modèle pour la Déclaration des Nations Unies, la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et le projet de convention. Les objectifs d'un tel instrument juridiquement contraignant s'agissant de la disparition forcée seraient similaires à ceux de la Convention, à savoir l'adoption d'une législation pénale interne, y compris la reconnaissance de la compétence universelle, et de mesures efficaces en matière de prévention et de réparation. En ce qui concerne la prévention, bon nombre des obligations énoncées dans la Convention contre la torture, comme l'enseignement des droits de l'homme au personnel chargé de l'application des lois, le devoir d'enquêter rapidement et de manière impartiale ou le droit à un recours et à réparation, ont également un effet préventif sur les disparitions. En outre, les personnes disparues sont très souvent victimes de tortures et le Comité des droits de l'homme qualifie de traitement inhumain toute détention au secret pendant une période prolongée. Par conséquent, le Comité contre la torture pourrait être considéré comme l'organe conventionnel le mieux à même, en raison de son expérience, de combattre la disparition forcée. Étant donné qu'il a déjà pour fonction, en vertu de l'article 20 de la Convention, de procéder à des enquêtes confidentielles, y compris éventuellement d'effectuer des visites dans les pays, le Comité pourrait également enquêter sur des cas de disparition forcée. Cela dit, la disparition forcée est une notion beaucoup plus large, qui recouvre des violations des droits de l'homme ne relevant pas, actuellement, du mandat et des compétences du Comité contre la torture. En outre, on pourrait faire valoir qu'un Comité limité à 10 experts, auquel pourrait être confiée dans un proche avenir la tâche de superviser des lieux de détention, voire même d'y effectuer des visites préventives, comme le prévoit le projet de protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture actuellement en cours d'examen à la Commission, ne serait sans doute pas en mesure d'assumer des tâches supplémentaires de grande ampleur, comme celle qui consiste à examiner les cas de disparition forcée.

101. Un protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques présenterait cet avantage que les multiples droits de l'homme auxquels la disparition forcée porte atteinte sont tous inclus dans le Pacte. Par conséquent, le Comité des droits de l'homme est déjà compétent pour examiner les divers aspects de cette question, comme le montre d'ailleurs son abondante jurisprudence en la matière. En outre, cet organe composé de 18 experts possède une très haute réputation et dispose de suffisamment de temps et de ressources pour assumer des tâches nouvelles de surveillance. Par contre, ses capacités en la matière dépendront de la nature exacte des fonctions qui lui seront confiées par le futur protocole facultatif relatif à la disparition forcée. Examiner également cette violation des droits de l'homme dans le cadre des rapports présentés par les États et des communications émanant de particuliers et d'États ne représentera pas, pour le Comité des droits de l'homme, une charge

supplémentaire excessive, dans la mesure où le Comité remplit déjà en partie ces fonctions à propos des disparitions. Toutefois, le futur instrument contraignant relatif à la disparition forcée devrait aller au-delà des procédures d'examen traditionnelles et prévoir notamment des mécanismes spéciaux de recherche des personnes disparues, une procédure d'enquête comprenant des visites dans le territoire des États parties, voire même des visites préventives dans les lieux de détention ou tout au moins un contrôle de ces derniers¹⁸⁸.

102. Bien que ces trois options présentent toutes des avantages et des inconvénients, l'expert indépendant aboutit à la conclusion que, dans la mesure où les gouvernements souhaitent éviter la prolifération des organes conventionnels, le Comité des droits de l'homme serait sans doute le mieux placé pour entreprendre cette tâche additionnelle, à savoir surveiller le respect, par les États, des obligations ci-après: empêcher les disparitions, enquêter sur les cas de disparition, traduire les auteurs en justice, fournir des recours utiles et donner réparation aux victimes. Comme la capacité du Comité des droits de l'homme de s'acquitter de ces nouvelles fonctions dépendra, dans une certaine mesure, de la nature exacte des procédures d'examen qui seront établies, le futur groupe de travail intersessions de la Commission aurait sans doute intérêt à définir d'abord les obligations formelles et substantielles des États parties, ainsi que les mécanismes de surveillance appropriés, puis à déterminer en dernière instance, et en consultation étroite avec les organes conventionnels, celui de ces derniers auquel ces tâches seront confiées.

Notes

¹ Voir Comité international de la Croix-Rouge, Rétablissement des liens familiaux: guide à l'intention des sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève 2000; voir aussi la section V.E.2 du présent rapport.

² Voir Christopher K. Hall «Enforced disappearance of persons», dans Otto Triffterer (sous la direction de), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, Baden-Baden 1999, p. 151, avec d'autres références.

³ Voir Wilder Tayler, «Background to the elaboration of the draft international convention for the protection of all persons from forced disappearance», *Revue de la Commission internationale de juristes*, n^{os} 62 et 63, septembre 2001, p. 63.

⁴ E/CN.4/1188, par. 103.

⁵ Dirección de Inteligencia Nacional, direction des services de renseignements chiliens.

⁶ *Le Monde*, 28 et 29 décembre 1975.

⁷ Voir E/CN.4/2002/79. Voir aussi le paragraphe 15 ci-dessous.

⁸ Voir E/CN.4/2001/68 et E/CN.4/2000/64.

⁹ Voir le rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, 1974, OEA/Ser.L/V/II.34, Doc.31 Rev.1 du 30 décembre 1974. Voir aussi Wilder Tayler, note 3 ci-dessus.

