

Cour interaméricaine des droits de l'homme

Affaire Caballero-Delgado et Santana v. Colombie

Jugement du 29 janvier 1997 (Réparations et frais)

Dans l'affaire Caballero-Delgado et Santana,

La Cour interaméricaine des droits de l'homme, composée des juges suivants (*):

Héctor Fix-Zamudio, président ; Hernán Salgado-Pesantes, vice-président ; Alejandro Montiel-Argüello, juge ;
Alirio Abreu-Burelli, juge, Antônio A. Cançado Trindade, juge Rafael Nieto-Navia, juge *ad hoc*;

également présent :

Manuel E. Ventura-Robles, secrétaire, et
Víctor M. Rodríguez-Rescia, secrétaire adjoint par intérim,

conformément aux articles 29, 55 et 56 du Règlement de procédure de la Cour interaméricaine (ci-après "le Règlement de procédure"), lus conjointement avec l'article 63(1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme (ci-après "la Convention " ou " la Convention américaine ") et conformément à l'arrêt du 8 décembre 1995, rend l'arrêt suivant sur les réparations en l'espèce soumise par la Commission interaméricaine des droits de l'homme (ci-après " la Commission " ou " la -Commission américaine") contre la République de Colombie (ci-après "Colombie", "l'État" ou "le Gouvernement").

(*) Le juge Oliver Jackman s'est récusé d'entendre cette affaire en raison de sa participation antérieure à plusieurs étapes de l'affaire lorsqu'elle était examinée par la Commission interaméricaine des droits de l'homme lorsqu'il était membre de la Commission.

Le juge Máximo Pacheco-Gómez s'est abstenu d'entendre cette étape en raison de son absence, pour des raisons de *force majeure*, des audiences sur les réparations tenues le 7 septembre 1996.

je

1. La présente affaire a été soumise à la Cour interaméricaine des droits de l'homme (ci-après "la Cour" ou "la Cour Interaméricaine") par la Commission Interaméricaine par une requête en date du 24 décembre 1992, accompagnée du rapport N° 31/91 du 26 septembre 1991, dont la version définitive a été adoptée le 25 septembre 1992. A l'origine de l'affaire se trouve une pétition (N° 10.319) contre la Colombie, reçue au Secrétariat de la Commission le 5 avril 1989.

2. Le 8 décembre 1995, la Cour a rendu un arrêt sur le fond de l'affaire, en lequel il a décidé qu'il y avait des preuves suffisantes

déduire la conclusion raisonnable que la détention et la disparition d'Isidro Caballero-Delgado et de María del Carmen Santana ont été perpétrées par des personnes appartenant à l'armée colombienne et par plusieurs civils qui ont collaboré avec elles ... Le fait que plus de six ans se sont écoulés et qu'il n'y a eu aucune nouvelle d'Isidro Caballero-Delgado et de María del Carmen Santana permet de conclure raisonnablement qu'ils sont morts. (*Affaire Caballero Delgado et Santana*, Arrêt du 8 décembre 1995. Série C n° 22, par. 53).

La Cour a déclaré dans le dispositif qu'elle :

1. Décide que la République de Colombie a violé, au détriment de Isidro Caballero-Delgado et María del Carmen Santana, les droits à la liberté personnelle et à la vie contenus dans les articles 7 et 4, lus conjointement avec l'article 1(1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

...

2. Décide que la République de Colombie n'a pas violé le droit de traitement humain prévu à l'article 5 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

...

3. Décide que la République de Colombie n'a pas violé les articles 2, 8 et 25 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, relatifs au devoir d'adopter des mesures pour donner effet aux droits et libertés garantis par la Convention, au droit à un procès équitable et à la protection judiciaire des droits.

...

4. Décide que la République de Colombie n'a pas violé l'article 51(2) et 44 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

...

5. Décide que la République de Colombie est tenue de poursuivre la procédure judiciaire des poursuites concernant la disparition et la mort présumée des personnes citées et d'étendre la peine conformément au droit interne.

...

6. Décide que la République de Colombie est tenue de payer équitablement réparation aux proches des victimes et de rembourser les frais qu'ils ont engagés dans leurs démarches devant les autorités colombiennes dans le cadre de cette procédure.

...

7. Décide que les modalités et le montant de l'indemnité et le remboursement des frais sera fixé par le Tribunal de céans et à cet effet la procédure correspondante reste ouverte.

II

3. En vertu de l'article 62 de la Convention, la Cour est compétente pour statuer sur le paiement réparations, indemnités et dépenses en l'espèce, la Colombie ayant ratifié la Convention le 31 juillet 1973 et reconnu la compétence contentieuse de la Cour le 21 juin 1985.

III

4. Dans la mesure où aucun des juges appelés à connaître de l'affaire à la Cour des réparations phase étaient de nationalité colombienne, la Cour, conformément aux dispositions de l'article 55(3) de la Convention, a invité l'État à nommer un juge *ad hoc*. Le 15 février 1996, l'État a informé la Cour qu'il avait nommé le Dr Rafael Nieto-Navia au poste de juge *ad hoc*.

5. Le 15 mars 1996, le Président de la Cour a décidé :

1. D'accorder à la Commission interaméricaine des droits de l'homme jusqu'au 15 mai 1996 pour soumettre un mémoire et les éléments de preuve en sa possession aux fins de statuer sur les indemnités et les frais en l'espèce.

2. D'accorder au gouvernement du gouvernement de la République de Colombie jusqu'au 18 juillet, 1996, pour préparer ses observations sur le mémoire de la Commission interaméricaine des droits de l'homme mentionné au paragraphe précédent.

6. Le 8 avril 1996, la Commission interaméricaine a informé la Cour de la nomination de M. Robert Goldman comme son Délégué dans l'affaire en remplacement de M. Leo Valladares-Lanza, qui avait été son Délégué lors de l'instance au fond, mais qui avait cessé d'être membre de la Commission à la fin de son mandat.

7. Le 10 mai 1996, la Commission interaméricaine a présenté un mémoire dans lequel elle soumis à la Cour les réparations proposées par le "*conseillers de la Commission*" et "*les requérants dans l'affaire au nom des victimes*", et qu'il "*approuvé dans toutes ses parties*." La Commission a également demandé à la Cour de prendre en considération une communication de l'avocat d'Ingrid Caballero, la fille d'Isidro Caballero. Le 26 juillet 1996, la Colombie a présenté ses observations sur ces communications.

8. Le 15 mai 1996, la Commission a présenté les documents suivants à la Cour : une déclaration extrajudiciaire de M. Isaías Carrillo-Ayala et de Mme Fanny González, attestant que M. Cristóbal Anaya-González et Mme María del Carmen Santana-Ortiz vivaient ensemble en permanence sous le même toit depuis deux ans ; une copie du certificat d'enseignement d'Isidro Caballero-Delgado ; une copie du document attestant qu'Isidro Caballero-

Delgado avait occupé un poste d'enseignant; l'acte de mariage de Natividad Delgado et José Manuel Caballero ; une copie de l'acte de naissance d'Iván Andrés Caballero-Parra ; et déclaration extrajudiciaire de Dexy Pinto-Rangel, José Froylán Suárez-Badillo et Cleotilde Caballero-Delgado selon laquelle M. Caballero-Delgado et María Nodelia Parra vivaient ensemble depuis onze ans ; une copie d'un tableau de mortalité colombien, un projet éducatif du lycée départemental Isidro Caballero-Delgado et des documents relatifs aux dépenses.

9. Le 28 juin 1996, le Président a demandé au Gouvernement de soumettre les documents suivants : le décret établissant le salaire minimum légal en Colombie pour 1996 ; certification sur le salaire qu'Isidro Caballero-Delgado aurait gagné en 1996 au grade d'enseignant approprié; le tableau de mortalité des assurés en Colombie, approuvé par le Bureau du surintendant des banques le 19 mars 1990 ; et les normes régissant les relations de parenté en Colombie et la manière dont elles sont fondées, qui ont toutes été soumises par le gouvernement.

10. Le 27 août 1996, l'État a informé la Cour que M. Jaime Bernal-Cuéllar ne serait plus son agent en l'espèce, et le 5 septembre 1996, il a nommé Marcela Briceño-Donn pour agir comme son agent. , et Felipe Piquero-Villegas en tant qu'agent suppléant.

11. Le 4 septembre 1996, la Commission interaméricaine a soumis à la Cour une copie d'une communication qu'elle avait reçue des représentants des victimes dans l'affaire, dans laquelle les représentants demandaient à la Commission de récuser le juge *ad hoc* Nieto-Navia au motif qu'il n'était pas compétent pour connaître de l'affaire, ayant été juge titulaire de la Cour au moment où l'arrêt sur le fond a été rendu. Le 7 septembre 1996, la Cour s'est contentée de constater le dépôt du document, la Commission ne s'étant pas prononcée sur la demande dans sa communication.

12. Le 7 septembre 1996, la Cour a tenu une audience publique à son siège pour entendre les vues des parties sur les réparations et les frais.

Il est apparu :

pour l'État de Colombie :

Marcela Briceño-Donn, agente ;
Felipe Piquero-Villegas, agent suppléant ; et Luis
Manuel Lasso, conseiller ;

pour la commission:

Robert Goldman, délégué ; Domingo
Acevedo, avocat ; Manuel Velasco-Clark,
avocat ; Gustavo Gallón-Giraldo,
assistant ; José Miguel Vivanco, assistant ;
et Ariel Dulitzky, adjoint.

Lors de cette audience, le Gouvernement a produit les pièces justificatives suivantes : des informations sur la norme relative au paiement de dommages-intérêts punitifs contre l'État colombien, des projets de loi contenant la définition juridique de la disparition forcée de personnes et des dispositions pour sa répression, ainsi que divers autres rapports et projets illustratifs.

13. Le 11 novembre 1996, le Président a demandé au Gouvernement et à la Commission de fournir des informations concernant l'identité de Mme María del Carmen Santana. Le Gouvernement a répondu à cette demande par des communications soumises les 28 novembre 1996 et 14 janvier 1997. La Commission, pour sa part, a soumis à la Cour le 13 décembre 1996, copie d'une communication qu'elle avait reçue des requérants le au nom des victimes.

IV

14. Aux paragraphes 5 et 6 du dispositif de l'arrêt du 8 décembre 1995, la Cour a décidé que la Colombie " *est tenu de verser une indemnisation équitable aux proches des victimes et de rembourser les frais qu'ils ont engagés dans leur action devant les autorités colombiennes dans le cadre de cette procédure*" Néanmoins, il existe un désaccord entre les parties sur la nature et le montant des réparations et des dépenses, ainsi que sur l'établissement de l'identité de l'une des victimes. Le différend sur ces questions doit être tranché par la Cour dans le présent arrêt.

