

## COUR INTERAMÉRICAINNE DES DROITS DE L'HOMME

### AFFAIRE GELMAN c. URUGUAY

#### ARRÊT DU 24 FÉVRIER 2011 (Fonds et réparations)

La Cour interaméricaine des droits de l'homme (ci-après « la Cour interaméricaine », « la Cour » ou « le Tribunal ») :

Composé des juges suivants :

Diego García-Sayán, président ;  
Leonardo A. Franco, vice-président ;  
Manuel E. Ventura Robles, juge ;  
Margarette May Macaulay, juge; Rhadis  
Abreu Blondet, juge ; et Eduardo Vio  
Grossi, juge

également présent :

Pablo Saavedra Alessandri, secrétaire, et Emilia  
Segares Rodríguez, secrétaire adjointe,

conformément aux articles 62(3) et 63(1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme (ci-après « la Convention » ou « la Convention américaine ») et aux articles 31, 32, 34, 62, 64, 65 et 67 de la Règlements de procédure de la Cour<sup>1</sup>(ci-après "le Règlement de procédure"), ordonne le présent arrêt dans l'affaire Juan Gelman, María Claudia García Iruretagoyena de Gelman et María Macarena Gelman García Iruretagoyena avec la République orientale de l'Uruguay (ci-après "l'État" ou "l'Uruguay" ), dénommé « Gelman c. Uruguay ».

---

Conformément à l'article 19(1) du Règlement de procédure de la Cour interaméricaine dans la présente affaire (*infranote* 1), qui établissent que : « [d]ans les cas visés à l'article 44 de la Convention, un juge ressortissant de l'Etat défendeur ne peut participer à l'audience et au délibéré de l'affaire. Le juge Alberto Pérez Pérez, de nationalité uruguayenne, s'est récusé de participer au traitement et au délibéré de cette affaire et à la signature de cet arrêt.

<sup>1</sup> Le règlement de procédure de la Cour appliqué en l'espèce est celui approuvé lors de la période ordinaire de sessions LXXXV tenue les 16 et 18 novembre 2009 et entré en vigueur le 1er janvier 2010, conformément à celui approuvé à l'article 78 dudit règlement. Ce qui précède, sans préjudice de celui établi à l'article 79, paragraphe 2, du Règlement intérieur, qui établit que « [d]ans les cas où la Commission a adopté un rapport en vertu de l'article 50 de la Convention avant que le présent Règlement intérieur n'ait entrent en vigueur, la présentation de l'affaire devant la Cour sera régie par les articles 33 et 34 du règlement de procédure précédemment en vigueur. Le rapport sur le fond de cette affaire a été publié par la Commission interaméricaine le 18 juillet 2008 (*infraremarque* 4).

## Table des matières

<b>JE.</b>	<b>INTRODUCTION AU CAS ET OBJET DE LA CONTROVERSE....3</b>
<b>II.</b>	<b>PROCEDURE DEVANT LA COUR.....5</b>
<b>III.</b>	<b>JURIDICTION.....6</b>
<b>IV.</b>	<b>RECONNAISSANCE PARTIELLE DE LA RESPONSABILITE INTERNATIONALE.....6</b>
	A. Portée de la reconnaissance.....7
	B. Victimes présumées en l'espèce....10
<b>V</b>	<b>PREUVE.....10</b>
	A. Preuves documentaires, testimoniales et expertes.....11
	B. Admission de preuves documentaires.....12
	C. Admission de témoignages et de preuves d'experts.....12
<b>VI.</b>	<b>MERITES.....12</b>
	<b>VI.1 LE DROIT À LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE, À LA VIE, À L'INTÉGRITÉ PERSONNELLE ET À LA LIBERTÉ PERSONNELLE DE MARÍA CLAUDIA GARCÍA IRURETAGOYENA DE GELMAN, EN RELATION AVEC L'OBLIGATION DE RESPECTER ET DE GARANTIR LES DROITS (CONVENTION AMÉRICAINE ET CONVENTION SUR LA DISPARITION FORCÉE).....12</b>
	A. Arguments et prétentions des parties.....13
	B. La dictature militaire et l'opération Condor, contexte dans lequel se sont produits les faits survenus à Maria Claudia Gelman....15
	C La disparition forcée en tant que violation multiple et continue des droits de l'homme et les devoirs de respecter et de garantir.....23
	D. La disparition forcée de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman....27 D1. Faits....27
	D2. Classification juridique....30
	<b>VI.2 DROIT À LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE, DROITS DE L'ENFANT, PROTECTION DE LA FAMILLE, LE DROIT À UN NOM, DROIT À LA NATIONALITÉ, AU TRAITEMENT HUMAIN [INTÉGRITÉ PERSONNELLE] ET AU DROIT À LA VIE PRIVÉE [HONNEUR ET DIGNITÉ], DE MARÍA MACARENA GELMAN GARCÍA IRURETAGOYENA ET DE JUAN GELMAN, ET L'OBLIGATION DE RESPECTER LES DROITS.... 32</b>
	UN. Arguments et prétentions des parties.....33
	B Faits concernant la situation de María Macarena Gelman García.....35
	C L'enlèvement et la suppression de l'identité de la fille comme une forme de disparition forcée (violation des articles 3, 4, 5, 7, 17, 18, 19 et 20 de la Convention américaine).....36
	D. Violations des droits à l'intégrité personnelle et à la famille, au préjudice de M. Juan Gelman.....42
	E. Conclusion.....43
	<b>VI.3 DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE (GARANTIES JUDICIAIRES) ET À LA PROTECTION JUDICIAIRE EN RELATION AVEC L'OBLIGATION DE RESPECTER LES DROITS, LE DEVOIR D'ADOPTER DES EFFETS JURIDIQUES INTERNES ET LES OBLIGATIONS D'ENQUÊTER DE LA CONVENTION AMÉRICAINE ET DE LA CONVENTION INTERAMÉRICAINE SUR LES DISPARITIONS FORCÉES DE PERSONNES .....43</b>
	UN. Arguments et prétentions des parties.....43
	B Concernant l'enquête menée par l'Etat....47 B1. Actions concernant la loi sur l'expiration.....47
	B2. Actions du pouvoir exécutif....49 Actions du B3. pouvoir judiciaire.....53
	C L'obligation d'enquêter dans la jurisprudence de cette Cour...57
	D. Lois d'amnistie de l'avis d'autres organismes internationaux....59
	E. Lois d'amnistie et jurisprudence nationale dans les tribunaux des États parties à la Convention.....64
	F. Les lois d'amnistie et la jurisprudence de cette Cour....68
	G. L'enquête sur les faits et la loi uruguayenne sur l'expiration.....69
	H Conclusion....73
<b>VII.</b>	<b>RÉPARATIONS.....74</b>
	UN. Partie lésée.....74