¹⁰ Voir le document AG/Res.443 (IX-0/79) de l'OEA, par. 3; cf. Reed Brody et Felipe Gonzales, *An Analysis of International Instruments on «Dispeearances»*, *Human Rights Quarterly*, vol. 19, 1997, p. 368.

¹¹ Voir Iain Guest, *Behind the Disappearances: Argentina's Dirty War against Human Rights and the United Nations*, Philadelphie, 1990 et Thomas Buergenthal et Dinah Shelton, *Protecting Human Rights in the Americas: Cases and Materials*, quatrième édition révisée, Kehl/Strasbourg/Arlington 1995, p. 304 et suiv.

¹² Voir le document AG/Res.510 (X-01/80) de l'OEA, Actes de la dixième session ordinaire, 1981.

¹³ Voir Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus.

¹⁴ OEA, AG/Res.443 (IX-0/79), par. 5.

¹⁵ Voir OEA, AG/Res.666 (XIII-0/83), Actes de la treizième session ordinaire, 1983.

¹⁶ Voir la résolution 4 (XXXI) de la Commission des droits de l'homme, du 13 février 1975.

- ¹⁷ Voir la résolution 3450 (XXX) de l'Assemblée générale, du 9 décembre 1975.
- ¹⁸ Voir la résolution 32/128 de l'Assemblée générale, du 16 décembre 1977, intitulée «Personnes portées disparues à Chypre».
- ¹⁹ Voir la résolution 3448 (XXX) de l'Assemblée générale, du 9 décembre 1975. Voir aussi la résolution 3 (XXXII) de la Commission, du 19 février 1976.
- ²⁰ Voir les rapports du Groupe de travail spécial chargé d'enquêter sur la situation concernant les droits de l'homme au Chili, A/10285 du 7 octobre 1975, E/CN.4/1188 du 4 février 1976, A/31/253 du 8 octobre 1976 et E/CN.4/1221 du 10 février 1977.
- ²¹ Voir la résolution 32/118 de l'Assemblée générale, du 16 décembre 1977, par. 2.
- ²² Voir la résolution 33/173 de l'Assemblée générale, du 20 décembre 1978.
- ²³ Voir la résolution 11 (XXXV) de la Commission des droits de l'homme, du 6 mars 1979, par. 6 b).
- ²⁴ A/34/583/Add.1 du 21 novembre 1979. Voir aussi ses rapports à la Commission, E/CN.4/1363 du 2 février 1980 et E/CN.4/1381 du 9 avril 1980.
- ²⁵ A/34/583/Add.1, par. 165 et 177.
- ²⁶ Ibid., par. 178.
- ²⁷ Ibid., par. 193 et suiv.
- ²⁸ Ibid., par. 5.
- ²⁹ Résolution 20 (XXXVI) de la Commission des droits de l'homme du 29 février 1980, par. 1.
- ³⁰ Premier rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires à la Commission, E/CN.4/1435, du 26 janvier 1981, par. 30.
- ³¹ On trouvera la version révisée des méthodes de travail du Groupe de travail dans son dernier rapport à la Commission (E/CN.4/2002/79).
- ³² Adopté par l'Assemblée générale dans la résolution 2200A (XXI) du 16 décembre 1966; entré en vigueur le 23 mars 1976; au 26 novembre 2001, 147 États y étaient parties.
- ³³ Voir, notamment, Dominic McGoldrick, *The Human Rights Committee: Its Role in the Development of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Oxford 1991; Manfred Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights – CCPR Commentary*, Kehl/Strasbourg/Arlington, 1993.
- ³⁴ Observation générale 6 (16) du 27 juillet 1982.
- ³⁵ *Bleier c. Uruguay*, communication n° 30/1978, constatations du 29 mars 1982.

³⁶ *Quinteros Almeida v. Uruguay*, communication n° 107/1981, constatations du 21 juillet 1983.

³⁷ Voir Manfred Nowak, «*Monitoring disappearances – the difficult path from clarifying past cases to effectively preventing future ones*», *European Human Rights Law Review*, 1996, p. 352 et suiv.); Federico Andreu-Guzman, *Revue de la Commission internationale de juristes*, n° 62-63, septembre 2001, p. 75 et suiv.

³⁸ *Sanjuan Arevalo c. Colombie*, communication n° 181/1984, constatations du 3 novembre 1999.

³⁹ *Mojica c. République dominicaine*, communication n° 449/1991, constatations du 15 juillet 1994.

⁴⁰ *Bautista de Arellana c. Colombie*, communication n° 563/1993, constatations du 27 octobre 1995.

⁴¹ *Laureano c. Pérou*, communication n° 540/1993, constatations du 16 avril 1996.

⁴² *Monaco et Vicario c. Argentine*, communication n° 400/1990, constatations du 3 avril 1995.

⁴³ Observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le rapport de l'Algérie, CCPR/C/79/Add.95, 18 août 1998.

⁴⁴ Adoptée le 21 novembre 1969 à la Conférence spécialisée interaméricaine relative aux droits de l'homme, qui s'est tenue à San José du 7 au 22 novembre 1969. La Convention est entrée en vigueur le 18 juillet 1978. À ce jour, 24 États membres de l'OEA l'ont ratifiée, et 20 d'entre eux ont accepté la compétence de la Cour interaméricaine.