15. La disposition applicable aux réparations est l'article 63(1) de la Convention américaine, qui stipule :

[S]i la Cour constate qu'il y a eu violation d'un droit ou d'une liberté protégé par la présente Convention, la Cour ordonne à la partie lésée d'assurer la jouissance du droit ou de la liberté qui a été violé. Elle statue également, s'il y a lieu, qu'il soit remédié aux conséquences de la mesure ou de la situation constitutive de la violation de ce droit ou de cette liberté et qu'une juste indemnisation soit versée à la personne lésée.

Cet article consacre l'un des principes fondamentaux du droit international général reconnu à maintes reprises dans la jurisprudence (*Usine de Chorzów*, compétence, jugement n° 8, 1927, CPJI, série A, n° 9, p. 21 et *usine de Chorzów*, fond, arrêt n° 13, 1928, CPJI, série A, n° 17, p. 29; *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, Avis consultatif, CIJ, Recueil 1949, p. 184). Il a ainsi été appliqué par notre Cour (*Affaire Velásquez Rodríguez, dommages-intérêts compensatoires (art. 63(1) Convention américaine relative aux droits de l'homme)*, Arrêt du 21 juillet 1989. Série C n° 7, par. 25; *Affaire Godínez Cruz, dommages-intérêts compensatoires (art. 63(1) Convention américaine relative aux droits de l'homme)*, Arrêt du 21 juillet 1989. Série C n° 8, par. 23; *Aloeboetoe et al. Affaire, Réparations (Art. 63(1) Convention américaine relative aux droits de l'homme)*, Arrêt du 10 septembre 1993. Série C n° 15, par. 43 ; *Affaire El Amparo, Réparations (Art. 63(1) Convention américaine relative aux droits de l'homme)*, Arrêt du 14 septembre 1996. Série C n° 28, par. 14 et *Neira Alegria et al. Affaire, Réparations (Art. 63(1) Convention américaine relative aux droits de l'homme)*, Arrêt du 19 septembre 1996. Série C n° 29, par. 36).

16. L'obligation de réparation ordonnée par les tribunaux internationaux est, par conséquent, régie par le droit international dans tous ses aspects, tels que sa portée, ses caractéristiques, sa nature et la détermination des bénéficiaires, dont aucun ne peut faire l'objet de modifications. par l'Etat défendeur en invoquant les dispositions de son propre droit interne (*Aloeboetoe et al. Affaire, Réparations, supra*15, par. 44 ; *Affaire El Amparo, Réparations, supra*15, par. 15, et *Neira Alegria et al. Affaire, Réparations, supra*15, par. 37).

V

17. *Restitution in integrum* étant impossible en l'espèce, dans la mesure où il s'agit d'une violation du droit à la vie, il convient de rechercher des formes alternatives de réparation, telles que l'indemnisation pécuniaire, pour les proches et ayants droit des victimes. Une telle indemnisation

porte principalement sur les dommages subis qui, comme la Cour l'a déjà dit en de précédentes occasions, couvrent à la fois le préjudice matériel et le préjudice moral (*Aloeboetoe et al. Affaire, Réparations, supra*15, par. 47 et 49 ; *Affaire El Amparo, Réparations, supra*15, par. 15 et *Neira Alegria et al. Affaire, Réparations, supra*15, par. 38).

VI

18. Dans sa communication du 10 mai 1996, la Commission a demandé à la Cour d'ordonner à l'État d'adapter la législation colombienne aux normes de la Convention, "*afin que des actes tels que ceux commis contre les personnes d'Isidro Caballero-Delgado et de María del Carmen Santana ne se reproduisent plus jamais à l'avenir*" et de modifier les lois colombiennes régissant le recours en *habeas corpus*, puisque, à son avis,

on ne peut ignorer le fait que l'absence d'un recours effectif d'*habeas corpus* prévu et réglementé par la Convention et la jurisprudence de la Cour, et l'absence de codification du crime de disparition forcée de personnes dans le droit interne du pays ont facilité la commission de crime de disparition forcée d'Isidro Caballero-Delgado et María del Carmen Santana.

19. A cet égard, le Gouvernement a indiqué dans son mémoire du 26 juillet 1996 que, comme la Cour l'avait dit dans son arrêt du 8 décembre 1995, les normes internes de la Colombie suffisent à garantir la jouissance des droits protégés par la Convention; que la législation colombienne en matière d'*habeas corpus* est en harmonie avec les dispositions de la Convention et qu'elle est qualifiée de "*application immédiate ... de sorte que son application ne nécessiterait même pas de modification de la loi.*" Il a en outre déclaré qu'il prenait les dispositions nécessaires pour soumettre à l'adoption par le Congrès les textes de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et une loi codifiant le crime de disparition forcée.

VII

20. La Commission, dans son mémoire du 10 mai 1996, a demandé à la Cour d'ordonner à l'État de poursuivre les responsables de la disparition d'Isidro Caballero-Delgado et de María del Carmen Santana. Il a en outre demandé à la Cour

décider que la procédure judiciaire d'identification et de punition des auteurs et auteurs de la disparition et de l'éventuelle exécution d'Isidro Caballero-Delgado et de María del Carmen Santana-Ortiz doit être menée par les juridictions civiles (...) conformément aux exigences d'impartialité et l'indépendance établie à l'article 8(1) de la Convention.

"*dûment et licitement récupéré par ses camarades*"; que l'État colombien accorde une attention particulière et "*raisonnable*" soutien économique au collège départemental "Isidro Caballero-Delgado", et développement d'un programme de promotion et de diffusion des droits de l'homme "*conçu pour les différentes couches de la société*" Sous ce titre, la Commission a également sollicité la reconnaissance publique par l'État de sa responsabilité et ses excuses publiques aux proches des victimes et à la société colombienne dans son ensemble, "*accompagnée de la déclaration que de tels actes ne devraient plus jamais se reproduire.*"

22. Dans sa réponse, le Gouvernement a affirmé que le Bureau du Procureur de la Nation enquêtait sur l'affaire en vue de punir les responsables des violations

et que la demande de la Commission tendant à ce que l'affaire soit portée devant les tribunaux civils constituerait une violation de sa Constitution politique, qui confie ces affaires aux tribunaux militaires. Il a également souligné que la Cour avait précédemment jugé que l'arrêt au fond était une forme de réparation d'un préjudice social, qui, en tout état de cause, devrait être justifié par "*preuves probantes suffisantes de l'existence et de l'étendue de ces dommages*". En conclusion, l'État a souligné que la promotion et la diffusion des droits de l'homme étaient un objectif du gouvernement colombien, "*qu'une multiplicité de corps remplissent depuis longtemps.*"

23. Au sujet de la reconnaissance publique de responsabilité, au cours de l'audience publique tenue par la Cour le 7 septembre 1996, l'Agent du Gouvernement a déclaré que "[*]S'il est nécessaire que l'État colombien assume davantage sa responsabilité, c'est le moment pour moi de l'exprimer au nom de mon gouvernement.*"

VII

24. La Commission a estimé les dépenses globales engagées dans la procédure à US\$ 33 681,00 (trente-trois mille six cent quatre-vingt-un dollars des États-Unis d'Amérique), "*basé sur le taux de change officiel du peso colombien par rapport au dollar le 23 avril 1996*", à verser à Mme María Nodelia Parra, concubine de M. Isidro Caballero-Delgado. À l'appui de son calcul, la Commission a produit des documents relatifs aux sommes dépensées en photocopies, appels téléphoniques, télécopies, envoi de correspondance, voyages de témoins, assistance juridique, préparation d'affiches et quelques autres éléments.

25. Le Gouvernement soutient qu'il n'y a aucune preuve que ces dépenses aient été engagées par Mme María Nodelia Parra, dans la mesure où la plupart des documents montrent que les sommes ont été versées par le Syndicat des enseignants de Santander ou la Commission andine de juristes. L'État a en outre affirmé que la reconnaissance des dépenses devait être limitée à celles encourues pour les représentations générales auprès des autorités colombiennes et que les éléments de preuve présentés par la Commission n'établissaient pas clairement ou de manière concluante ce lien. Enfin, il a souligné qu'il n'était pas raisonnable que la Cour ordonne la reconnaissance des sommes investies par les parties intéressées pour favoriser la procédure devant la Cour "*sans aucune sorte de limitation ou de paramètre.*"

IX

26. Dans le cas de Mme María del Carmen Santana, la Commission a estimé le manque à gagner subi jusqu'à la date à laquelle elle a soumis son mémoire sur les réparations à 13 754,00 dollars des États-Unis (treize mille sept cent cinquante-quatre dollars des États-Unis d'Amérique) plus six pour cent d'intérêts annuels, et le manque à gagner futur de 86 138,00 USD (quatre-vingt-six mille cent trente-huit dollars des États-Unis d'Amérique). La Commission a basé ce calcul sur l'âge présumé de la victime de 19 ans au moment des faits ; sur l'espérance de vie en Colombie, qui est de 73 ans ; en supposant que Mme Santana percevait le salaire minimum légal au moment de sa disparition ; et en supposant que la législation colombienne reconnaisse des versements de sécurité sociale supplémentaires de deux mois de salaire pour chaque année travaillée.

27. Dans le cas de M. Isidro Caballero-Delgado, la Commission a calculé le manque à gagner jusqu'à la date à laquelle elle a soumis son mémoire sur les réparations à 23 670,00 dollars des États-Unis (vingt-trois mille six cent soixante-dix dollars des États-Unis d'Amérique) plus six pour cent d'intérêt annuel, et un manque à gagner futur de 112 555,00 USD (cent douze mille cinq cent cinquante-cinq dollars des États-Unis d'Amérique). La Commission a fondé son calcul sur l'âge de 32 ans de M. Caballero au moment de

Les événements; sur l'espérance de vie en Colombie qui est de 73 ans ; sur une mise à jour du salaire de M. Caballero-Delgado au moment de sa disparition, fournie par le syndicat des enseignants de Santander ; et en supposant que la loi colombienne reconnaît des prestations de sécurité sociale supplémentaires de deux mois de salaire pour chaque année travaillée.