- B Obligation d'enquêter sur les faits et d'identifier, de poursuivre et, le cas échéant, de punir les responsables et d'adopter toutes les mesures législatives internes nécessaires.....75 B1.  
Enquête, poursuites et, le cas échéant, sanction des responsables.....75
- B2. Détermination du lieu où se trouve María Claudia.....76
- C Autres moyens de satisfaction et garanties de non-répétition.....77 C1.  
Satisfaction.....77
  - je. Acte public de reconnaissance internationale .....77  
responsabilité et récupération de la mémoire de María Claudia García de Gelman.....78
  - ii. Publication de l'arrêt.....79
- C2. Garanties de non-répétition.....79 i.  
Création d'unités spécialisées pour mener à bien l'enquête  
plaintes pour violations graves des droits de l'homme et l'élaboration d'un  
protocole pour la collecte et l'identification des restes corporels.....79
  - ii. Formation des opérateurs de justice....80
  - iii. Accès public aux fichiers de l'État.....80
  - iv. Autres revendications.....81
- D. Rémunération, coûts et dépenses.....81 D1.  
Dommege matériel.....81
  - D2. Dommege moral.....82 Frais et
  - D3. dépens.....83
  - D4. Mode de conformité aux paiements ordonnés.....85

#### VIII. PARAGRAPHES OPÉRATOIRES.....86

je

#### INTRODUCTION DE L'AFFAIRE ET BUT DE LA CONTROVERSE.

1. Le 21 janvier 2010, la Commission interaméricaine des droits de l'homme (ci-après « la Commission » ou « la Commission interaméricaine ») a présenté, en vertu des articles 51 et 61 de la Convention, une requête contre la République orientale de l'Uruguay dans l'affaire Juan Gelman, María Claudia García de Gelman, et María Macarena Gelman García<sup>2</sup>(ci-après « l'affaire Gelman ») c. Uruguay.<sup>3</sup>Le 9 mars 2007, la Commission a adopté le rapport de recevabilité n° 30/07, dans lequel elle a déclaré la recevabilité de l'affaire et, le 18 juillet 2008, a approuvé, aux termes de l'article 50 de la Convention, le rapport sur le fond n° 32/08.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Également mentionnée sous le nom de María Macarena Tauriño Vivian, en raison des faits de l'affaire.

<sup>3</sup> La Commission a nommé comme délégués Mme Luz Patricia Mejía, commissaire, et M. Santiago A. Canton, secrétaire exécutif ; et comme conseillères juridiques Mme Elizabeth Abi-Mershed, Secrétaire exécutive adjointe, Christina Cerna et Lilly Ching, avocates du Secrétaire exécutif.

<sup>4</sup> Dans ce rapport, la Commission a conclu que l'État est responsable de la violation des articles 3, 4, 5 et 7, en relation avec l'article 1(1) de la Convention américaine, avec les articles Ib, III, IV et V de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et avec les articles 6 et 8 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture et des articles I, XVIII et XXVI de la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme, au détriment de María Claudia García ; des articles 1(1), 2, 8(1) et 25 de la Convention américaine, des articles Ib, III, IV et V de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et des articles 1, 6, 8 et 11 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture, au détriment des proches parents de María Claudia García ; articles 5(1) et 1(1) de la Convention au détriment de Juan Gelman, de sa famille et de María Macarena Gelman ; Articles 3, 11, 17, 18, 19, 20, et 1(1) de la Convention américaine, l'article XII de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et les articles VI, VII et XVII de la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme, au détriment de Juan Gelman et sa famille et de María Macarena Gelman. Dans ce rapport, la Commission a fait les recommandations suivantes à l'État : a) mener une enquête complète et impartiale afin d'identifier et de punir les responsables des violations des droits de l'homme en

2. Les faits allégués par la Commission concernent la disparition forcée de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman depuis la fin de 1976, suite à sa détention à Buenos Aires, Argentine, pendant les stades avancés de sa grossesse, où il est présumé qu'elle a ensuite été transportée en Uruguay où elle a donné naissance à sa fille, qui a été ensuite donné à une famille uruguayenne ; des actions qui, selon la Commission, ont été commises par des agents de l'État uruguayen et argentin dans le cadre de l'"Opération Cóndor", et, à ce jour, le lieu où se trouve María Claudia García ainsi que les circonstances dans lesquelles la disparition a eu lieu restent inconnus. En outre, la Commission a allégué la suppression de l'identité et de la nationalité de María Macarena Gelman García Iruretagoyena, fille de María Claudia García de Gelman et Marcelo Gelman et le déni de justice, l'impunité et, en général, les souffrances causées à Juan Gelman,

3. La Commission a demandé à la Cour, en conséquence, de conclure et déclarer que l'État est responsable de la violation de :

un). Le droit à un procès équitable et à la protection judiciaire reconnu aux articles 8(1) et 25 en relation avec les articles 1(1) et 2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, et en relation avec les articles I(b), III, IV, et V de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, ainsi que les articles 1, 6, 8 et 11 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture, au détriment de Juan Gelman, María Claudia García de Gelman, María Macarena Gelman, et leurs plus proches parents ;

b).le droit à la personnalité juridique, à la vie, à la liberté personnelle, à un traitement humain et l'obligation de punir ces violations de manière sérieuse et efficace, reconnus dans les articles 3, 4, 5, 7 et 1(1) de la Convention américaine en relation avec aux articles 1(b), III, IV et V de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes et aux articles 6 et 8 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture, au détriment de María Claudia García ;

c).le droit à l'intégrité personnelle, reconnu à l'article 5, paragraphe 1, en relation avec l'article 1, paragraphe 1, de la Convention américaine, concernant Juan Gelman, María Macarena Gelman et leurs proches ;

d).le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique, à la protection de l'honneur et de la dignité, au droit à un nom, aux mesures spéciales de protection de l'enfant et au droit à la nationalité, reconnus aux articles 3, 11, 18, 19 et 20, respectivement, en ce qui concerne l'article 1, paragraphe 1, de la Convention américaine, concernant María Macarena Gelman ; et,

e).le droit à la protection de la famille, reconnu à l'article 17 de la Convention américaine et à l'article XII de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, en relation avec l'article 1(1) de la Convention américaine, concernant Juan Gelman, María Macarena Gelman et leurs plus proches parents.

La Commission a finalement demandé à la Cour d'ordonner à l'État des mesures spécifiques de réparation.