⁴⁵ Voir, par exemple, Buergenthal et Shelton, note 11 ci-dessus, p. 149 et suiv.

⁴⁶ *Velásquez Rodríguez c. Honduras*, requête n° 7920/1981, arrêt du 29 juillet 1988.

⁴⁷ *Godinez Cruz c. Honduras*, requête n° 8097/1982, arrêt du 20 janvier 1989.

⁴⁸ *Caballero-Delgado et Santana c. Colombie*, requête n° 10.319/1989, arrêt du 8 décembre 1995.

⁴⁹ *Caballero-Delgado et Santana c. Colombie*, arrêt du 29 janvier 1997 sur les réparations.

⁵⁰ *Blake c. Guatemala*, requête n° 11.219/1993, arrêt du 24 janvier 1998.

⁵¹ *Villigran Morales et Alcázar c. Guatemala*, requête n° 11.383/1994, arrêt du 19 novembre 1999.

⁵² *Bámaca Velásquez c. Guatemala*, requête n° 11.129/1993, arrêt du 25 novembre 2000.

⁵³ À cet égard, voir le Mémoire d'amicus curiae présenté par la Commission internationale de juristes, à la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans l'affaire *Bámaca Velásquez c. Guatemala*, dans la revue de la Commission internationale de juristes n° 62-63 de septembre 2001, p. 127 à 158.

⁵⁴ *Durand et Ugarte c. Pérou*, requêtes n° 10.009 et 10.078/1987, arrêt du 16 août 2000.

⁵⁵ Voir à cet égard l'«opinion partiellement dissidente du juge de Roux Rengifo» dans l'affaire Durand et Ugarte, note 54 ci-dessous.

⁵⁶ *Trujillo Oroza c. Bolivie*, arrêt du 26 janvier 2000; dans le même sens, voir *Caracazo c. Venezuela*, arrêt du 11 novembre 1999.

⁵⁷ La Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales a été adoptée à Rome le 4 novembre 1950 et est entrée en vigueur le 3 septembre 1953. Son Protocole n° 11 est entré en vigueur le 1^{er} novembre 1998. Au 26 novembre 2001, 41 États étaient parties à la Convention. Sur la jurisprudence de la Cour européenne, voir notamment Pieter van Dijk et Fried van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 3^e édition, La Haye, 1998, et Philip Leach, *Taking a Case to the European Court of Human Rights*, Londres, 2001.

⁵⁸ *Kurt c. Turquie*, requête n° 24276/94, arrêt du 25 mai 1998.

⁵⁹ *Kaya c. Turquie*, requête n° 22535/93, arrêt du 28 mars 2000.

⁶⁰ *Tas c. Turquie*, requête n° 24396/94, arrêt du 14 novembre 2000.

⁶¹ *Cicek c. Turquie*, requête n° 25704/94, arrêt du 27 février 2001.

⁶² *Chypre c. Turquie*, requête n° 25781/94, arrêt du 10 mai 2001.

⁶³ Voir, par exemple, Manfred Nowak, «Individual complaints before the Human Rights Commission for Bosnia and Herzegovina», in Gudmundur Alfredsson et al. (sous la direction de), *International Human Rights Monitoring Mechanisms*, Essais en hommage à Jakob Th. Möller, La Haye, Boston, Londres, 2001, p. 771 avec d'autres références.

⁶⁴ Voir les résolutions 1994/39 du 4 mars 1994 et 1994/72 du 9 mars 1994 de la Commission.

⁶⁵ Voir les rapports de l'expert, E/CN.4/1995/37, E/CN.4/1996/36 et E/CN.4/1997/55.

⁶⁶ *Palic c. Republika Srpska*, affaire n° CH/99/3196, décision du 11 janvier 2001 sur la recevabilité et le fond.

⁶⁷ *Unkovic c. Fédération de Bosnie-Herzégovine*, affaire n° CH/99/2150, décision du 9 novembre 2001 sur la recevabilité et le fond.

⁶⁸ Adoptée le 27 juin 1981 par la Conférence au Sommet des chefs d'État et de gouvernement de l'Organisation de l'unité africaine (OUA) à Banjoul; entrée en vigueur le 27 octobre 1986; ratifiée par les 53 États membres de l'OUA/Union africaine.

⁶⁹ Adoptée le 15 septembre 1994 par le Conseil de la Ligue des États arabes; n'est pas encore entrée en vigueur.

⁷⁰ Voir Tayler, note 3 ci-dessus, p. 65.

⁷¹ Voir le texte du projet de convention établi par l'Institut des droits de l'homme du barreau de Paris dans *Le refus de l'oubli: la politique de disparition forcée*, colloque janvier/février 1981, p. 313. Sur l'historique de ces activités normatives, voir aussi Reed Brody, *Commentary on the Draft UN Declaration on the Protection of All Persons from Enforced or Involuntary Disappearances*, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 8, 1990, p. 381; Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus, p. 371 et suiv.; Tayler, note 3 ci-dessus; Nowak, note 37 ci-dessus, p. 350 et suiv.