28. Le Gouvernement alléguait que ces calculs comportaient des vices probants, "*comme toute preuve que María del Carmen Santana était en plein emploi au moment des faits, ou l'hypothèse qu'elle percevait le salaire minimum légal, en plus de ses prestations de sécurité sociale.*"

Il a également souligné qu'aucune déduction n'avait été faite dans le calcul des sommes que les victimes auraient dépensées pour leur propre entretien, ce qui représenterait 25 à 50 % de leurs revenus ; qu'il avait utilisé des années de quatorze mois, faussant ainsi le calcul; que l'indemnisation du manque à gagner au compagnon de María del Carmen Santana ne serait raisonnable que s'il y avait des enfants de l'union ; qu'il convenait de l'attribuer aux parents jusqu'à ce que la victime ait atteint l'âge de vingt-cinq ans, et aux enfants jusqu'à ce que le bénéficiaire ait atteint l'âge adulte. Le gouvernement a également remis en question l'idée d'un paiement d'intérêts annuels de six pour cent, arguant que des erreurs arithmétiques avaient été commises dans les calculs du manque à gagner futur des deux victimes.

X

29. La Commission a demandé à la Cour d'allouer une somme de 150 000,00 dollars américains (cent cinquante mille dollars des États-Unis d'Amérique) par famille pour préjudice moral »*subi directement par les victimes elles-mêmes*", ce qui serait "*réparties équitablement entre les familles, en fonction du nombre de bénéficiaires et des critères de répartition déjà établis par la Cour dans d'autres affaires.*"

30. A cet égard, le Gouvernement soutient qu'il n'est pas raisonnable de supposer qu'Isidro Caballero-Delgado et María del Carmen Santana aient subi un préjudice moral, dans la mesure où les circonstances de leur disparition ou de leur décès sont inconnues.

31. La Commission a également demandé à la Cour d'accorder une indemnité pour le préjudice moral subi par les proches des victimes et d'utiliser "*au minimum applicable*" à ce calcul l'évaluation judiciaire maximale pour de tels cas en Colombie, c'est-à-dire un montant équivalent à mille grammes d'or pour chaque personne ayant subi un préjudice moral, autre que la victime.

32. Si le Gouvernement reconnaît la présomption de dommages moraux subis par les proches des victimes, il soutient qu'en cas de conversion des sommes réclamées par la Commission, les dommages moraux pour chaque personne affectée dans l'affaire María del Carmen Santana équivaldraient à quatre mille sept cents grammes d'or, et dans le cas d'Isidro Caballero-Delgado à trois mille cent cinquante grammes d'or. Par conséquent, selon elle, les montants demandés devraient être réduits.

XI

33. La Commission a également demandé à la Cour d'ordonner dans son arrêt sur les réparations l'adoption de certaines mesures relatives à ses principales requêtes, à savoir que la Colombie reconnaisse des intérêts sur les montants définitifs de l'indemnisation à compter de la date de l'arrêt jusqu'au moment de la paiement, sur la base du taux d'intérêt bancaire en vigueur en Colombie à la date du prononcé de l'arrêt, que les paiements soient effectués en espèces et non en obligations publiques ou en instruments de crédit, et que la Cour décide de surveiller l'exécution des

réparations et le paiement de l'indemnisation, et que ce n'est qu'après vérification de la conformité totale que l'affaire sera close.

XII

34. Le 10 mai 1996, la Commission a soumis à la Cour une requête de l'enfant mineure Ingrid Carolina Caballero-Martínez, demandant que le jugement soit rendu par la Cour "*reconnaître la mineure INGRID CAROLINA CABALLERO-MARTINEZ comme la fille de la victime ISIDRO CABALLERO-DELGADO*" (en majuscules dans l'original). A cette fin, l'avocat a présenté des documents établissant la parenté entre son client et la victime et décrivant le préjudice moral et matériel qu'elle avait subi du fait de la disparition de son père. Il a également souligné que la victime avait été chargée de l'entretien de sa fille, à cette fin "*25 pour cent de son salaire et de ses allocations de chômage avaient été retenus par accord conclu avec la mère de l'enfant devant le deuxième tribunal civil des mineurs de Bucaramanga.*"

35. Lors de l'audience publique tenue par la Cour le 7 septembre 1996, le Gouvernement a demandé à la Commission de se référer à la situation du jeune Caballero-Martínez, ce à quoi la Commission a répondu que "*le bon cours [serait] à la Cour de réserver ses droits au cas où ils seraient fondés.*"

XIII

36. Au cours de cette même audience publique, l'Agent suppléant du Gouvernement a fait part au Tribunal de sa préoccupation concernant l'identité de Mme María del Carmen Santana-Ortiz : sur les seize inscriptions à ce nom au Registre national de l'État civil colombien, aucune ne semblait correspondre aux données ou à l'âge supposé de la victime en l'espèce.

37. La Commission, pour sa part, a indiqué qu'à cet égard elle avait «*entendu*» les déclarations faites à la Cour par "*un certain nombre de personnes*" et que ce critère doit prévaloir sur les critères formels d'existence ou non d'archives étatiques.

38. Pour ces raisons, le 11 novembre 1996, le Président a demandé aux parties à l'affaire de l'informer de tout progrès significatif réalisé dans l'enquête sur l'identité de Mme Santana et de ses proches, en particulier Mme Vitelma Ortiz, visée à par la Commission à ce stade des réparations en tant que mère de Mme Santana. En réponse à cette demande, le 28 novembre 1996, le gouvernement a présenté une copie d'une lettre du registre national de l'état civil de Colombie déclarant que le département dépose "*ne contenait aucune preuve qu'un certificat de citoyenneté ait jamais été délivré au nom de Santana-Ortiz María del Carmen ou d'Ortiz Vitelma.*" Le Gouvernement a également envoyé à la Cour une copie des treize dossiers existants relatifs à María del Carmen Santana. Le 13 décembre 1996, la Commission a présenté une copie d'une communication qu'elle avait reçue des représentants des requérants dans l'affaire, déclarant que les déclarations contenues dans la preuve probatoire "*établi de manière concluante à la fois l'existence de María del Carmen Santana et ses liens affectifs avec M. Cristóbal Anaya-González.*"

XIV

39. Lors du calcul de l'indemnisation des dommages matériels subis par les proches des victimes, la Cour a décidé que le montant devait être celui qui, investi à un taux d'intérêt nominal, aurait un rendement mensuel équivalent au montant des revenus que les victimes ont reçu au cours de leur durée de vie probable. À cet égard, la Cour a statué

dix

que les dommages matériels visés au "*valeur actualisée d'un revenu provenant de leurs gains mensuels pour le reste de leur vie probable et est, nécessairement, inférieure à la simple somme de leurs gains*" (*Neira Alegría et al. Affaire, Réparations, supra*15, par. 46).

40. Au chiffre obtenu par cette procédure, il convient d'ajouter les intérêts depuis la date du décès des victimes jusqu'à celle du jugement, déduction faite des dépenses personnelles que les victimes auraient supportées durant leur vie probable - estimées en l'espèce à un quart de leurs revenus - tel qu'accepté par le Gouvernement lors de l'audience publique du 7 septembre 1996.

41. Dans le cas spécifique d'Isidro Caballero-Delgado, la Cour accepte comme base de calcul les statistiques actualisées présentées par le Syndicat des enseignants de Santander et par le Gouvernement concernant le salaire que la victime aurait perçu en 1996, soit 244 595,00 (Deux cent quarante-quatre mille cinq cent quatre-vingt-quinze) pesos colombiens par mois, au taux de change de 1 054,00 (mille cinquante-quatre) pesos pour 1,00 USD (un dollar des États-Unis d'Amérique), ce qui équivaldrait à 232,06 dollars des États-Unis (deux cent trente-deux dollars des États-Unis d'Amérique et six cents).

42. Selon la Commission, il convient d'ajouter pour chaque année, à la fin de chaque semestre, deux primes équivalant à la moitié d'un salaire mensuel, et un mois de salaire pour chaque année travaillée, reconnu comme allocation de chômage ; en d'autres termes, que le calcul annuel doit comprendre quatorze mois de salaire. Le gouvernement, invoquant les dispositions du droit du travail, a contesté l'inclusion de l'allocation de chômage. Toutefois, cette Cour ne partage pas l'avis du Gouvernement et considère que la prestation doit être incluse dans le salaire dû.

43. Conformément à ce qui précède, et compte tenu du salaire que Caballero-Delgado aurait perçu entre la date de sa disparition le 7 février 1989 et l'époque à laquelle il aurait espéré vivre ; son âge, 32 ans, au moment de sa disparition, et son espérance de vie en Colombie, avec une déduction de 25 % pour dépenses personnelles, et en ajoutant des intérêts au taux de 6 % par an à compter de la date de sa disparition jusqu'au moment de sa disparition. Dans le présent arrêt, la Cour arrive à la somme de 59 500,00 dollars des États-Unis (cinquante-neuf mille cinq cents dollars des États-Unis d'Amérique) due aux proches d'Isidro Caballero-Delgado en réparation des dommages matériels causés par son décès.

44. Dans le cas particulier de María del Carmen Santana, rien dans le dossier n'indique que la Commission ait présenté une preuve irréfutable de son identité. Le représentant du gouvernement a déclaré lors de l'audience publique qu'il n'y avait aucune information sur María del Carmen Santana-Ortiz dans l'état civil et que, sans tenir compte de son deuxième nom de famille, il y avait seize enregistrements, dont treize étaient des documents actuels, dont aucun n'a paru correspondait à la description de la victime en l'espèce, ou à son âge, que la Commission prétendait être de dix-neuf ans, bien qu'elle n'ait pas produit son acte de naissance. En ce qui concerne Mme Vitelma Ortiz, la mère présumée de María del Carmen Santana, la Commission n'a produit aucune preuve de parenté et, selon le Gouvernement, son nom n'apparaît pas non plus dans l'état civil colombien. En ce qui concerne M. Cristóbal Anaya-González, son compagnon constant présumé, une déclaration extrajudiciaire faite par les témoins Isaias Carrillo-Ayala et Fanny González à un notaire du circuit de Bucaramanga, dans laquelle ils ont déclaré avoir connu et avoir eu des relations avec Cristóbal Anaya-González pendant 20 et 15 ans respectivement et savaient que lui et Mme María del Carmen Santana Ortiz vivaient sous le même toit que mari et femme. Il convient également de mentionner ici une déclaration antérieure au Procureur mandatée par l'Unité nationale des droits de l'homme du Bureau du Procureur, dans laquelle Mme Fanny González a déclaré que Cristóbal Anaya-González était son frère du côté de leur mère, qu'elle " une déclaration extrajudiciaire faite par les témoins Isaias Carrillo-Ayala et Fanny González à un notaire du circuit de Bucaramanga, dans laquelle ils ont déclaré qu'ils connaissaient et avaient des relations avec Cristóbal Anaya-González depuis respectivement 20 et 15 ans et savaient que lui et Mme María del Carmen Santana Ortiz vivait sous le même toit que mari et femme. Il convient également de mentionner ici une déclaration antérieure au Procureur mandatée par l'Unité nationale des droits de l'homme du Bureau du Procureur, dans laquelle Mme Fanny González a déclaré que Cristóbal Anaya-González était son frère du côté de leur mère, qu'elle " María del Carmen Santana Ortiz vivait sous le même toit que son mari et sa femme. Il convient également de mentionner ici une déclaration antérieure au Procureur mandatée par l'Unité nationale des droits de l'homme du Bureau du Procureur, dans laquelle Mme Fanny González a déclaré que Cristóbal Anaya-González était son frère du côté de leur mère, qu'elle " María del Carmen Santana Ortiz vivait sous le même toit que son mari et sa femme. Il convient également de mentionner ici une déclaration antérieure au Procureur mandatée par l'Unité nationale des droits de l'homme du Bureau du Procureur, dans laquelle Mme Fanny González a déclaré que Cristóbal Anaya-González était son frère du côté de leur mère, qu'elle " avait

connaissait MARIA DEL CARMEN depuis environ huit mois, ne savait rien de ses parents ni de son origine, ni de ce qu'elle aurait pu devenir" (lettres majuscules dans l'original).