4. Le 24 avril 2010, les représentants des victimes présumées (ci-après « les représentants ») a présenté, dans les termes de l'article 40 du règlement intérieur, le mémoire écrit contenant les plaidoiries, les requêtes et les preuves (ci-après "les brèves plaidoiries et les requêtes"), dans lequel - faisant référence aux faits mentionnés dans la demande de la Commission - fournissait plus d'informations sur lesdits faits, et en général, était d'accord avec ce qu'allègue par la Commission. Néanmoins, ils ont demandé à la Cour de déclarer également ce qui suit : a) le non-respect de l'obligation de l'État d'agir avec la diligence requise pour prévenir, enquêter et punir la violence à l'égard des femmes, contenue dans l'article 7(b) de la Convention interaméricaine sur la prévention, la répression et l'éradication de la violence à l'égard des femmes (ci-après "Convention de Belém do Pará"), au détriment de Maria Claudia García, et b) la violation du droit à la vérité, au détriment des proches de Maria Claudia García « et de la société uruguayenne » (articles 1(1), 13, 8 et 25 de la Convention américaine). Enfin, les représentants ont demandé diverses mesures de réparation.

5. Le 12 août 2010, l'État a présenté son mémoire en réponse à la requête et observations sur le mémoire de plaidoiries et requêtes (ci-après « la réponse à la requête »), où « elle a reconnu la violation des droits de l'homme de Mme María Claudia García Iruretagoyena de Gelman et María Macarena de Gelman García pendant le gouvernement de [f]acto en Uruguay entre juin 1973 et février 1985 ». Bien que l'État n'ait pas particulièrement fait référence à la plupart des faits allégués et du droit présentés par la Commission et les représentants, il a mis en évidence les actions menées pour offrir une réparation aux proches et aux victimes présumées.

6

## II. PROCEDURE DEVANT LA COUR

---

<sup>5</sup> M. José Luis González a été le représentant depuis le début de cette affaire et Mme Viviana Krsticevic, Ariela Peralta, Liliana Tojo, Alejandra Arancedo et Martine Lemmens, du Centre pour la justice et le droit international Centro (CEJIL), ont agi en tant que représentants dans la procédure devant la Cour.

<sup>6</sup> L'État a désigné M. Carlos Mata Prates comme son agent.

6. La requête a été notifiée à l'Etat et aux mandataires en février 23 avril 2010. Le 22 avril 2010, l'État a présenté, de manière anticipée, un mémoire dénommé "réponse à la requête", auquel le 10 juin 2010, le Secrétariat, suivant les instructions de l'assemblée plénière de la Cour, a signalé que ledit mémoire ne pouvait être déposé, étant donné qu'aux termes de l'article 41 du Règlement de procédure, l'État devait se prononcer sur l'affaire une fois déposée devant la Commission interaméricaine et, une fois déposée, sur le mémoire des actes de procédure, des requêtes et des preuves, et que ledit mémoire a été présenté avant l'expiration du délai prévu pour que les représentants le fassent. Une fois la réponse de l'État et ses annexes reçues, (*ci-dessus* para. 5), il a été transmis à la Commission et aux mandataires, et sur instruction du Président, la date du 20 septembre 2010 a été fixée comme date limite pour la présentation des observations relatives à la reconnaissance de responsabilité de l'Etat.
7. Par ordonnance du 10 septembre 2010, le président de la Cour a accepté une demande de remplacement de l'expert proposé par la Commission, ordonné que le dépôt des déclarations faites devant notaire public (*déclaration sous serment*) par les témoins et experts proposés par la Commission et les représentants, et a convoqué les parties à une audience publique à Quito, en Équateur, pour entendre les déclarations des victimes, témoins et experts présumés, proposées par les représentants, ainsi que les plaidoiries des parties, et les observations de la Commission sur le fond et les réparations éventuelles.
8. Les 15 et 20 septembre 2010, les représentants et la Commission ont présenté leurs observations concernant la reconnaissance de la responsabilité de l'État.
9. Par ordonnance du 23 septembre 2010, le président de la Cour a accepté la demande de remplacement d'un des témoins offerte par les représentants de ladite personne pour faire une déclaration à l'audience publique.
10. Les 24 et 26 septembre 2010, après un délai, les représentants déposent les déclarations faites devant notaire public (*déclaration sous serment*). Par la note du 29 septembre 2010, le Secrétariat a transmis les déclarations, et dans les termes énoncés dans l'Ordre du Président (*ci-dessus* para. 7), a accordé un délai de 7 jours aux parties pour présenter les observations qu'elles jugeaient pertinentes et qui n'ont été formulées par aucune des parties.
11. Le 27 septembre 2010, l'État a soumis un mémoire dans lequel il était noté qu'"il reconnaît [M.] Juan Gelman comme victime dans la procédure". Suite aux instructions du Président de la Cour, le Secrétariat a indiqué à la Commission et aux représentants la possibilité de présenter leurs observations concernant ce qui a été manifesté par l'Etat lors de l'audience publique.
12. Le 5 octobre 2010, la Commission a demandé l'octroi d'un nouveau délai à María Elena Salgueiro pour présenter un avis d'expert soumis au moyen d'un *déclaration sous serment*, à laquelle le président de la Cour a estimé que la Commission ayant décidé, le 24 septembre 2010, de ne pas présenter l'expertise, ladite demande n'était pas suffisamment motivée et, par conséquent, la Cour n'a pas examiné la question plus avant.

13. L'audience publique s'est tenue les 15 et 16 novembre 2010, lors des XLII Sessions extraordinaires de la Cour, tenues à Quito, Équateur, au cours desquelles le Président, à l'issue des Sessions, a fixé au 10 décembre 2010 la date limite. pour la présentation des arguments écrits finaux.<sup>7</sup>
14. Le 10 novembre 2010, les mandataires ont demandé que, sur le fondement de l'article 57 du règlement de procédure, des « pièces justificatives en date du 7 octobre 2010 » soient versées au dossier. Suivant les instructions du Président, le Secrétariat a informé la Commission et l'État que toute observation concernant cette demande devait être soumise au plus tard le 19 novembre, et aucune n'a été formulée.
15. Les 1<sup>er</sup> et 2 décembre 2010, MM. Jorge Errandonea et Carlos María Pelayo et Mme Carolina Villadiego Burbano, en collaboration avec la Clinique internationale pour la défense des droits humains de l'Université du Québec à Montréal, et la *Comité latino-américain et caribéen pour la défense des droits de la femme* [Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos Humanos de la Mujer] (CLADEM), a présenté une *amici curiae* par rapport à l'affaire.
16. Le 10 décembre 2010, les représentants et l'État ont présenté leurs arguments écrits finaux et la Commission a présenté ses observations écrites finales.
17. Les 20 et 29 décembre 2010, les mandataires et l'Etat ont déposé des documents en annexe à leurs plaidoiries finales. Celles-ci ont été transmises aux parties. L'Etat a présenté, le 20 janvier 2011, ses observations sur les pièces justificatives des dépens transmises par les mandataires.