⁷² Voir le projet de la Ligue argentine des droits de l'homme dans *Le refus de l'oubli*, 1981, note 71 ci-dessus; la FEDEFAM (Fédération latino-américaine des associations des familles de détenus-disparus) a adopté un projet de convention à son congrès annuel tenu au Pérou en 1982; en 1986, un projet de déclaration a été adopté par le premier Colloque sur les disparitions forcées, organisé par le Collectif d'avocats José Alvear Restepo de Bogota; en 1988, la FEDEFAM et le Grupo de Iniciativa (un groupement d'ONG argentine) ont tenu à Buenos Aires une réunion internationale qui a abouti à un nouveau projet de convention, voir «La desaparición, crimen contra la humanidad», colloque de Buenos Aires, 1988, p. 343. Voir aussi Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus, p. 369 et suiv.

⁷³ Voir E/CN.4/Sub.2/1988/17.

⁷⁴ Voir résolution 47/133 de l'Assemblée générale des Nations Unies en date du 18 décembre 1992. À propos de la Déclaration, voir Nigel Rodley, «The UN Declaration on the Protection of all Persons from Enforced or Involuntary Disappearances», document de travail 1 (doc. CEJE 022) présenté à la conférence internationale sur les assassinats et les disparitions pour motifs politiques, organisée par la section néerlandaise d'Amnesty International à Amsterdam du 4 au 6 septembre 1992; Brody, note 71 ci-dessus; Nowak, note 37 ci-dessus, p. 350 et suiv.; Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus, p. 371 et suiv.

⁷⁵ Voir toutefois Rodley, note 74 ci-dessus, qui fait valoir que la deuxième phrase de l'article 14, lue conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 16, pose le principe d'une compétence universelle possible. Voir de même Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus, p. 391, qui indiquent qu'il s'agit là d'un «compromis forgé lors du groupe de travail intersessions».

⁷⁶ Voir, par exemple, le rapport de 2001 du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires (E/CN.4/2002/79).

⁷⁷ Voir OEA, document AG/Res.890 (XVII-0/87); en fait, l'Assemblée générale de l'OEA agissait sur la suggestion de la Commission interaméricaine des droits de l'homme; voir rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, OEA, document (OEA/Ser.P/AG/doc.2167/87, 1987); voir également Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus, p. 374; Tayler, note 3 ci-dessus, p. 66.

⁷⁸ Voir Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, 1987-1988, document de l'OEA (OEA/Ser.L/V/II.74, Doc.10 rev.1) du 16 septembre 1988.

⁷⁹ Voir Tayler, note 3 ci-dessus, p. 67.

⁸⁰ La Convention a été adoptée le 9 juin 1994 à Belem do Pará; elle est entrée en vigueur le 28 mars 1996 et a été ratifiée jusqu'à présent par huit États membres de l'OEA; voir document de l'OEA (OEA/Ser.P/Doc.3114/94). À propos de la Convention, voir Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus.

⁸¹ Voir Nowak, note 37 ci-dessus, p. 352; Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus, p. 392, et note de bas de page 138.

⁸² Brody et Gonzales, note 10 ci-dessus, p. 401.

⁸³ Voir son rapport dans *Le refus de l'oubli*, note 71 ci-dessus, p. 293.

⁸⁴ Voir résolution 1998/25 de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, en date du 28 août 1998. Le rapport du Groupe de travail de session sur l'administration de la justice (E/CN.4/Sub.2/1998/19), en date du 19 août 1998, auquel est annexé le texte du projet de convention, contient une bonne description des travaux qui ont précédé la rédaction de ce projet. Au sujet du projet de convention, voir également Andreu-Guzman, note 37 ci-dessus; et Tayler, note 3 ci-dessus. Voir également Commission internationale de juristes, rapport final sur la réunion concernant le projet de convention internationale sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (Genève, 4-5 octobre 2000).

⁸⁵ Voir ces observations dans le document E/CN.4/2001/69 et Add.1.

⁸⁶ Voir E/CN.4/2001/68, annexe III.

⁸⁷ Voir la résolution 2001/46 de la Commission, par. 12.

⁸⁸ Toutefois, le Groupe de travail sur l'administration de la justice a également pris en compte la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, la Convention contre la torture, d'autres instruments internationaux ainsi que la pratique du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires; voir le rapport du Groupe de travail de session sur l'administration de la justice, E/CN.4/Sub.2/1996/16, par. 38.

⁸⁹ Cette disposition développe celle énoncée à l'article 17 de la Déclaration et s'appuie sur l'observation générale publiée sur ce sujet par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires (voir E/CN.4/2001/68, par. 25 à 32).

⁹⁰ Voir les observations du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires concernant le projet de convention (E/CN.4/2001/68, annexe III).

⁹¹ Voir Andreu-Guzman, note 37 ci-dessus, p. 96.

⁹² Voir ci-dessus note 85; seuls 13 États et 8 ONG ont envoyé des observations sur le projet de convention.

⁹³ Par exemple, l'article 5 qui interdit l'imposition de la peine de mort aux auteurs du crime de disparitions forcées «en aucun cas».

⁹⁴ Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (1949), ci-après dénommée «la première Convention de Genève»; Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer (1949), ci-après dénommée «la deuxième Convention de Genève»; Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre (1949), ci-après dénommée «la troisième Convention de Genève»; Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (1949), ci-après dénommée «la quatrième Convention de Genève»; Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) (1977), ci-après dénommé «Protocole additionnel I»; Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II) (1977), ci-après dénommé «Protocole additionnel II». Les Conventions de Genève ont fait l'objet d'une ratification presque universelle, puisqu'elles comptent actuellement 189 États parties. Le Protocole additionnel I a été ratifié par 159 États et le Protocole additionnel II par 151 États. Au sujet des Conventions de Genève, voir, entre autres, le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) (Jean Pictet *et al.*), commentaire des Conventions de Genève du 12 août 1949, quatre volumes, Genève 1952-1966; CICR (Jean Pictet *et al.*) commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949, Dordrecht 1987; Frits Kalshoven *et* Liesbeth Zegveld, *Constraints on the Waging of War: An Introduction to International Humanitarian Law*, troisième édition, Genève 2001.