Rappelant que lors du procès devant les autorités colombiennes, toute mention d'Anaya-González n'avait été qu'accessoire et que la Cour n'a pris connaissance de son existence qu'au stade des réparations ; l'imprécision des déclarations des témoins, qui n'avaient même pas indiqué la durée de la cohabitation présumée ni le lieu où elle s'était produite, la Cour considère que le statut de compagnon constant de Cristóbal Anaya-González n'est pas étayé.

45. Par conséquent, en ce qui concerne la réparation du préjudice matériel occasionné par le décès de María del Carmen Santana, dont la Commission admet dans sa requête "*Ha[vivant] très peu d'informations*" et considérant qu'aucune preuve de son identité réelle, de son âge ou de sa parenté n'a été apportée pour déterminer le montant des dommages-intérêts, ni de ses éventuels ayants droit, ce Tribunal n'est pas en mesure d'ordonner le versement d'une indemnité à ce titre. Compte tenu de ces circonstances particulières, la question de l'identité de la victime doit être résolue en vertu du droit interne, et l'exécution de la partie de l'arrêt ci-dessous (*infrapara. 52(b)*) accorde une indemnisation pour préjudice moral au parent le plus proche de la personne désignée durant cette phase de la procédure sous le nom de María del Carmen Santana-Ortiz.

46. Concernant le remboursement des frais encourus par les proches des victimes dans leurs démarches concernant cette procédure, la Commission a demandé la somme de 33.681,00 US\$ (trente-trois mille six cent quatre-vingt-un dollars des États-Unis d'Amérique) et joint des copies de certains documents qu'elle a produits à l'appui de ces dépenses.

* * *

47. Après un examen détaillé des documents relatifs à ces dépenses, la Cour estime qu'une partie substantielle couvre les frais de voyage et d'appels téléphoniques hors de Colombie, les articles de journaux et la préparation d'affiches et de pancartes par le Syndicat des enseignants de Santander et la Commission andine de Juristes, et non par Mme Nodelia Parra-Rodríguez. En conséquence, ils ne peuvent pas être inclus dans les dépenses remboursables visées au paragraphe 6 du dispositif de l'arrêt au fond tel que rendu par la Cour, qui ne prend en compte que les dépenses relatives aux représentations des proches auprès des autorités colombiennes. La Cour considère cependant que Mme María Nodelia Parra-Rodríguez a dû engager des dépenses auprès des autorités colombiennes et les fixe à 2 000 dollars des États-Unis.

XV

48. La Commission, entérinant une communication de l'un des représentants des proches des victimes, a demandé le paiement de 125 000,00 dollars des États-Unis (cent vingt-cinq mille dollars des États-Unis d'Amérique) pour chacun des proches des victimes ainsi que réparation pour préjudice moral, fondant son calcul sur le critère de la Cour dans l'affaire *Affaires Velásquez Rodríguez et Godínez Cruz, dommages-intérêts compensatoires (supra15)*.

49. Pour sa part, le Gouvernement admet l'existence d'un préjudice moral, mais conteste le montant de ce préjudice, alléguant que la jurisprudence récente de la Cour établit que le calcul doit se fonder sur des principes d'équité et non sur des critères rigides.

50. La Cour, tenant compte de toutes les circonstances particulières de l'affaire et de sa propre décision dans des affaires similaires (*Affaire El Amparo, Réparations, supra15* et *Neira Alegría et al.*

*Affaire, Réparations, supra*15), considère qu'il est juste d'accorder une indemnisation pour les dommages moraux causés aux proches d'Isidro Caballero-Delgado d'un montant de 20 000,00 dollars américains (vingt mille dollars des États-Unis d'Amérique).

51. La Cour considère qu'il est juste d'accorder une indemnité pour préjudice moral causé par le décès de María del Carmen Santana d'un montant de 10 000,00 dollars des États-Unis d'Amérique (dix mille dollars des États-Unis d'Amérique) à son parent le plus proche, conformément aux paragraphes 45 et 52(b) du présent jugement.

XVI

52. La Cour doit maintenant traiter de la répartition des montants accordés au titre des diverses réparations et juge équitable d'employer les critères suivants :

un. La réparation des dommages matériels et moraux dans le cas d'Isidro Caballero-Delgado sera réparti comme suit : un tiers à son fils Iván Andrés Caballero-Parra, un tiers à sa fille Ingrid Carolina Caballero-Martínez et un tiers à sa concubine María Nodelia Parra, qui sera également remboursée de ses dépenses .

b. Dans le cas de María del Carmen Santana, l'indemnisation des dommages moraux sera être accordée à son parent le plus proche, comme indiqué aux paragraphes 45 et 51 du présent arrêt.

XVII

53. En ce qui concerne les réparations non pécuniaires, la Commission a demandé une réforme de la législation colombienne sur le recours *habeas corpus* et la codification du crime de disparition forcée de personnes, et que les poursuites judiciaires concernant la disparition d'Isidro Caballero-Delgado et de María del Carmen Santana doivent rester de la compétence des tribunaux ordinaires et ne pas être transférées aux tribunaux militaires.

54. Sur le premier point, elle fait valoir que la disposition relative au recours *habeas corpus* existe dans la Constitution politique colombienne de 1991 en des termes extrêmement larges, mais que l'article 430 du Code pénal n'a pas été aligné sur la nouvelle Constitution ni sur la Convention américaine, dans la mesure où il limite l'activité judiciaire à une simple constatation formelle de la fait que la personne disparue n'est pas en détention. A l'audience publique devant cette Cour, l'Agent du Gouvernement a déclaré que le règlement sur *habeas corpus* trouvait actuellement dans la loi 15 de 1992; que la Cour constitutionnelle avait déclaré cette loi conforme à la Constitution politique et que le Ministère de la justice, en collaboration avec d'autres organes gouvernementaux, créerait un groupe de travail pour réviser cette loi. Il a également déclaré que le Gouvernement national s'était engagé à promulguer une loi sur la disparition forcée des personnes.

55. A cet égard, la Cour observe qu'au paragraphe 3 du dispositif de son arrêt sur le fond du 8 décembre 1995, il a été dit que la Colombie n'avait pas violé les articles 2, 8 ou 25 de la Convention concernant l'obligation d'adopter des mesures pour donner effet aux droits et libertés garantis par la Convention, au droit à un procès équitable et à la protection juridictionnelle des droits, de sorte qu'elle ne pouvait pas maintenant rouvrir l'examen de cette question, qui, de toute façon, n'avait pas été soulevée dans la requête, mais au stade des réparations. Dans le même temps, l'examen de la législation nationale n'était pas quelque chose à entreprendre au stade des réparations d'une procédure, en outre, puisqu'en l'espèce il avait été impossible de prouver que les personnes disparues étaient détenues dans l'un des établissements de détention officiels, *habeas*

*corpus*ils n'auraient pas non plus pu empêcher la mort des victimes.

56. La Cour estime que la codification du crime de disparition forcée de personnes dans la loi aux termes de la Convention interaméricaine de 1994 est souhaitable, mais est d'avis que sa non-codification n'empêche pas les autorités colombiennes de poursuivre sa efforts pour enquêter et punir les crimes commis au détriment des personnes visées en l'espèce.

57. Enfin, la Commission affirme que la disparition forcée de personnes et l'exécution extrajudiciaire sont des crimes qui ne peuvent être considérés comme ayant été commis dans l'exercice des fonctions militaires ; en conséquence, conformément à l'article 9 de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, de tels cas ne pourraient être jugés que par les tribunaux civils - bien qu'il reconnaisse l'existence de tribunaux militaires - mais "*il est de la responsabilité directe du gouvernement colombien de veiller à ce que la présente affaire reste de la compétence des tribunaux civils*" A cet égard, la Cour estime que la question de la compétence des tribunaux militaires et de leur compatibilité avec les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme appelle une révision de la législation colombienne, qu'il serait inapproprié d'entreprendre de manière incidente et au stade des réparations , a fortiori lorsqu'elle a été présentée par la Commission à titre d'hypothèse.

58. En conclusion, la Commission a demandé au Gouvernement de reconnaître publiquement sa responsabilité, de présenter ses excuses aux proches des victimes et à la société, d'accorder une attention particulière et un soutien économique au collège qui porte le nom de Caballero-Delgado et de mener un programme de la promotion et la diffusion des droits de l'homme. Dans le cadre de cette demande, la Cour estime que son arrêt au fond en l'espèce - dans lequel elle a jugé que la Colombie était responsable de violation des droits de l'homme - et la reconnaissance par la Colombie de cette responsabilité réitérée par l'agent lors de l'audience publique (*ci-dessus*²³) constitue une réparation adéquate et qu'il serait abusif d'ordonner de nouvelles réparations (*Affaire El Amparo, Réparations, supra*¹⁵, par. 62), sans préjudice d'ordonner au Gouvernement de poursuivre ses efforts pour retrouver les restes des victimes et les remettre à leurs proches.