### III JURIDICTION

18. L'Uruguay est État partie à la Convention américaine depuis le 19 avril 1985 et a reconnu la compétence contentieuse de la Cour à cette même date. L'État est également partie à la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture depuis le 10 novembre 1992 ; à la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes depuis le 2 avril 1996, et à la Convention interaméricaine pour la prévention, la répression et l'élimination de la violence à l'égard des femmes (« Convention de Belem do Para »), depuis le 2 avril, 1996. En conséquence, la Cour est compétente pour connaître de la présente affaire, aux termes de l'article 62(3) de la Convention américaine, et des dispositions respectives des autres traités internationaux dont le non-respect est allégué.

### IV

---

<sup>7</sup> Initialement, l'audience publique avait été fixée au mois d'octobre 2010, conformément à l'ordonnance du Président, mais le 1<sup>er</sup> octobre 2010, le Secrétariat a informé les parties que la XLII<sup>e</sup> période extraordinaire des sessions de la Cour avait été reportée, à laquelle l'audience se tiendrait les 15 et 16 novembre de la même année. Comparaient : a) pour la Commission interaméricaine, Commission interaméricaine, Mme María Silvia Guillén, déléguée, M. señor Santiago Canton, secrétaire exécutif, Mme Silvia Serrano et Mme Lilly Ching, conseillers ; b) pour les représentants, Mme Viviana Krsticevic, Mme Ariela Peralta, Mme Liliana Tojo, Mme Alejandra Vicente et Mme Martine Lemmens, du CEJIL, et c) pour l'État, M. Carlos Mata Prates, Agent, et Mme María Amelia Bastos Peirano, conseillères juridiques. Pour cette même raison, le délai initial prévu pour la présentation des requêtes finales écrites et des commentaires a été modifié et,

## RECONNAISSANCE PARTIELLE DE LA RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE

### A. Portée de la reconnaissance

19. Dans sa réponse à la requête, l'État a fait valoir que « compte tenu du principe de continuité institutionnelle, il reconnaît avoir violé les droits de l'homme de [...] Mme María Claudia García Iruretagoyena de Gelman et Mme María Macarena de Gelman García pendant le règne du gouvernement de [f]acto en Uruguay entre juin 1973 et février 1985. » Par la suite, l'État a informé le Tribunal "qu'il reconnaît M. Juan Gelman comme victime dans la procédure" (*ci-dessus* para. 11).

20. Lors de l'audience, l'État a réitéré que sa responsabilité dans cette affaire était déjà explicitement reconnue par un règlement interne, la loi 18.596, en date du 18 septembre 2009 concernant « l'action d'illégitimité de l'État entre le 13 juin 1968 et le 28 février 1985 – Reconnaissance et la réparation aux victimes »,<sup>8</sup> dont les termes établissent la reconnaissance. Répondant aux questions des juges lors de l'audience sur la question de savoir si l'acte de reconnaissance comprenait toutes les dispositions de la Convention qui auraient été violées, l'agent de l'État a soutenu qu'« en principe, la portée de la reconnaissance de l'État englobe toutes les normes de la Convention."

21. Dans ses allégations finales, l'État a souligné, se référant à la portée de sa reconnaissance, qu'il "devrait être encadré selon le système réglementaire de la République, qui, naturellement, est intégré au droit interne et international" et que dit acte "est limité à une période de temps pendant laquelle un gouvernement de facto a régné en Uruguay". C'est-à-dire que l'État soutient que lorsque des plaintes alléguant des violations des droits de l'homme sont déposées, "la situation est nécessairement associée à cette période dans le temps [...] bien qu'il y ait quelques exceptions étant donné que certaines affaires sont toujours pendantes", soulignant, à cet égard, quant à savoir si sa reconnaissance signifie que les faits sont prouvés, et que cela est encadré par les dispositions des articles 1 et 2 de la loi n° 18 susmentionnée.

---

<sup>8</sup> Loi n° 18.596 du 18 septembre 2009 : « CHAPITRE I : RECONNAISSANCE AU NOM DE L'ÉTAT.

Article 1 - Elle reconnaît la violation de l'Etat de droit qui a empêché des individus d'exercer leurs droits fondamentaux, en violation des droits de l'homme ou des normes humanitaires internationales, pendant la période comprise entre le 27 juin 1973 et le 28 février 1985.

Article 2 - Il reconnaît la responsabilité du gouvernement uruguayen dans la pratique systématique de la torture, des disparitions forcées et de l'emprisonnement arbitraire/détention illégale, des meurtres, de l'aniquilación de personas en su integridad psicofísica, de l'exil politique ou du bannissement social, entre juin du 13 juin 1968 au 26 juin 1973, marquée par l'application systématique des Mesures de Sécurité Rapide et inspirée par le cadre idéologique de la Doctrine de Sécurité Nationale.

Article 3 - Elle reconnaît le droit à réparation intégrale à toutes les personnes qui, par acte ou omission de l'Etat, sont définies aux articles 4 et 5 de la présente loi. Ces réparations deviendront effectives - le cas échéant - avec des mesures adéquates de restitution, d'indemnisation, de réhabilitation, de mesures de satisfaction et de garanties de non-répétition.



22. De même, en ce qui concerne les articles 8 et 25 de la Convention, l'État a souligné qu'« il est conscient qu'initialement la plainte déposée par Juan Gelman était comprise comme relevant du pouvoir exécutif de l'époque et sous l'expiration Loi; néanmoins, un tribunal correctionnel a rouvert le dossier en août 2008. » Concernant les actions des organes judiciaires, l'État a laissé entendre que « la chute de la dictature s'est traduite par l'adoption de diverses mesures – législation, lois d'amnistie, remplacement des fonctionnaires injustement licenciés, réparations pour les victimes, enquêtes judiciaires et administratives – c'est-à-dire, l'adoption d'un système complexe », ajoutant qu'en ce sens, « dans le cadre du système constitutionnel de la République, il existe une séparation des pouvoirs, par laquelle il est interdit au pouvoir exécutif de donner des instructions de quelque nature que ce soit à un juge concernant l'enquête sur une affaire », et que « la même chose s'applique aux autres violations alléguées, étant donné que ces violations se sont produites sous le gouvernement de facto qui dirigeait l'Uruguay, et après le rétablissement de l'ordre démocratique, des tentatives ont été faites pour ramener la conduite de l'État sous l'autorité de la loi, [...] selon laquelle, à quelques exceptions près, ces violations sont limitées à la période en question. L'État a mentionné que cela "n'implique pas un manque de reconnaissance du fait que María Macarena Gelman a été retrouvée en 2000 et que [la localisation et l'identification] du corps de María Claudia García restent une question en suspens pour l'État". étant donné que ces violations se sont produites sous le gouvernement de facto qui a gouverné l'Uruguay, et après le rétablissement de l'ordre démocratique, des tentatives ont été faites pour ramener la conduite de l'État sous l'État de droit, [...] où, à quelques exceptions près, ces violations sont limitées à la période en question. L'État a mentionné que cela "n'implique pas un manque de reconnaissance du fait que María Macarena Gelman a été retrouvée en 2000 et que [la localisation et l'identification] du corps de María Claudia García restent une question en suspens pour l'État". étant donné que ces violations se sont produites sous le gouvernement de facto qui a gouverné l'Uruguay, et après le rétablissement de l'ordre démocratique, des tentatives ont été faites pour ramener la conduite de l'État sous l'État de droit, [...] où, à quelques exceptions près, ces violations sont limitées à la période en question. L'État a mentionné que cela "n'implique pas un manque de reconnaissance du fait que María Macarena Gelman a été retrouvée en 2000 et que [la localisation et l'identification] du corps de María Claudia García restent une question en suspens pour l'État".