⁹⁵ Le Statut de la Cour pénale internationale (A/CONF.183/9) a été adopté à Rome le 17 juillet 1998 et ratifié jusqu'à présent par 47 États. Soixante ratifications sont nécessaires pour qu'il entre en vigueur. Ci-après dénommé «statut de la CPI». Au sujet des crimes de guerre, voir l'article 8. Au sujet de la CPI, voir ci-après par. 66 et suiv. Voir également, entre autres, Cherif Bassiouni, *The Statute of the International Criminal Court: A Documentary History*, New-York 1998; Triffterer, note 2 ci-dessus; Antonio Cassese, *International Criminal Law – A Commentary on the Rome Statute for an International Criminal Court*, Oxford University Press 2001.

⁹⁶ Article 4 de la quatrième Convention de Genève et article 50 du Protocole additionnel I.

⁹⁷ Première Convention de Genève, art. 12; deuxième Convention de Genève, art. 12; troisième Convention de Genève, art. 13; quatrième Convention de Genève, art. 27; Protocole additionnel I, par. 1 de l'article 75; art. 3 commun aux quatre Conventions de Genève et Protocole additionnel II, par. 1 de l'article 4.

⁹⁸ Première Convention de Genève, art. 12; deuxième Convention de Genève, art. 12; troisième Convention de Genève, art. 13; quatrième Convention de Genève, art. 32; Protocole additionnel I, alinéa *a* i) du paragraphe 2 de l'article 75.

⁹⁹ Statut de la CPI, alinéas *a* i) et *c* i) du paragraphe 2 de l'article 8.

¹⁰⁰ Première Convention de Genève, art. 12; deuxième Convention de Genève, art. 12; troisième Convention de Genève, art. 13; quatrième Convention de Genève, art. 32; Protocole additionnel I, alinéa *a* ii) du paragraphe 2 de l'article 75; alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève; Protocole additionnel II, alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 4.

¹⁰¹ Première Convention de Genève, art. 50; deuxième Convention de Genève, art. 51; troisième Convention de Genève, art. 130; quatrième Convention de Genève, art. 147; statut de la CPI, alinéas *a ii*) et *c i*) du paragraphe 2 de l'article 8.

¹⁰² Statut de la CPI, alinéas *b xxi*) et *c ii*) du paragraphe 2 de l'article 8.

¹⁰³ Troisième Convention de Genève.

¹⁰⁴ *Idem*.

¹⁰⁵ Quatrième Convention de Genève.

¹⁰⁶ Troisième Convention de Genève, art. 99 à 108; quatrième Convention de Genève, art. 27, 30 à 33, 37, 38, 71 à 76, 126.

¹⁰⁷ Protocole additionnel I, art. 75.

¹⁰⁸ Troisième Convention de Genève, art. 130; quatrième Convention de Genève, art. 147; statut de la CPI, alinéa *a vi*) du paragraphe 2 de l'article 8.

¹⁰⁹ Protocole additionnel II, par. 2 de l'article 4 et article 5.

¹¹⁰ L'alinéa *d* du paragraphe 1 de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève interdit «les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés».

¹¹¹ Art. 6 du Protocole additionnel II.

¹¹² Al. *c iv* du paragraphe 2 de l'article 8 du Statut de la CPI.

¹¹³ Quatrième Convention de Genève, art. 25.

¹¹⁴ Quatrième Convention de Genève, art. 26.

¹¹⁵ Protocole additionnel I, art. 74.

¹¹⁶ Troisième Convention de Genève, art. 70 et 71.

¹¹⁷ Quatrième Convention de Genève, art. 106 et 107.

¹¹⁸ Protocole additionnel II, al. *b* du paragraphe 2 de l'article 5.

¹¹⁹ Protocole additionnel I, art. 32.

¹²⁰ Voir CICR, commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977, note 94 ci-dessus, p. 345, par. 1211.

¹²¹ *Ibid.*, p. 350, par. 1224.

¹²² Protocole additionnel I, par. 2 de l'article 33. L'obligation d'enregistrer des renseignements et d'engager des recherches concerne, outre les personnes protégées au sens de la quatrième Convention de Genève, les ressortissants d'un État non partie à la quatrième Convention, les ressortissants (autres que ceux vivant en territoire occupé) d'un État non partie au conflit qui a une représentation diplomatique normale dans l'État de détention, ainsi que les ressortissants d'un État cobelligérant qui a une représentation diplomatique dans l'État de détention.

¹²³ Troisième Convention de Genève, art. 122, quatrième Convention de Genève, art. 136.

¹²⁴ Troisième Convention de Genève, art. 123, quatrième Convention de Genève, art. 140. En 1961, l'Agence centrale d'information est devenue l'Agence centrale de recherches.