59. Les dépens avaient été rejetés dans l'arrêt sur le fond, dans lequel la Cour avait déclaré que «*la Commission ne peut pas exiger que les dépenses encourues du fait de sa propre structure de travail interne soient remboursées par le biais de l'évaluation des coûts. Le fonctionnement des organes des droits de l'homme du système américain est financé par les États membres au moyen de leurs contributions annuelles.*» (*Affaire Caballero Delgado et Santana*, Arrêt du 8 décembre 1995. Série C n° 22, par. 70). Il en va de même dans cette phase des réparations.

XVIIIème

60. Pour se conformer au présent Arrêt, l'Etat doit payer, dans les six mois de sa notification, les indemnités accordées aux parents majeurs et, si l'un d'eux est décédé, à leurs héritiers.

Dans le cas de María del Carmen Santana-Ortiz, le délai de paiement de l'indemnité commence à courir à la date à laquelle les dispositions du paragraphe 52, point b), sont remplies.

61. Le Gouvernement paiera le montant de l'indemnisation décrétée pour les enfants mineurs en créant, dans les six mois suivant la notification du présent jugement, des fonds fiduciaires dans une institution bancaire colombienne solvable et saine, aux conditions les plus favorables autorisées par les lois et pratiques bancaires, pour chacun des enfants mineurs, qui recevra

les intérêts courus sur une base mensuelle. Une fois devenus majeurs, les enfants recevront le total qui leur est dû. En cas de décès, leurs droits aux présentes passent à leurs héritiers.

62. L'État peut s'acquitter de cette obligation au moyen de paiements en dollars des États-Unis d'Amérique ou d'un montant équivalent dans la monnaie locale de la Colombie. Le taux de change utilisé pour déterminer la contre-valeur sera le taux de change du dollar des États-Unis d'Amérique et de la monnaie colombienne coté sur le marché de New York la veille de la date de paiement.

63. Si, après un an à compter de la date de notification du présent Arrêt, l'un des bénéficiaires majeurs omet de réclamer le paiement de l'indemnité à laquelle il a droit, ou si la décision judiciaire visée au paragraphe 52(b) n'est pas exécutée, l'État dépose la somme due dans un fonds fiduciaire, dans les conditions prévues au paragraphe 61. Si, après dix ans à compter de la constitution du fonds fiduciaire, l'indemnité n'a pas été réclamée par ces personnes ou leurs héritiers ou les documents n'a pas été présenté, le montant sera restitué à l'État et le présent jugement sera réputé exécuté.

64. Les indemnités sont exonérées de tout impôt actuellement en vigueur ou de tout impôt qui pourrait être arrêté à l'avenir.

65. Si le gouvernement est en retard dans ses paiements, il paiera des intérêts sur le total du capital dû au taux bancaire en vigueur en Colombie pendant la période d'arriérés.

XIXe

66. Maintenant, donc,

LE TRIBUNAL,

DÉCIDE :

A l'unanimité,

1) Fixer à US\$ 89.500,00 (quatre-vingt-neuf mille cinq cents dollars des États-Unis États d'Amérique) ou son équivalent dans la monnaie nationale, le montant que l'État colombien doit payer aux parents d'Isidro Caballero-Delgado et de María del Carmen Santana avant le 31 juillet 1997. Ces paiements seront effectués par l'État colombien en la proportion et les conditions énoncées dans les considérants du présent jugement.

A l'unanimité,

2) Fixer à 2 000,00 US\$ (deux mille dollars des États-Unis d'Amérique) le montant que l'État doit verser directement à Mme María Nodelia Parra-Rodríguez en remboursement des dépenses engagées pour ses représentations devant les autorités colombiennes.

Par cinq voix contre une,

3) Que les réparations non pécuniaires demandées sont irrecevables,

Juge Cançado Trindade dissident.

A l'unanimité

4) Que l'État colombien est tenu de poursuivre ses efforts pour localiser et identifier les restes des victimes et les remettre à leurs proches.

A l'unanimité,

5) Surveiller le respect de cet Arrêt et ce seulement après vérification de ces conformités, l'affaire sera close.

Le juge Cançado Trindade a fait part à la Cour de son opinion dissidente et le juge Montiel-Argüello de son opinion concordante, toutes deux jointes aux présentes.

Fait en espagnol et en anglais, le texte espagnol faisant foi, à San José, Costa Rica, le vingt-neuf janvier 1997.

Héctor Fix-Zamudio
Président

Hernán Salgado-Pesantes

Alejandro Montiel-Argüello

Alirio Abreu-Burelli

Antônio A. Cançado Trindade

Rafael Nieto-Navia

Manuel E. Ventura-Robles
secrétaire

Lu en séance publique au siège de la Cour à San José, Costa Rica, le 31 janvier 1997.

Donc commandé,

Héctor Fix-Zamudio
Président

Manuel E. Ventura-Robles
secrétaire

OPINION DISSIDENTE DE JUGE AA CANÇADO TRINDADE

1. Je regrette de ne pouvoir souscrire à la décision prise par la majorité de la Cour dans le dispositif n. 3, et le critère qu'elle a adopté aux paragraphes 55-57, du présent arrêt sur les réparations dans le *Caballero Delgado et Santanal* affaire, à l'effet d'empêcher la Cour de demander le contrôle des dispositions pertinentes de la législation interne colombienne concernant le recours des *habeas corpus* en vue de déterminer sa compatibilité ou non avec la Convention américaine relative aux droits de l'homme, et d'ordonner la criminalisation législative du crime de disparition forcée de personnes, dans le cadre de la détermination des mesures distinctes de réparation dans les circonstances de *cas d'espèce*. Puis-je procéder à une explication des fondements juridiques de ma position dissidente sur la question.

2. Afin de parvenir à la décision de ne pas ordonner les réparations non pécuniaires en cause, la Cour a invoqué sa décision antérieure dans la présente affaire (arrêt du 08 décembre 1995, sur le fond, paragraphe 62) selon laquelle la Colombie n'a violé ni l'article 2 de la Convention (obligation d'adopter des mesures de droit interne), ni les articles 8 et 25 (garanties et protection judiciaires). Bien que je n'aie nullement l'intention de rouvrir le débat sur cette décision - ce qui ne conviendrait pas à la phase actuelle des réparations, - il ne faut pas passer inaperçu que, en même temps que la Cour parvenait à cette décision, elle a également décidé que "la Colombie n'ayant pas réparé les conséquences des violations commises par ses agents, elle a manqué aux obligations que lui impose l'article 1(1) de la Convention . . . lui impose" (*idem.*, paragraphe 59). C'est un point qui mérite d'être examiné dans la phase actuelle des réparations, puisque la Cour elle-même a expressément établi le lien entre l'obligation générale de l'article 1(1) de la Convention et les réparations, tandis que l'article 63(1) de la Convention ajoute aux indemnisations d'autres mesures de réparation résultant du devoir d'assurer la jouissance des droits violés.

3. En effet, l'obligation générale *respecter et faire respecter* des droits protégés (consacrée à l'article 1, paragraphe 1, de la Convention) a une large portée, comme la Cour l'a déjà indiqué dans les cas précédents.⁰ Le présent *Caballero Delgado et Santana* ajoute un nouvel élément d'analyse, dans la mesure où nous sommes maintenant confrontés à une situation, différente de celle des affaires précédentes, dans laquelle la Cour a conclu à la violation de l'article 1(1) (en combinaison avec les articles 7 et 4) mais pas de l'article 2 (en combinaison avec les articles 8 et 25) de la Convention. Respect de l'obligation *pour assurer le respect* des droits protégés ne dépendent pas seulement des dispositions constitutionnelles ou législatives existantes - qui souvent ne suffisent pas *en soi* - mais exige en outre d'autres mesures de la part des États parties à l'effet d'éduquer et d'habiliter les individus sous leur juridiction à faire pleinement usage de tous les droits protégés. Elles comprennent l'adoption de mesures législatives et administratives visant à supprimer les obstacles, à combler *lacunes*, et améliorer les conditions d'exercice des droits protégés.

4. Lors de l'examen d'un cas concret, même s'il est décidé que l'article 2 de la Convention n'a pas été violée, comme la Cour l'a fait en l'espèce *Caballero Delgado et Santanacas*, on ne saurait en déduire que les États parties ne pas être obligé de prendre les mesures nécessaires *pour assurer le respect* pour le droits protégés. Cette obligation générale et immédiate, vraiment fondamentale, découle

¹ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Affaire Velásquez Rodríguez*, arrêt du 29 juillet 1988, série C, n. 4, paragraphes 163-171 ; *Affaire Godínez Cruz*, arrêt du 20 janvier 1989, série C, n. 5, paragraphes 172-180.

de l'article 1, paragraphe 1, de la convention; nier sa portée globale reviendrait à priver la Convention américaine de ses effets. L'obligation générale de l'article 1(1) englobe tous les droits protégés par la Convention. Rien ne s'oppose à ce que la question soit examinée au stade des réparations, dans la mesure où celles-ci sont réclamées pour le non-respect à la fois des obligations particulières propres à chacun des droits protégés, ainsi que des obligations générales complémentaires de respect et de assurer le respect de ces droits (article 1(1)) et mettre le droit interne en conformité avec les normes de protection de la Convention à cet effet.

5. On peut difficilement nier que, parfois, la réparation elle-même pour des droits de l'homme avérés les violations dans des cas concrets peuvent nécessiter des changements dans les lois nationales et les pratiques administratives. L'application des traités relatifs aux droits de l'homme n'est pas seulement connue pour résoudre des cas individuels, elle a également entraîné de tels changements, transcendant ainsi les circonstances particulières des cas concrets ; des exemples de cas dans lesquels les lois nationales ont été effectivement modifiées, conformément aux décisions de la Commission internationale de contrôle des droits de l'homme organes dans des cas individuels, abondent dans la pratique internationale. L'efficacité des traités relatifs aux droits de l'homme se mesure, dans une large mesure, à leur impact sur le droit interne des États parties. On ne peut légitimement s'attendre à ce qu'un traité relatif aux droits de l'homme soit "adapté" aux conditions prévalant dans chaque pays, car, *a contrario sensu*, elle doit avoir pour effet d'améliorer les conditions d'exercice des droits qu'elle protège dans le cadre du droit interne des États parties.