23. Les représentants ont fait valoir que, selon la réponse de l'État, l'acte de l'État ne peut être considéré comme une « reconnaissance » conformément au Règlement de procédure et à la jurisprudence de la Cour, car il n'indique pas clairement et précisément la portée des faits et des droits qui il semble reconnaître ou dénier; le seul paramètre précis qu'elle semble établir est une référence temporelle qui ne correspond pas à la période des faits en cause. Considérant ce qui précède, ils ont demandé l'application de l'article 41, paragraphe 3, du règlement de procédure de la Cour afin d'établir la reconnaissance par l'État des faits et prétentions avancés dans la requête et le mémoire des conclusions et requêtes. Par ailleurs, ils ont jugé pertinents, en tant que forme de reconnaissance de la responsabilité de l'État, les arguments avancés par le ministre des Relations extérieures le 7 octobre 2010, devant une commission parlementaire, puisque ses opinions « sont considérées comme révélatrices de ce que tout individu considérerait comme être la position de l'État. Ils ont également noté qu'à l'audience de la Cour suprême dans l'affaire de *Sabalsagaray* (infrapara. 148), les Pouvoirs Exécutif et Législatif ont consenti à l'exception d'inconstitutionnalité soulevée par le Bureau du Procureur, et par conséquent, il est de leur compréhension que l'État "a reconnu l'inconstitutionnalité et la non-conformité avec la Convention de la Loi d'Expiration", pour laquelle ils demandent l'application du principe d'estoppel.

24. La Commission a indiqué qu'elle appréciait la reconnaissance partielle de la responsabilité internationale faite par l'État, même si elle a observé que « le langage utilisé était vague », ce qui rendait difficile d'en déterminer sans ambiguïté l'étendue. Dans cet esprit, la Commission a ajouté que bien que l'État ait reconnu la violation des droits de l'homme de María Claudia García et María Macarena Gelman, "le langage utilisé suggère l'existence d'un éventuel délai, ce qui est contraire à la nature continue des violations commises contre les deux [victimes présumées] ». Il a également noté que "la reconnaissance ne faisait pas référence aux violations établies des droits des proches". La Commission a conclu qu'il subsistait un différend concernant des faits et des violations dans la présente affaire non couverts par l'acte de reconnaissance,

25. L'article 62 du règlement de procédure de la Cour, qui dispose que :

[s]i le défendeur informe la Cour de son acceptation des faits ou de son acquiescement total ou partiel aux prétentions énoncées dans la présentation de l'affaire ou le mémoire soumis par les victimes alléguées ou leurs représentants, la Cour décide après avoir entendu le l'avis de tous les participants à la procédure et au moment opportun de la procédure, s'il convient d'accepter cet acquiescement, et statue sur ses effets juridiques.

26. Conformément à cela et conformément à l'article 64 du Règlement de procédure de la Cour, et dans l'exercice de ses pouvoirs de protection judiciaire internationale des droits de l'homme - une question d'ordre public international qui transcende la volonté des parties - la Cour peut déterminer si la reconnaissance de responsabilité internationale faite par l'État défendeur offre une base suffisante, aux termes de la Convention américaine, pour poursuivre l'examen du fond et déterminer les réparations éventuelles,<sup>9</sup> afin que la reconnaissance soit acceptable aux fins du Système interaméricain des droits de l'homme, qui vise à satisfaire, et qu'elle n'entrave pas l'administration de la justice dans l'affaire. Ainsi, la Cour ne limite pas sa compétence à constater, enregistrer ou prendre acte de la reconnaissance ou à vérifier les conditions formelles de tels actes,<sup>dix</sup> mais il doit plutôt les mettre en balance avec la nature et la gravité des violations alléguées, les exigences et les intérêts de la justice, les circonstances particulières de l'affaire spécifique, et l'attitude et la position des parties, afin de déterminer, dans la mesure du possible, et dans l'exercice de sa compétence, la vérité sur ce qui s'est passé dans l'affaire.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Cf. *Affaire Myrna Mack Chang c. Guatemala. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 25 novembre 2003. Série C n° 101, par. 105 ; *Affaire Rosendo Cantú et al. V. Mexique. Exception préliminaire, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 31 août 2010 Série C n° 216, par. 21, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña c. Bolivie. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 1er septembre 2010 Série C n° 217, par. 33.

<sup>dix</sup> Cf. *Affaire Kimel c. Argentine. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 2 mai 2008. Série C n° 177, par. 24 ; *Affaire Rosendo Cantú et al., ci-dessus* note 9, par. 22, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña, ci-dessus* note 9, par. 34.

<sup>11</sup> Cf. *Affaire Manuel Cepeda Vargas c. Colombie. Exceptions préliminaires, fond et réparations*. Arrêt du 26 mai 2010. Série C n° 213, par. 17.

27. Dans cette optique, l'article 41, paragraphe 1, sous a), du règlement de procédure dispose que dans la réponse de l'État à la requête, l'État indique s'il accepte les faits et les prétentions ou s'il les contredit. De plus, son article 41(3) prévoit que la Cour « peut considérer comme acceptés les faits qui n'ont pas été expressément niés et les demandes qui n'ont pas été expressément contestées ».

28. Bien que l'État n'ait pas précisé les faits qu'il accepte et les violations qu'il a reconnues, mais s'est même opposé à certaines des réparations demandées, il est manifestement disposé à accepter les faits et violations allégués, en particulier ceux relatifs aux trois victimes dans cette affaire. Ainsi, la reconnaissance de l'État constitue une admission partielle des faits, ainsi qu'un acquiescement partiel aux prétentions énoncées dans la requête de la Commission et dans le mémoire des représentants des actes de procédure et requêtes. Par conséquent, bien que limité aux violations des droits de l'homme, qui se sont produites sous « le gouvernement de [f]acto qui a régné en Uruguay entre juin 1973 et février 1985 », l'article 41 du règlement de procédure est pleinement applicable en l'espèce.