¹²⁵ Voir le paragraphe 2 de la résolution 3220 (XXIX) de l'Assemblée générale des Nations Unies en date du 6 novembre 1972; la résolution II de la 24^e Conférence internationale de la Croix-Rouge, 1981; le Plan d'action pour les années 2000-2003 de la 27^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, 1999, actions proposées au titre de l'objectif final 1 1), par. e.

¹²⁶ Statuts et règlement du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, art. 5.

¹²⁷ Quatrième Convention de Genève, art. 24 et 50, Protocole additionnel I, art. 78 3).

¹²⁸ Protocole additionnel I, art. 78 1).

¹²⁹ Protocole additionnel I, art. 74, Protocole additionnel II, al. b du paragraphe 3 de l'article 4.

¹³⁰ Protocole additionnel I, par. 5 de l'article 77, Protocole additionnel II, par. 4 de l'article 6.

¹³¹ Voir Hall, note 2 ci-dessus.

¹³² Ibid, p. 498.

¹³³ Au sujet de l'impunité, voir Naomi Roth-Arriaza, *Impunity and Human Rights in International Law and Practice*, New York 1995; Kai Ambos, *Impunidad y Derecho Penal Internacional*, deuxième édition, Buenos Aires 1999; Louis Joinet, *Le refus de l'oubli*, note 71 ci-dessus, p. 295 ainsi que son rapport final révisé à la Sous-Commission sur la question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme (civils et politiques), E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 du 2 octobre 1997.

¹³⁴ Voir Tayler, note 3 ci-dessus, p. 65 et suiv.; *Le refus de l'oubli*, note 71, ci-dessus.

¹³⁵ Voir document de l'OEA (AG/Res.666 (XIII-0/83), par. 4).

¹³⁶ Voir résolutions 827 (1993) du 27 mai 1993 et 955 (1994) du 8 novembre 1994 du Conseil de sécurité des Nations Unies. Voir, entre autres, John R.W.D. Jones, *The Practice of the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and Rwanda*, New York 2000, qui contient d'autres références.

¹³⁷ Voir *Annuaire de la Commission du droit international, 1996*, vol. II (deuxième partie), p. 47. Commentaire sur l'article 18 – Crimes contre l'humanité.

¹³⁸ Voir ci-dessus, note 95.

¹³⁹ Voir rapport de la Commission préparatoire PCNICC/2000/1/Add.2.

¹⁴⁰ L'expression «a détenu» s'entend également de celui qui a maintenu une détention déjà en vigueur.

¹⁴¹ Il est entendu que, dans certaines circonstances, l'arrestation ou la détention peut avoir été légale.

¹⁴² Cet élément, dont l'inclusion s'explique par la complexité du crime, s'entend sans préjudice de l'Introduction générale aux Éléments des crimes.

¹⁴³ Il est entendu que, s'agissant d'un auteur qui maintient une détention existante, cet élément existe dès lors que l'auteur savait qu'il y avait déjà eu un tel refus.

¹⁴⁴ Voir à cet égard Olivier de Frouville «Les disparitions forcées», dans Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, *Droit international pénal*, Paris 2000, p. 377.

¹⁴⁵ Cette violation découle du fait que les actes aboutissant à des disparitions forcées ont pour but de soustraire la victime à la protection de la loi.

¹⁴⁶ Cette violation découle du fait que le maintien en réclusion pendant une période prolongée, assorti ou non d'actes de torture ou de mauvais traitement pendant la détention, constitue en soi un traitement inhumain ou dégradant, à la fois pour la personne disparue et pour ses proches.

¹⁴⁷ L'expérience montre en effet, et ainsi en témoigne le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, que la très grande majorité des cas signalés de disparitions forcées se terminent par la mort de la victime, parfois immédiatement, parfois après des mois, voire des années, de réclusion et de tortures.

¹⁴⁸ Voir l'Observation générale du Groupe de travail sur l'article 4 de la Déclaration (E/CN.4/1996, par. 54 à 58).

¹⁴⁹ Voir le paragraphe 6 des méthodes de travail du Groupe de travail, ci-dessus note 31.

¹⁵⁰ Voir E/CN.4/Sub.2/1996/16, par. 46 et E/CN.4/Sub.2/1998/19, par. 22; voir également Andreu-Guzman, note 37 ci-dessus, p. 82 et suiv.

¹⁵¹ Statut de la CPI, par. 2 i) de l'article 7; voir également la note 144 ci-dessus.

¹⁵² Voir Nowak, note 33 ci-dessus, p. 161 et suiv.

¹⁵³ Ibid., p. 82 et suiv.

¹⁵⁴ Dans le jugement qu'elle a rendu récemment dans l'affaire *Bámaca Velásquez c. Guatemala*, voir ci-dessus note 52, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a évoqué ce droit pour la première fois dans un cas de disparition et est parvenue à la conclusion que la violation du droit à la reconnaissance de la personnalité juridique au sens de l'article 3 de la Convention américaine présuppose un déni formel et absolu de la possibilité d'avoir de tels droits ou de telles obligations (par. 179), ce qui n'est pas le cas avec la disparition forcée. C'est la raison pour laquelle la Cour interaméricaine des droits de l'homme a conclu que ce droit n'avait pas été violé.

¹⁵⁵ *Kurt c. Turquie*, note 58 ci-dessus.