6. Il est en effet surprenant, et regrettable, qu'au terme de cinq décennies d'évolution du droit international des droits de l'homme, la doctrine n'a pas encore examiné et développé de manière suffisante et satisfaisante l'étendue et les conséquences des interrelations entre les devoirs généraux de respecter et de faire respecter les droits protégés et d'harmoniser l'ordre juridique interne avec les normes internationales de protection. Les quelques indications existantes se trouvent dans la jurisprudence. La Cour a commencé à examiner ces interrelations dans son septième avis consultatif, de 1986, dans lequel elle a averti que le fait que les États parties "peuvent fixer les conditions d'exercice" des droits protégés "ne porte pas atteinte à la force exécutoire, sur le plan international, des obligations qu'ils ont assumées en vertu de l'article 1(1)" de la Convention ; et il a ajouté que cette conclusion était renforcée par la

libellé de l'article 2 de la Convention.

7. Une décennie après cet examen par la Cour, le moment est venu de reprendre et de examiner la question plus profondément. L'obligation générale et fondamentale de l'article 1(1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme trouve un parallèle dans d'autres traités relatifs aux droits de la personne humaine, tels que le Pacte relatif aux droits civils et politiques (article 2(1)), la Convention sur les droits de l'enfant (articles 2(1) et 38(1)), les quatre

2 Au niveau régional, cf., par exemple, Cour européenne des droits de l'homme, *Aperçus - Trente-cinq années d'activité 1959-1994*, Strasbourg, Conseil de l'Europe, 1995, p. 70-83. - Au niveau mondial (ONU), on peut rappeler par exemple que dans *Aumeeruddy-Cziffra et autres* Dans cette affaire, le Comité des droits de l'homme (en vertu du Pacte relatif aux droits civils et politiques), dans ses constatations du 09 avril 1981, a conclu que l'État partie (Maurice) devait modifier les dispositions de sa législation sur l'immigration et l'expulsion (*Loi sur l'immigration (modification)*) et la déportation (*Amendement*) Loi, toutes deux de 1997 afin de les harmoniser avec ses obligations conventionnelles en vertu du Pacte, et devrait offrir des "recours immédiats" aux victimes de violations avérées des droits de l'homme. Cf. Pacte international relatif aux droits civils et politiques, *Comité des droits de l'homme - Sélection de décisions en vertu du Protocole facultatif*, vol. I, 1985, p. 71.

3 *Force exécutoire du droit de réponse ou de rectification (art. 14(1), 1(1) et 2 de la Convention américaine sur Droits humains)*, avis consultatif OC-7/86 du 29 août 1986, série A, n. 7, paragraphes 28-29. Dans leurs opinions individuelles lucides sur cet avis consultatif, les juges RE Piza Escalante (*loc. cit.*, points 25-33) et H. Gros Espiell (*idem.*, paragraphe 6) a fait valoir que l'obligation de l'article 2 complète, mais ne remplace ni ne remplit, l'obligation inconditionnelle et fondamentale de l'article 1(1) de la Convention américaine.

Conventions de 1949 sur le droit international humanitaire (article 1) et le Protocole additionnel I de 1977 à ces dernières (article 1(1)). À son tour, l'obligation générale de l'article 2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme a également des équivalents, dans son Protocole additionnel de 1988 relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (article 2), dans le Pacte relatif aux droits civils et droits politiques (article 2(2))⁴, dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (article 1) et dans la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (article 2(1)).

8. En effet, ces deux obligations générales - qui s'ajoutent aux autres obligations spécifiques obligations conventionnelles concernant chacun des droits protégés, - incombent aux Etats parties par l'application du droit international lui-même, d'un principe général (*pacta sunt servanda*) dont la source est métajuridique, en cherchant à se fonder, au-delà du consentement individuel de chaque État, sur des considérations concernant le caractère contraignant des obligations découlant des traités internationaux. Dans le domaine de protection actuel, les États parties ont l'obligation générale, découlant d'un principe général du droit international, de prendre toutes les mesures de droit interne *garantissant* la protection efficace (*effet utile*) de la droits reconnus.⁵

9. Les deux obligations générales inscrites dans la Convention américaine - celle de respecter et garantir les droits protégés (article 1(1)) et celui d'harmoniser le droit interne avec les normes internationales de protection (article 2) - me paraissent inéluctablement liés. Dès lors, la violation de l'article 2 entraîne toujours, selon moi, la violation également de l'article 1(1). La violation de l'article 1, paragraphe 1, a lieu chaque fois qu'il y a violation de l'article 2. Et en cas de violation de l'article 1, paragraphe 1, il existe une forte présomption de non-respect de l'article 2, en vertu, par exemple, d'insuffisances ou des lacunes de l'ordre juridique interne quant à la réglementation des conditions d'exercice des droits protégés. De même, l'obligation de l'article 2 ne saurait être sous-estimée, dans la mesure où il confère une précision à l'obligation immédiate et fondamentale de l'article 1, paragraphe 1, dont il apparaît presque comme un corollaire.

4 Disposition qui a servi de source à l'article 2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, qui n'a été inclus dans ce dernier à un stade déjà avancé de ses travaux préparatoires. Cf. OEA, *Conférence internationale spécialisée sur les droits de l'homme - Actes et documents* (San José du Costa Rica, 07-22 juillet 1969), doc. OEA/Ser.K/XVI/1.2, p. 38, 104, 146, 148, 295, 309, 440 et 481.

5 On se souviendra, par exemple, qu'en vertu du Pacte relatif aux droits civils et politiques, dans *JD Herrera Rubio* Dans cette affaire, le Comité des droits de l'homme, dans ses constatations du 2 novembre 1987, a conclu que l'Etat défendeur (Colombie) n'avait pas pris les mesures nécessaires pour empêcher la disparition et le décès des parents de l'auteur de la communication et pour mener des enquêtes adéquates, et qu'il avait par conséquent le devoir, en vertu de l'article 2 du Pacte, d'adopter des mesures effectives de réparation, de poursuivre les enquêtes et de prendre des mesures pour veiller à ce que des violations similaires ne se reproduisent plus à l'avenir. Cf. Pacte international relatif aux droits civils et politiques, *Sélection de décisions du Comité des droits de l'homme en vertu du Protocole facultatif*, vol. II, 1990, p. 194-195. - Dans un autre cas, celui de *OR, MM et MS contre l'Argentine*, le Comité des Nations Unies contre la torture (en vertu de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants), dans sa décision du 23 novembre 1989, malgré la déclaration des communications (n. 1/1988, 2/1988 et 3/1988) irrecevables *ratione temporis* (dans la mesure où la Convention ne pouvait s'appliquer rétroactivement), a néanmoins estimé que les lois nationales en cause ("*Finale Ley de Punto*" et "*Ley de Obediencia Debida*", cette dernière promulguée après que l'Etat défendeur eut ratifié ladite Convention et seulement 18 jours avant l'entrée en vigueur de cette Convention) étaient "incompatibles avec l'esprit et le but" de la Convention des Nations Unies contre la torture. Le Comité a observé que, bien que sa compétence se limitait aux violations de cette Convention, il ne pouvait manquer d'indiquer que, « avant même l'entrée en vigueur de la Convention contre la torture, il existait une règle générale de droit international qui obligeait tous les États à prendre des mesures efficaces pour prévenir la torture et punir les actes de torture. » Enfin, le Comité a exhorté l'État partie en cause à adopter des « mesures appropriées » de réparation. Cf. ONU, *Rapport du Comité contre la torture*, GAOR - Session XLV, 1990, p. 111-112.

des lacunes ou des insuffisances du droit interne, ou bien la modification des dispositions légales nationales afin de les harmoniser avec les normes conventionnelles de protection.

10. Comme ces normes conventionnelles lient les États parties - et pas seulement leurs gouvernements - outre les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire sont également tenus de prendre les mesures nécessaires pour donner effet à la Convention américaine en droit interne. niveau. Le non-respect des obligations conventionnelles, comme on le sait, engage la responsabilité internationale de l'État, pour des actes ou omissions, soit du Pouvoir Exécutif, soit du Pouvoir Législatif, soit du Pouvoir Judiciaire. En somme, les obligations internationales de protection, qui dans leur large portée incombent à tous les pouvoirs de l'État, comprennent celles qui se rapportent à chacun des droits protégés, ainsi que les obligations générales complémentaires de respecter et de garantir ces derniers, et harmoniser le droit interne avec les normes conventionnelles de protection, pris tout à fait. Comme je l'ai également soutenu dans mon opinion dissidente au *El Amparocas (Affaire El Amparo, réparations (article 63(1) [de la] Convention américaine relative aux droits de l'homme)*, arrêt du 14 septembre 1996, série C, n. 28), les violations des droits de l'homme et les réparations pour les dommages qui en résultent doivent être déterminées en vertu de la Convention américaine en gardant à l'esprit les obligations spécifiques relatives à chacun des droits protégés en conjonction avec les obligations générales énoncées aux articles 1(1) et 2 de la Convention. Reconnaissance de la *inséparabilité* de ces deux obligations générales *entre so* constituerait un pas en avant dans l'évolution de la question.

11. L'interprétation que je soutiens ici du sens et de l'étendue de l'obligation générale et fondamentale de *respecter et faire respecter* des droits protégés (article 1(1) de la Convention américaine) *dans ses relations* avec l'autre obligation générale d'adopter des mesures de droit interne afin de l'harmoniser avec les normes internationales de protection (article 2), s'accorde parfaitement avec la disposition de l'article 63(1) de la Convention américaine, sur l'obligation de réparer dommages résultant de violations des droits de l'homme protégés. Article 63(1) (mentionné dans l'arrêt sur le fond, du 08 décembre 1995, dans le présent *Caballero Delgado et Santana* affaire, point 68) stipule que

Si la Cour constate qu'il y a eu violation d'un droit ou d'une liberté protégé par la présente Convention, la Cour déclare que *le la partie lésée soit assurée* la jouissance de son droit violé. Cela devrait *aussi* statuer, le cas échéant, que les conséquences de la mesure ou de la situation constitutive de la violation de ce droit ou de cette liberté *être corrigée* qu'un *rémunération équitable* être payé aux blessés

fête.0

12. Permettez-moi de retenir trois points qui me paraissent d'une importance capitale dans la disposition de l'article 63(1) précité de la Convention américaine. Tout d'abord, contrairement au correspondant à l'article 50 de la Convention européenne des droits de l'homme⁶, l'article 63(1) de la Convention américaine ne fait aucune référence au droit interne, permettant ainsi à la Cour interaméricaine de procéder à la détermination des mesures de réparation sur la base - de manière autonome - de la Convention américaine elle-même et des principes généraux applicables du droit international. Deuxièmement, contrairement à l'article 50 de la Convention européenne, l'article 63(1) de la Convention américaine ne se limite pas à prévoir une "satisfaction équitable" (*satisfacción equitativa/satisfacción equitativa*); la Convention américaine va plus loin, en prévoyant à la fois

6 Nous soulignons.

7 L'article 50 de la Convention européenne dispose : - « Si la Cour [européenne] constate qu'une décision ou une mesure prise par une autorité judiciaire ou toute autre autorité d'une Haute Partie contractante est totalement ou partiellement contraire aux obligations découlant de la présente Convention, et si le droit interne de ladite Partie ne permet qu'une réparation partielle des conséquences de cette décision ou mesure devant être radiée, la décision de la Cour donnera, le cas échéant, une satisfaction équitable à la partie lésée. »

la "satisfaction équitable" comme mesure de réparation, *ainsi que pour le devoir d'assurer* la jouissance des droits protégés. Troisièmement, l'article 63(1) de la Convention américaine, en prévoyant la *devoir d'assurer*, se réfère à la *partie lésée* dont les droits ont été violés : selon moi, le terme « partie lésée » couvre aussi bien les victimes directes des violations des droits de l'homme que les victimes indirectes (leurs proches et ayants droit), qui subissent également les conséquences de ces violations.