29. La reconnaissance partielle de l'État est une contribution positive aux développements de cette procédure, à la validité des principes qui sous-tendent la Convention américaine et à la conduite à laquelle les États sont tenus en vertu de leurs engagements en tant qu'États parties aux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme.<sup>12</sup>

30. Dans ces conditions, la Cour estime, comme dans d'autres affaires,<sup>13</sup> que cette reconnaissance produit un plein effet juridique conformément aux dispositions en cause et qu'elle ajoute une valeur symbolique importante en ce qui concerne la prévention et la répétition d'événements similaires.

31. Les faits de la présente affaire n'ont été ni contestés ni contestés au dossier et, comme on le verra, lesdits faits sont dûment prouvés au dossier. Le délai fixé dans ladite reconnaissance est sans pertinence pour l'analyse du fond et des réparations en l'espèce. En outre, une controverse persiste quant à la détermination des conséquences des événements survenus depuis février 1985. Ainsi, le Tribunal estime nécessaire de rendre un arrêt établissant les faits et déterminant le fond de l'affaire, ainsi que la conséquences quant aux réparations appropriées

14.

## **B Victimes présumées dans la présente affaire**

---

<sup>12</sup> Cf. *Affaire Trujillo Oroza c. Bolivie. Mérites*. Arrêt du 26 janvier 2000. Série C n° 64, para. 42; *Affaire Rosendo Cantú et al., ci-dessus* note 9, par. 25, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña, ci-dessus* note 9, par. 37.

<sup>13</sup> Cf. *Affaire Acevedo Jaramillo et al. V. Pérou. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 7 février 2006. Série C n° 144, par. 176 à 180; *Affaire Tiu Tojin c. Guatemala. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 26 novembre 2008. Série C n° 190, par. 21, et *Affaire Kimel c. Argentine, ci-dessus* note 10, par. 23 à 25. Voir aussi, *Affaire Manuel Cepeda Vargas, ci-dessus* note 11, par. 18.

<sup>14</sup> Cf. *Affaire Massacre de Mapiripan c. Colombie. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 15 septembre 2005. Série C n° 134, par. 69; *Affaire Rosendo Cantú et al., ci-dessus* note 9, par. 26, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña, ci-dessus* note 9, par. 38.

32. Il convient de souligner qu'en présentant ses arguments, la Commission a fait valoir que les violations des droits à l'intégrité personnelle, aux garanties judiciaires, à la protection judiciaire et à la protection de la famille avaient été commises au détriment de Juan Gelman, María Claudia García et María Macarena Gelman, ainsi que "leurs plus proches parents".<sup>15</sup> Les représentants n'ont identifié que ces trois personnes individualisées comme des victimes présumées, et l'État a reconnu sa responsabilité dans les violations commises à leur détriment. Étant donné que la Commission n'a pas identifié, dans le rapport établi sur la base de l'article 50 de la Convention, à quels proches elle se référait, la Cour ne considère comme victimes présumées en l'espèce que les trois personnes mentionnées.

## V PREUVE

33. Sur la base des stipulations des articles 46, 49 et 50 du Règlement de procédure, ainsi que de la jurisprudence de la Cour,<sup>16</sup> la Cour appréciera les éléments de preuve documentaires présentés par les parties dans les différentes opportunités procédurales, ainsi que les déclarations offertes par les victimes alléguées, les témoignages et les rapports d'expertise rendus par des déclarations sous serment devant un notaire public et lors de l'audience publique devant la Cour. Par conséquent, la Cour respectera les règles de bon jugement et d'analyse compétente, dans le cadre juridique correspondant.<sup>17</sup>

### **UN. Documents, témoignages et preuves d'experts**

34. Le Tribunal a reçu les déclarations faites devant notaire public par les experts spécifiés dans la présente section, concernant les sujets mentionnés ci-après. Le contenu desdites déclarations est repris dans le chapitre correspondant :

un. *Ana Deutsch*, psychologue, qui a présenté une expertise sur : i) les effets psychologiques de la disparition forcée de María Claudia García Iruretagoyena sur sa fille Macarena, sur Juan Gelman et sur son noyau familial ; et, ii) les conséquences psychologiques pour Macarena Gelman dues à sa naissance dans des circonstances clandestines, la suppression de son identité, ainsi que l'impunité à portée de main dans l'affaire.

b. *Pablo Chargonía*, avocat, qui a présenté des informations techniques sur : i) les effets de la loi d'expiration [loi d'amnistie] de l'État et la situation des enquêtes concernant la justice uruguayenne ; et, ii) les caractéristiques des enquêtes criminelles en Uruguay liées aux graves violations des droits de l'homme qui se sont produites pendant la dictature.

---

<sup>15</sup> Les proches parents mentionnés indirectement dans certaines parties de la requête sont Juan Antonio García Irureta-Goyena et Alejandro Martín García Cassinelli, respectivement père et frère, et María Claudia García Iruretagoyena de Gelman.

<sup>16</sup> Cf. *Affaire « White Van » (Paniagua Morales et al.) V. Guatemala. Réparations et frais*. Arrêt du 25 mai 2001. Série C n° 76, par. 50 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guerrilha do Araguaia) V. Brésil. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 24 novembre 2010. Série C n° 219, par. 51, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores c. Mexique. Exception préliminaire, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 26 novembre 2010 Série C n° 220, par. 24.

<sup>17</sup> Cf. *Affaire « White Van » (Paniagua Morales et al.) V. Guatemala. Mérites*. Jugement du 8 mars 1998. Série C n° 37, par. 76 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guerrilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 51, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, ci-dessus note 16, par. 24.

- c. *Gabriel Mazzarovitch*, journaliste uruguayen, qui a témoigné sur : i) des aspects concernant la structure de la répression qui prévalait en Uruguay au moment où se sont produits les événements faisant l'objet de la plainte ; ii) les violations des droits de l'homme qui ont eu lieu dans ledit contexte ; et, iii) la prétendue dissimulation d'informations concernant les faits de cette affaire et les violations des droits de l'homme qui ont été proposées sous le gouvernement de facto, en particulier, sur l'enquête sur ces faits, et
- d. *Roger Rodriguez*, journaliste uruguayen, qui a témoigné sur : i) des aspects de la structure de la répression qui prévalait en Uruguay au moment où se sont produits les événements faisant l'objet de la plainte ; ii) les violations des droits de l'homme qui se sont produites dans ledit contexte ; et, iii) la dissimulation alléguée d'informations concernant les faits de cette affaire et les violations des droits de l'homme qui ont été proposées pendant le gouvernement de facto, en particulier, lors de l'enquête sur ces faits.