¹⁵⁶ Voir tous les cas passés en revue dans la section A 1) du chapitre IV; voir également Nowak, note 33 ci-dessus, p. 187. Dans l'affaire *Mojica c. République dominicaine*, note 39 ci-dessus, le Comité a abouti à la conclusion générale que «la disparition de personnes est inséparablement liée à un traitement qui équivaut à une violation de l'article 7».

¹⁵⁷ Voir les cas passés en revue dans la section A 3) du chapitre IV. Dans l'affaire *Tas c. Turquie*, note 60 ci-dessus, la Cour a reconnu pour la première fois ce manque de cohérence en déclarant qu'elle ne jugeait pas approprié de formuler des conclusions à ce titre concernant les effets que la détention au secret pouvait avoir eus sur Muhsin Tas.

¹⁵⁸ *Caballero-Delgado et Santana c. Colombie*, note 48 ci-dessus.

¹⁵⁹ Voir l'affaire *Matanovic c. RS*, cas n^o CH/96/1, décision sur le fond en date du 6 août 1997, et l'avis concordant de Manfred Nowak. Voir également Manfred Nowak, «The Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina adopts its first judgments» *Human Rights Law Journal*, vol. 18 (1997), p. 174 (par. 177).

¹⁶⁰ *Palic c. RS*, note 66 ci-dessus.

¹⁶¹ *Quinteros Almeida c. Uruguay*, note 36 ci-dessus.

¹⁶² *Blake c. Guatemala* note 50 ci-dessus.

¹⁶³ Voir ci-dessus les décisions passées en revue dans la section A 3) du chapitre IV.

¹⁶⁴ *Tas c. Turquie*, note 60 ci-dessus.

¹⁶⁵ *Palic c. RS*, note 66 ci-dessus. Dans l'affaire *Unkovic c. la Fédération de Bosnie-Herzégovine*, note 67 ci-dessus, la Chambre a conclu que le père d'une famille disparue était victime au sens de l'article 3 de la Convention européenne, alors qu'il avait déposé une requête en son nom propre exclusivement.

¹⁶⁶ Voir ci-dessus chap. V, section E.

¹⁶⁷ Voir ci-dessus la note *amicus curiae* de la CIJ, note 53, p. 130 et suiv.

¹⁶⁸ Voir ci-dessus, *Quinteros Almeida c. Uruguay* note 36.

¹⁶⁹ Voir ci-dessus section E 2) du chapitre V.

¹⁷⁰ Voir le projet de «principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire» établi par Theo van Boven et Cherif Bassiouni dans le cadre de la Commission et de la Sous-Commission: E/CN.4/Sub.2/1993/8; E/CN.4/1997/104; E/CN.4/2000/62. Ces principes sont encore en cours d'examen à la Commission. Voir également Theo Van Boven, «Le droit à restitution, indemnisation et réadaptation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales», dans Gudmundur Alfredsson et Peter MacAlister-Smith (eds.), *The Living Law of Nations*, Kehl/Strasbourg/Arlington 1996, p. 339; Manfred Nowak, *The right of victims of gross human rights violations to reparation*, dans Fons Coomans et al. (eds.), *Rendering Justice to the Vulnerable*, La Haye 2000, p. 203.

¹⁷¹ Voir en particulier la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme s'agissant des articles 2 et 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

¹⁷² Voir en particulier la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme s'agissant de l'article 1 de la Convention américaine des droits de l'homme, note 46 ci-dessus.

¹⁷³ Voir en particulier la jurisprudence du Comité des droits de l'homme s'agissant de l'article 2 3) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de la Cour européenne des droits de l'homme s'agissant de l'article 13 de la Convention européenne, notes 40 et 59 ci-dessus.

¹⁷⁴ Voir en particulier la jurisprudence de la Chambre des droits de l'homme pour la Bosnie-Herzégovine, dans le cadre de l'article XI de l'annexe 6 à l'Accord de paix de Dayton, et celle de la Cour interaméricaine des droits de l'homme s'agissant de l'article 63 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, notes 66 et 49 ci-dessus.

¹⁷⁵ Voir résolution 2001/46 de la Commission des droits de l'homme en date du 23 avril 2001.

¹⁷⁶ Voir ci-dessus chap. VI.

¹⁷⁷ E/CN.4/1983/14, par. 141; E/CN.4/1986/18/Add.1, par. 55 à 58; E/CN.4/1989/18/Add.1, par. 136; E/CN.4/1990/13, par. 346; E/CN.4/1991/20, par. 409 et Add.1, par. 167; E/CN.4/1992/18, par. 371 et Add.1, par. 204 d); E/CN.4/1997/34, par. 24 à 30.

¹⁷⁸ Voir ci-dessus note 170.

¹⁷⁹ Voir ci-dessus, section C2 du chapitre VIII.

¹⁸⁰ *Bautista c. Colombie*, note 40 ci-dessus.

¹⁸¹ Outre les dispositions pertinentes de la Déclaration des Nations Unies, de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et du projet de convention, voir également la décision du Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Hugo Rodriguez c. Uruguay* (comm. n° 322/1988, constatations finales en date du 19 juillet 1994) qui a conclu que les amnisties, s'agissant de violations flagrantes des droits de l'homme, sont incompatibles avec les obligations que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques impose aux États.

¹⁸² Voir par exemple l'action entreprise par le Haut Représentant pour la Bosnie-Herzégovine en vue d'établir un mémorial pour les victimes des exécutions arbitraires et des disparitions forcées à Srebrenica.