13. Depuis ses premières affaires contentieuses sur les réparations (*Velásquez Rodríguez et Godínez Cruz*), la jurisprudence de la Cour s'est surtout focalisée sur l'élément de la "juste indemnisation" en tant que mesure de réparation, faisant curieusement abstraction de la *obligation d'assurer ou de garantir* dans le contexte actuel, également consacré par l'article 63(1) de la Convention américaine. Le moment est venu de lier ce devoir à la "juste indemnisation", comme le stipule l'article 63(1). Ce devoir comprend toutes les mesures - y compris législatives - que les États parties devraient prendre pour assurer aux individus sous leur juridiction le plein exercice de tous les droits consacrés par la Convention américaine. En conséquence, à la lumière de la disposition de l'article 63(1), je comprends que la Cour devrait procéder à la détermination tant des indemnisations que des autres mesures de réparation résultant de la *obligation d'assurer ou de garantir* la jouissance des droits violés. L'interprétation que je soutiens est celle qui me paraît être en pleine

conformité avec le caractère objectif des obligations conventionnelles contractées par les États parties à la Convention américaine.

14. Pour les raisons exprimées ici, je ne puis souscrire à la décision de la Cour, au paragraphe n. 3, et ses critères, aux paragraphes 55-57, du présent arrêt, à l'effet qu'il n'est pas possible d'examiner la demande de la Commission interaméricaine

Commission des droits de l'homme⁰ (du 10 mai 1996), de procéder, comme l'une des mesures de réparation non pécuniaire relatives au recours de *habeas corpus*, à la détermination de la compatibilité ou non des dispositions pertinentes de la législation interne colombienne avec la Convention américaine, et à l'harmonisation éventuellement nécessaire

de ces dispositions juridiques avec les critères énoncés dans la Convention⁰, ainsi qu'à la détermination de la qualification législative du crime de disparition forcée de personnes.

15. Comme la Cour l'a elle-même mis en garde avec pertinence il y a dix ans, dans son huitième avis consultatif,

... *habeas corpus* joue un rôle essentiel pour assurer le respect de la vie et de l'intégrité physique d'une personne, en empêcher sa disparition ou garder secrète sa localisation, et en le protégeant contre la torture ou autres peines cruelles, inhumaines ou dégradantes ou traitement.⁰

8 Reconnu dans la jurisprudence de la Cour elle-même : *L'effet des réserves sur l'entrée en vigueur de la Convention américaine relative aux droits de l'homme* (art. 74 et 75), avis consultatif OC-2/82, du 24 septembre 1982, série A, n. 2, paragraphes 29-31 ; *Restrictions à la peine de mort* (Arts 4.2 et 4.4 Convention américaine relative aux droits de l'homme), avis consultatif OC-3/83, du 08 septembre 1983, série A, n. 3, paragraphe 50. Les traités relatifs aux droits de l'homme visent à *garantissant* la jouissance des droits protégés, plutôt que d'établir un équilibre des intérêts entre les États ; *"Autres traités"* soumis à la compétence consultative de la Cour (art. 64 Convention américaine relative aux droits de l'homme), avis consultatif OC-1/82, du 24 septembre 1982, série A, n. 1, paragraphe 24.

9 Faire sienne la requête du 07 mai 1996 des requérants dans l'affaire au nom des victimes.

dix C'est-à-dire l'harmonisation dans le sens où le remède de *habeas corpus* n'est pas de se limiter uniquement à constater des arrestations illégales ou des prolongations illégales de privation de liberté, mais, en outre, qu'il convient également de conférer aux juges nationaux la faculté de procéder à la recherche des personnes en cause, avec une urgence particulière.

11 *Habeas Corpus in Emergency Situations* (Arts. 27(2), 25(1) and 7(6) American Convention on Human Rights), avis consultatif OC-8/87, 30 janvier 1987, série A, n. 8, paragraphe 35 (nous soulignons).

L'efficacité de *habeas corpus* est un impératif du devoir de prévention comme l'une des composantes de l'obligation générale *garantir* les droits protégés (article 1, paragraphe 1, de la Convention),⁰ y compris afin d'éviter que se créent des situations en violation des droits consacrés par la Convention américaine, comme celui de la disparition forcée des personnes, qui par ailleurs conduisent à l'impunité des personnes responsables des faits constitutifs de ce crime .

16. La garantie de l'efficacité des *habeas corpus* est complémentaire, en l'espèce, à mon avis, de l'autre mesure de réparation non pécuniaire, consistant en la qualification législative du crime de disparition forcée de personnes, conformément aux dispositions de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes de 1994, voire comme moyen de garantir certains des droits protégés par la Convention américaine relative aux droits de l'homme (comme le droit à la vie, article 4, et le droit à la liberté individuelle, article 7). La qualification susmentionnée, mentionnée par la Cour au paragraphe 56 du présent arrêt, est, selon moi, plus que "souhaitable", *nécessaire*. Il est prévu dans la Convention précitée de 1994 (article IV), entre autres obligations législatives (article III), qui ajoute que les personnes présumées responsables des faits constitutifs du crime de disparition forcée de personnes « ne peuvent être jugées que par la juridiction compétente juridictions de droit commun de chaque Etat, à l'exclusion de toutes autres juridictions spéciales, notamment

juridiction militaire" (article IX).⁰

17. Lors de l'audience publique du 7 septembre 1996 devant la Cour, le gouvernement colombien lui-même s'est clairement référé à la question litigieuse en deux temps (faisant même allusion à initiatives nationales pour la révision de la loi 15 de 1992 sur *habeas corpus*),⁰ indiquant qu'"il [n'y avait] aucune divergence" entre elle-même et la Commission interaméricaine en ce qui concerne le sujet de *habeas corpus*.⁰ Par ailleurs, dans son mémoire du 26 juillet 1996, le Gouvernement a informé la Cour *entre autres* qu'il "progressait avec les initiatives tendant à remettre devant le Congrès" le texte de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, ainsi qu'à incorporer cette catégorie de crime dans son droit interne législation pénale.⁰ Je ne vois donc aucune raison pour que la Cour ne considère pas la demande de la Commission⁰ en mesures non pécuniaires de réparation.⁰ Dans le présent arrêt du

12 On peut rappeler que la Cour elle-même, à une autre occasion, a lié cette obligation générale de l'article 1(1) au droit à un recours effectif devant les juges ou tribunaux compétents, consacré à l'article 25, paragraphe 1, qui « incorpore le principe, reconnu dans le droit international des droits de l'homme, de l'effectivité des instruments ou moyens de procédure destinés à garantir un tel recours ». droits". Garanties judiciaires en cas d'état d'urgence (Arts.27(2),25 et 8 Convention américaine relative aux droits de l'homme), avis consultatif OC-9/87, du 06 octobre 1987, série A, n. 9, paragraphes 22-24.

13 L'article IX ajoute que les faits "constituant une disparition forcée ne peuvent être réputés avoir été commis dans l'exercice des fonctions militaires". Et l'article VII, à son tour, stipule que "[l]es poursuites pénales pour disparition forcée de personnes et la peine prononcée judiciairement contre son auteur sont imprescriptibles".

14 Mentionné au paragraphe 54 du présent arrêt.

15 *Procès-verbaux de l'audience publique tenue par la Cour interaméricaine des droits de l'homme le 07 Septembre 1996 - Affaire Caballero Delgado et Santana, phase des réparations*, p. 31 et 15.

16 Page 4 du mémoire susmentionné.

17 Et des requérants dans l'affaire au nom des victimes.

réparations, la Cour n'a pas tiré les conséquences juridiques de sa propre constatation de violation de l'article 1(1) (en combinaison avec les articles 7 et 4) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, à laquelle elle a consacré pas moins de cinq paragraphes dans son arrêt sur le fond.⁰

18. Dans l'un de ces paragraphes, dans l'arrêt précité sur le fond (du 08 décembre 1995) en l'espèce *Caballero Delgado et Santana* affaire, la Cour a en fait lié sa constatation de non-respect par l'Etat défendeur au principe général

obligation de l'article 1(1) de la Convention aux mesures de réparation (paragraphe 59).⁰ Ce n'était pas la première fois que la Cour agissait ainsi : dans des affaires précédentes, la Cour a déterminé que l'obligation générale de *garantie* des droits protégés implique l'obligation des États parties d'organiser toutes les structures de puissance publique en vue d'assurer juridiquement le plein exercice des droits protégés et, en conséquence, de prévenir, d'enquêter et de punir toutes les violations de ces droits et, en outre, *demande réparation des dommages* résultant de ces violations.⁰

19. Ainsi établi ce lien par la Cour elle-même, son arrêt au fond dans la *Caballero Delgado et Santana* affaire⁰ lui a ainsi permis, à mon avis, de se prononcer positivement sur les mesures de réparation non pécuniaire précitées demandées par la Commission, comme elle aurait dû le faire dans le présent arrêt sur les réparations. Selon moi, malgré l'affirmation qu'il n'y a pas eu violation de l'article 2 de la Convention, le constat de non-respect de l'obligation générale de l'article 1(1) est *en soi* suffisant pour déterminer à l'État partie qu'il doit prendre des mesures, y compris de caractère législatif, *garantir* à toutes les personnes relevant de sa juridiction le plein exercice de tous les droits protégés par la Convention américaine.