35. Par ailleurs, la Cour a entendu, en audience publique, les déclarations des victimes, témoins, et experts :<sup>19</sup>

- un) *Juan Gelman*, victime présumée, qui a témoigné sur : i) les mesures prises pour localiser sa petite-fille et connaître la vérité sur ce qui est arrivé à María Claudia García de Gelman ; ii) les retrouvailles entre lui et sa petite-fille María Macarena Gelman García ; iii) les plaintes déposées et la réponse de la justice uruguayenne ainsi que les autres procédures menées dans le cadre de la recherche de justice ; et, iv) « les conséquences qui ont suivi pour lui et sa famille après le dépôt de la plainte et ses attentes à l'égard de l'affaire devant la Cour interaméricaine » ;
- b) *María Macarena Gelman García Iruretagoyena*, victime présumée, qui a témoigné sur : i) l'impact sur les différents aspects de sa vie causé par les circonstances de sa naissance, la prétendue suppression de sa véritable identité, la rencontre avec son grand-père et d'autres relations concernant sa famille biologique, ainsi que que l'ignorance, à ce jour, du lieu où se trouve sa mère ; ii) les procédures engagées devant la justice pour connaître la vérité sur ce qui s'est passé ; et, iii) les obstacles mis en place par les autorités publiques dans la recherche et l'identification des restes corporels de sa mère et dans la poursuite de la justice dans cette affaire ;
- c) *Gérard Caetano*, historien, qui a fourni des informations techniques sur : i) l'existence et l'accès aux informations détenues par l'État en relation avec cette affaire, ainsi que des informations sur la période de dictature en Uruguay ; ii) les obstacles rencontrés dans l'accès aux informations concernant ladite période de l'histoire et les faits liés aux graves violations des droits de l'homme commises dans le contexte d'un gouvernement de facto, en particulier les violations directement liées à la présente affaire ; iii) les spécifications techniques concernant le classement et la classification des documents, notamment les aspects d'information concernant l'opération Condor ; iv) la participation des autorités uruguayennes à l'opération Condor et la coordination répressive entre l'Argentine et l'Uruguay ; et v) les difficultés encore rencontrées par rapport à l'établissement de la vérité et à la construction d'une mémoire collective pour le peuple uruguayen concernant les graves violations commises sous le gouvernement de facto.
- d) *Mirtha Guianzé*, procureur du ministère public pour la défense de l'Uruguay, qui a fourni des informations sur : i) les effets de la loi sur l'expiration en relation avec les enquêtes sur les violations graves des droits de l'homme commises pendant la dictature uruguayenne ; ii) les contraintes supplémentaires auxquelles est confronté le système judiciaire dans le traitement des affaires impliquant de graves violations des droits de l'homme commises sous le gouvernement de facto ; et iii) la nature de la participation des victimes aux procédures pénales uruguayennes ; Et,

<sup>18</sup> Conformément à ce qui est ordonné dans l'Ordre du Président, le témoin M. Eduardo Galeano, offert par les représentants, a été admis. Néanmoins, le 15 septembre 2010, les représentants ont demandé le remplacement du témoin Eduardo Galeano par le témoin Mme Sara Méndez afin de comparaître devant la Cour, parce que M. Eduardo Galeano ne pouvait pas faire de déclaration pour « des raisons personnelles de *cas de force majeure*. Compte tenu de ce qui précède, le président a émis l'ordonnance du 23 septembre 2010, admettant le remplacement du témoin qui avait été demandé par les représentants et a ordonné que la déclaration testimoniale soit fournie par Sara Méndez lors de l'audience publique qui se tiendra dans la présente affaire.

<sup>19</sup> Cf. Resolución de convocatoria dictada por la Presidencia de la Corte el 10 de septiembre 2010, punto resolutivo sexto, et Resolución de sustitución de testigo dictada por la Presidencia de la Corte el 23 de septiembre 2010, punto resolutivo primero.

e) *Sara Méndez*, un témoin qui a témoigné sur : i) les efforts déployés par Juan Gelman et Macarena Gelman dans leur recherche de la vérité et de la justice concernant les faits de la plainte ; ii) l'impact de cette recherche dans la vie des deux individus ; et, iii) les conséquences que l'impunité alléguée dans cette affaire a généralement causées.

## **B Appréciation des pièces justificatives.**

36. Dans ce cas, comme dans d'autres,<sup>20</sup>le Tribunal admet la valeur probante de ces documents présentés en temps utile par les parties, notamment parce qu'ils n'ont pas été contestés ou contestés, ni leur authenticité remise en cause. La quasi-totalité des preuves documentaires proposées se trouve sous ce document.

37. En revanche, la Cour admet, à titre exceptionnel, des pièces transmises par les parties dans différentes occasions procédurales, les jugeant pertinentes et utiles pour la détermination des faits et de leurs éventuelles conséquences judiciaires, sans préjudice des considérations à réaliser ci-après.

38. Les représentants ont joint à leurs conclusions finales les justificatifs des dépenses liées à la présente affaire. Le Tribunal n'examinera que les documents joints au réquisitoire qui se réfèrent aux frais et dépens encourus dans le cadre de la procédure devant la Cour, postérieurement au mémoire des conclusions et requêtes.

## **C. Appréciation des témoignages des victimes alléguées et des avis d'experts**

39. S'agissant des témoignages et expertises rendus en audience publique et par déclarations sous serment, la Cour estime qu'ils sont pertinents en ce qu'ils répondent à l'objet défini par le président dans l'ordonnance qui les requiert (*ci-dessus* para. 7). Celles-ci sont évaluées dans le chapitre correspondant avec l'ensemble des preuves.<sup>21</sup>

40. Selon la jurisprudence de ce Tribunal, les déclarations faites par les victimes alléguées ne peuvent pas être appréciées séparément, mais doivent plutôt être évaluées avec le reste de l'ensemble des preuves, car elles sont utiles et peuvent fournir des informations supplémentaires sur les violations alléguées. et les conséquences qui en découlent.<sup>22</sup>Sur la base de ce qui précède, la Cour admet les déclarations, qui seront évaluées selon les normes mentionnées.

## **VI**

---

<sup>20</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez c. Honduras. mérites*. Arrêt du 29 juillet 1988. Série C n° 4, para. 140 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, *ci-dessus* note 16, par. 54, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, *ci-dessus* note 16, par. 27.

<sup>21</sup> Cf. *Affaire Loayza Tamayo V. Pérou. mérites*. Arrêt du 17 septembre 1997. Série C n° 33, para. 43 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, *ci-dessus* note 16, par. 67, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, *ci-dessus* note 16, par. 37.