¹⁸³ Voir par exemple les amendements législatifs adoptés par la Bolivie et présentés en tant que garanties de non-renouvellement à la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans l'affaire *Trujillo Oroza*, note 56 ci-dessus.

¹⁸⁴ Voir en particulier ci-dessus la note 49; voir également Nowak, note 170 ci-dessus, p. 212 et suiv.

¹⁸⁵ Voir Guest, note 11 ci-dessus; le cas de la disparition d'un enfant argentin, note 42 ci-dessus; le document intitulé «Study on the situation of children of disappeared persons separated from their parents and reclaimed by members of their legitimate families», dans *Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'homme 1987-1988*, OEA/Ser.L/V/II.74, document 10/Rev.1, en date du 16 septembre 1998, p. 349; le rapport de Theo van Boven à la Sous-Commission, E/CN.4/Sub.2/1993/8; et le premier rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, E/CN.4/1435 du 22 janvier 1981, par. 170 à 172.

¹⁸⁶ Adoptée à La Haye le 25 octobre 1980.

¹⁸⁷ Voir l'article 25 du projet de convention, qui envisage la création d'un «Comité contre la disparition forcée» composé de 10 experts.

¹⁸⁸ Voir les articles 27, 28 et 31 du projet de convention, qui tous prévoient d'éventuelles visites dans le territoire des États parties.

Bibliographie

Amnesty International. Desapariciones. Madrid, Fundamentos, 1983.

Amnesty International. Disappearances: a workbook. 1981.

Amnesty International. Disappearances and political killings: human rights crisis of the 1990s. Amsterdam, 1994.

Andreu-Guzman, Federico. The draft international convention on the protection of all persons from forced disappearance. Impunity, crimes against humanity and forced disappearance. *ICJ Review* No. 62-63. Geneva, September 2001.

Baigun, David. La desaparición forzada de personas: su ubicación en el ámbito penal. In *La Desaparición, Crimen contra la Humanidad*, edited by Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, Buenos Aires, 1987.

Bailey-Wiebecke, Ilka. The United Nations Working Group on Disappearances: after 15 years, focus on Asia. *Human Rights Forum (Philippines)*, vol. V/1, 1995.

Black, Laura, "Forced disappearances in Sri Lanka constitute a crime against humanity". www.disappearances.org, 2000.

Brody, Reed. Commentary on the draft United Nations declaration on the protection of all persons from enforced or involuntary disappearances. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 8, 1990.

Brody, Reed and Gonzalez, Felipe. *Nunca más: an analysis of international instruments on "disappearances"*. *Quarterly of Human Rights*, vol. 19, No. 2, May 1997.

Disparus, pourquoi? Rapport de la Commission indépendante sur les questions humanitaires internationales. Paris, ed. Berger-Lerault, 1986.

"El nunca mas y la comunidad internacional - la desaparición forzada como crimen de lesa humanidad". Coloquio de Buenos Aires, 10 al 13 de octubre de 1988. Buenos Aires, Paz Producciones, Octubre de 1989.

Fernández De Soto, Guillermo. La desaparición forzada de personas: un crimen de lesa humanidad. *Derechos humanos en las Americas, Homenaje a la memoria de Carlos A. Dunshee de Abranches*, 1985.

Frouville, Olivier de. Les disparitions forcées. *Droit Pénal International*, CEDIN – Paris X, ed. A. Pedone, Paris, 2000.

Guest, Iain. Behind the disappearances: Argentina's dirty war against human rights and the United Nations. Philadelphia, 1990.

Kramer, David and Weissbrodt, David, The 1980 United Nations Commission on Human Rights and the disappeared. *HRQ*, vol. 18, 1981.

“Le refus de l’oubli – la politique de disparition forcée de personnes”. Colloque de Paris, janvier-février 1981. coll. Mondes en devenir, ed. Berger-Levrault, Paris, 1982.

Mendez, Juan E. and Vivanco, José Miguel. Disappearances and the Inter-American Court: reflections on a litigation experience. In *Hameline Law Review*, vol. 13, No. 3. Hameline University School of Law (United States of America), Summer 1990.

Molina Theissen, Ana Lucrecia. La desaparición forzada de personas en America Latina. Estudios Basicos de Derechos Humanos VII, IIDH, San José, 1996.

Nowak, Manfred. Monitoring disappearances – the difficult path from clarifying past cases to effectively preventing future ones. *European Human Rights Law Review*, Issue 4, 1996.

Rodley, Nigel S. The United Nations Declaration on the Protection of all Persons from Enforced or Involuntary Disappearances. Working paper 1 (doc. CEJE 022) presented to the International Conference on Political Killings and Disappearances organized by the Netherlands Section of Amnesty International, Amsterdam, 4-6 September 1992.

Rodley, Nigel S. United Nations actions procedures against “disappearances, summary or arbitrary executions, and torture”. *Human Rights Quarterly*, vol. 8, No. 4, November 1986.

Rodley, Nigel S. The treatment of prisoners under international law. Oxford, Clarendon Press, second edition, 1999.

Taylor, Wilder. Background to the elaboration of the draft international convention for the protection of all persons from forced disappearance. Impunity, crimes against humanity and forced disappearance, *ICJ Review*, No. 62-63, September 2001.

van Dongen, Toine. Vanishing point - the problem of disappearances. United Nations, Centre for Human Rights. *Human Rights Bulletin* 1990/1. New York, 1991.