20. Il est parfaitement possible de procéder à une telle détermination dans le contexte actuel de la réparation des dommages, dans la mesure où le fondement normatif de l'article 63(1) de la Convention américaine envisage de statuer aussi bien sur les indemnisations que sur les autres mesures de réparation résultant de l'obligation de *garantie* la jouissance des droits violés. Dans le domaine actuel de la protection, le droit international et le droit interne sont en constante

18 Il convient de rappeler, à cet égard, que, dans les affaires concernant le Honduras (fond), la Cour, en déterminer l'insuffisance et l'inefficacité du recours de *habeas corpus* dans les cas de disparitions forcées ou involontaires en cause, a en quelque sorte révisé les "exigences" formelles du droit national, démontrant leurs insuffisances. Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez*, *loc. cit. ci-dessus*.m. (1), paragraphes 65-77 ; *Affaire Godínez Cruz*, *loc. cit. ci-dessus*.m. (1), paragraphes 68-82.

19 Les paragraphes 55 à 59, outre le paragraphe n. 1 de l'arrêt sur le fond, du 08 décembre 1995, au présent *Caballero Delgado et Santana* cas.

20 Outre avoir constaté la violation de l'article 1(1) de la Convention (paragraphe 59, et dispositif paragraphe n. 1 de cet arrêt), la Cour a estimé que « pour garantir pleinement les droits reconnus par la Convention, il ne suffit pas que le Gouvernement entreprenne une enquête et tente de sanctionner les coupables ; il faut aussi que toute cette activité du Gouvernement aboutisse à la réparation de la partie lésée, qui en l'espèce n'a pas eu lieu » (paragraphe 58). Et la Cour a ajouté que "en l'espèce, la réparation devrait consister en la poursuite de la procédure judiciaire pour enquêter sur la disparition d'Isidro Caballero-Delgado et María del Carmen Santana et la punition des responsables conformément au droit interne colombien" (paragraphe 69).

21 *Affaire Velásquez Rodríguez*, *loc. cit. ci-dessus*.m. (1), paragraphe 166 ; *Affaire Godínez Cruz*, *loc. cit. ci-dessus*.m. (1), paragraphe 175.

22 Paragraphes 59, 58 et 69, et paragraphe n. 1.

23 Et par les requérants dans l'affaire au nom des victimes.

interaction; *nationale* mesures d'application, notamment celles de caractère législatif, revêtent une importance capitale pour l'avenir de la *internationale* protection des droits de l'homme elle-même.

21. Dès lors, tout comme la valeur des initiatives concrètes en ce sens est reconnue, on ne saurait consentir à la réduction à un peu plus que lettre morte des dispositions des traités des droits de l'homme concernant les conditions d'exercice des droits protégés, par l'omission ou l'inaction au niveau du droit interne. Toute l'évolution future de cette matière, dans le cadre de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, dépend finalement aujourd'hui, dans une large mesure, d'une compréhension claire de l'étendue des obligations législatives des États parties à

24 Cf. mon opinion dissidente dans *Affaire El Amparo, Réparations (art. 63(1) de la Convention américaine sur Droits humains)* Arrêt du 14 septembre 1996, série C, n. 28). L'existence de telles obligations en vertu de la Convention a été maintenue à la fois par la Cour interaméricaine et la Commission interaméricaine. La Cour a souligné qu'un Etat Partie peut violer la Convention à la fois en "n'établissant pas les normes requises par l'article 2" et en "adoptant des dispositions qui ne sont pas conformes à ses obligations en vertu de la Convention" (*Certaines attributions de la Commission interaméricaine des droits de l'homme (art. 41, 42, 44, 46, 47, 50 et 51 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme)*, avis consultatif OC-13/93, du 16 juillet 1993, série A, n. 13, paragraphe 26). Et la Commission a également observé que si une loi est incompatible avec la Convention, l'Etat partie "est tenu, en vertu de l'article 2, d'adopter les mesures législatives nécessaires pour donner effet pour les droits et libertés garantis par la Convention" (CIDH, Rapport n. 22/94, du 20 septembre 1994, affaire 11.012 (Argentine), règlement amiable, dans *Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'homme - 1994*, paragraphe 22, page 45). - S'il fallait chercher un appui à l'affirmation de l'existence d'obligations législatives dans la jurisprudence internationale antérieure, on y trouverait en tout cas, dès la *lieu classique* en la matière, dans l'arrêt en l'affaire relative à *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise* (Allemagne contre Pologne, 1926), et dans l'avis consultatif de 1923 sur *Colons allemands en Pologne*, tous deux rendus par l'ancienne Cour permanente de justice internationale (CPJI). Dans l'exercice de sa compétence tant contentieuse que consultative, la CPJI s'est prononcée clairement en la matière : dans l'arrêt précité, elle a précisé que les lois nationales sont « des actes qui expriment la volonté

protéger les droits individuels, et sur la volonté (*animus*) pour concrétiser la portée de ces *obligations législatives* dans le cadre de la détermination des mesures distinctes de réparation pour les violations des droits de l'homme protégés.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juge

Manuel E. Ventura Robles
secrétaire

des États et constituent leurs activités, au même titre que les décisions judiciaires et les mesures administratives », et a conclu que la législation polonaise en cause était contraire à la convention germano-polonaise qui protégeait les intérêts allemands en jeu; et dans l'avis consultatif précité, elle a soutenu que les mesures législatives polonaises en cause n'étaient pas conformes aux obligations internationales de la Pologne. *cit. dans* ONU, *Annuaire de la Commission du droit international* (1964) vol. II, p. 138. Toutefois, recourir à la jurisprudence internationale classique en la matière ne me paraît pas strictement nécessaire : compte tenu de la spécificité du droit international des droits de l'homme, les prises de position, en la matière, de la part de la juridiction internationale de contrôle des droits de l'homme organes, sont, à mon avis, plus que suffisants pour affirmer l'existence de *obligations législatives* des États parties aux traités de protection. - L'incompatibilité ou non d'une loi avec les traités relatifs aux droits de l'homme tels que la Convention américaine doit être démontrée *dans les circonstances particulières d'un cas concret*. Une fois affirmée l'existence de telles obligations législatives des États parties, la prochaine étape à franchir consisterait à en préciser la portée, afin de rendre effectifs les droits protégés.

OPINION CONCORDANTE DE JUGE MONTIEL-ARGÜELLO

1. Tout en souscrivant à toutes les décisions adoptées par la Cour dans cet arrêt (Affaire Caballero-Delgado et Santana), je voudrais faire quelques observations sur son refus de la demande de réparation pour les dommages matériels prétendument causés par la mort de María del Carmen Santana.
2. Le débat entre ceux qui considèrent que la vie humaine possède des biens économiques ou la valeur pécuniaire pour son propriétaire et ceux qui pensent le contraire est une question de notoriété publique.
3. Les premiers considèrent la vie humaine comme un bien dont la disparition confère à la victime le droit de demander une indemnisation et que ce droit passe à ses héritiers, qui hériteraient du droit à indemnisation *jure héréditaire*. Ces derniers, en revanche, considèrent qu'il n'y a de fondement à une réclamation que pour le préjudice réel causé par le décès et, par conséquent, toute réclamation serait *de plein droit*. La demande de dommages matériels subis équivaldrait dans ce cas aux ressources économiques produites par le défunt et qui, du fait de son décès, ne sont plus produites, mais uniquement dans la mesure où ces ressources ont été transférées aux demandeurs.
4. Il y a ceux qui soutiennent qu'en cas d'intervalle entre les actes illégaux l'acte et le décès lui-même, la victime devient une personne à qui l'on doit une obligation et que c'est l'inverse en cas de mort instantanée.
5. Selon moi, rien ne justifie une telle distinction, dans la mesure où le droit à dans tous ces cas naît au moment même du décès, au moment même où la personne censée être habilitée à exercer le droit de réclamer l'indemnisation cesse d'exister, et a donc cessé d'être un sujet de droit.
6. Faut-il accepter que les proches de la victime réussissent *jure héréditaire*, une fois la illégal ayant entraîné sa mort est constaté, il faut agir en vue de l'ouverture de sa succession et tenir compte de l'existence éventuelle d'un testament et même de créanciers de la victime, qui auraient un droit préférentiel.
7. Au vu des avis exprimés, je soutiens que le droit de réclamer une indemnisation pour le décès d'une personne n'est pas un droit hérité, mais c'est un droit appartenant aux personnes qui ont subi un préjudice du fait de ce décès.
8. A défaut de préjudice, il n'y aurait aucun droit à aucune réclamation. Je voudrais cependant qualifier cela à deux égards.
9. La première condition est que le dommage n'a pas besoin d'être réel ; il pourrait être potentiel. Par exemple, le cas d'un enfant mineur qui dépend économiquement de son père au moment du décès de ce dernier, mais qui pourrait devenir ultérieurement sa source de revenus. Naturellement, s'agissant d'une situation hypothétique et non pas nécessairement susceptible de se produire, il appartient au juge saisi de l'affaire de statuer en tenant dûment compte de toutes les circonstances.

10. La deuxième réserve est que j'estime toujours acceptable une présomption selon laquelle le conjoint et les enfants mineurs ou handicapés étaient économiquement à la charge de la victime et pouvaient donc prétendre à une indemnisation, sans avoir à prouver le préjudice subi. Cependant, étendre cette présomption aux parents semble un peu tiré par les cheveux et contraire à ce qui se passe normalement dans la réalité.

11. Dans le cas de María del Carmen Santana, je suis d'avis qu'il faut tenir compte du fait qu'il n'y a aucune trace de liens entre la défunte et la personne qui prétend être sa mère, qu'il n'y a aucune preuve que qu'ils aient jamais partagé un logement ou que la victime ait jamais contribué à ce logement, qu'elle ait eu des contacts avec le demandeur, ou que ce dernier ait été de quelque manière que ce soit sa personne à charge, ou une personne à charge potentielle d'ailleurs.

12. À la lumière de ce qui précède, j'estime que les circonstances indiquées sont celles sur lesquelles la Cour a fondé sa décision de refuser la réparation des dommages matériels causés par le décès de María del Carmen Santana puisque, de plus, rien ne prouve qu'elle ait eu un conjoint ou des enfants et puisque la seule demande est présentée par la personne qui prétend être sa mère.

13. Les vues exprimées au paragraphe précédent s'appliquent exclusivement au préjudice matériel, considérant, comme moi, que le préjudice moral doit être présumé et que ce préjudice est causé par le fait même de la mort. J'accepte qu'une indemnisation pour préjudice moral soit accordée en l'espèce et qu'elle soit versée à la personne qui fournira la preuve de la parenté la plus proche avec María del Carmen Santana.

Alejandro Montiel-Argüello
Juge

Manuel E. Ventura-Robles
secrétaire