<sup>22</sup> Cf. *Cas de Loayza Tamayo. mérites*, *ci-dessus* note 21, par. 43 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, *ci-dessus* note 16, par. 69, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, *ci-dessus* note 16, par. 39.

## MERITES

### VI.1

#### **LE DROIT À LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE, À LA VIE, À L'INTÉGRITÉ PERSONNELLE ET À LA LIBERTÉ PERSONNELLE DE MARÍA CLAUDIA GARCÍA IRURETAGOYENA DE GELMAN, EN RELATION AVEC L'OBLIGATION DE RESPECTER ET GARANTIR LES DROITS (CONVENTION AMÉRICAINNE ET CONVENTION INTERAMÉRICAINNE SUR LA DISPARITION FORCÉE DE PERSONNES).**

41. Aux fins d'examiner la responsabilité alléguée de l'État uruguayen pour la violation du droit à la personnalité juridique, à la vie, à l'intégrité personnelle et à la liberté personnelle de María Claudia García, en relation avec l'obligation de respecter et garantir les droits établis dans la Convention américaine, et avec les règles de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes qui auraient été violées, le Tribunal résumera les allégations des parties, établira les faits qu'il considère avérés et non controversés, et faire les réflexions appropriées. En l'espèce, les faits sont fondamentalement établis, fondés sur l'absence de controverse de l'État et les informations fournies par la Commission et les représentants. L'État n'a pas fait référence à ces arguments, *ci-dessus* par. 19 à 22), raison pour laquelle dans la section suivante les arguments de l'Etat ne sont pas repris.

#### **UN. Arguments et prétentions des parties.**

42. La Commission a allégué que :

- un. la détention illégale et arbitraire, la torture et la disparition forcée de María Claudia García étaient la conséquence d'une opération de renseignement de la police et de l'armée, planifiée et exécutée de manière clandestine par les forces de sécurité argentines, apparemment avec l'étroite collaboration des autorités uruguayennes forces de sécurité, ce qui est conforme à la *mode opératoire* d'un tel acte dans le contexte de l'opération Condor ;
- b. bien qu'il y ait des doutes quant à savoir si Maria Claudia Garcia est restée en Uruguay ou a été remise aux autorités argentines, quel que soit le cas, l'État a l'obligation de clarifier cela en ce qui concerne son sort, étant donné qu'elle était sous sa garde ;
- c. il existe des preuves suffisantes « pour raisonnablement affirmer que la mort de Maria Claudia Garcia de Gelman aux mains d'agents de l'État qui l'ont détenue dans le cadre d'une politique de l'État ciblant des secteurs de la population civile était un crime contre l'humanité » ; et

d. par conséquent, l'État est responsable de la violation des droits à la vie, à l'intégrité personnelle, à la liberté personnelle, à la personnalité juridique, et de l'obligation de « réprimer ces violations de manière sérieuse et efficace », reconnus aux articles 3, 4, 5, 7 et 1(1) de la Convention américaine, les articles I(b), III, IV et V de la Convention interaméricaine sur les disparitions forcées de personnes et les articles 6 et 8 de la Convention interaméricaine Prévenir et punir la torture, au détriment de Maria Claudia Garcia.

43. Les représentants ont fait valoir que :

un. la disparition forcée de Maria Claudia Garcia, perpétrée par des agents de l'État opérant sous la protection de l'Opération Condor, a entraîné une violation « automatique et immédiate » de son droit à la liberté personnelle ;

b. sa disparition forcée est une violation multiple de divers droits protégés par la Convention, dont ceux-ci, commis dans un contexte de schéma systématique, constituent un crime contre l'humanité ;

c. depuis son entrée en vigueur pour l'État et étant donné la nature continue du crime de disparition forcée et qu'à ce jour, le sort de María Claudia García reste inconnu, la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes est « directement applicable à l'affaire »;

d. l'Uruguay, contraire à l'obligation de son État de maintenir les personnes privées de liberté dans des centres de détention officiellement reconnus et de présenter sans délai le détenu devant une autorité judiciaire compétente ;

e. en ce qui concerne la violation alléguée de l'article 5 de la Convention, et compte tenu de la définition du crime de torture établie à l'article 2 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture, ainsi que de la définition de la violence à l'égard des femmes contenue aux articles 1 et 2 de la Convention de Belém do Pará, la détention illégale, l'isolement cellulaire et les souffrances infligées à María Claudia García sont particulièrement graves compte tenu de sa vulnérabilité en raison de l'état avancé de sa grossesse, ce qui « permet de déduire que María Claudia [García] a été victime de torture psychologique pendant sa détention. Ces faits constituent une atteinte « immédiate » à son intégrité personnelle du fait des actes de torture ;

f. la disparition forcée de Maria Claudia « peut être comprise comme une violation brutale de [son] droit à la vie », non seulement parce que cette pratique implique fréquemment des exécutions secrètes des prisonniers, mais aussi parce que l'État n'a pas adopté les mesures nécessaires pour protéger et préserver ce droit ; et,

g. au regard de l'article 3 de la Convention, la disparition forcée et le déni et l'obstruction de la vérité par l'État qui en a résulté ont empêché María Claudia García d'exercer ses droits, comme celui de pouvoir porter plainte pour contester la légalité de sa détention et le « droit à la reconnaissance légale de sa maternité ».



## **B La dictature militaire et l'opération Condor, contexte dans où se sont produits les faits contre Maria Claudia Garcia**

44. Cette affaire a une importance historique unique, car les faits ont commencé à se produire dans le cadre d'une collaboration entre les autorités argentines dans le contexte de la pratique systématique de la détention arbitraire, de la torture, de l'exécution et des disparitions forcées perpétrées par les forces de renseignement et de sécurité de la dictature uruguayenne, dans le cadre de la doctrine de sécurité nationale et de l'opération Condor,<sup>23</sup> dont l'existence a été établie par ce Tribunal dans l'affaire *Goiburú et autres c. Paraguay* de la manière suivante :

« La plupart des gouvernements dictatoriaux du Cône Sud ont pris le pouvoir ou étaient au pouvoir dans les années 1970,<sup>24</sup> et cela a permis la répression des soi-disant « éléments subversifs » au niveau interétatique. La base idéologique de tous ces régimes était la « doctrine de sécurité nationale », qui considérait les mouvements de gauche et les autres groupes comme des « ennemis communs », quelle que soit leur nationalité. Des milliers de citoyens du Cône Sud ont cherché à échapper à la répression dans leur pays d'origine, se réfugiant dans les pays limitrophes. Les dictatures ont donc créé une stratégie de « défense » commune.

C'était le contexte de la soi-disant « Opération Condor », nom de code donné à l'alliance des forces de sécurité et des services de renseignement des dictatures du Cône Sud dans leur répression et leur lutte contre les individus désignés comme « éléments subversifs ». Les activités déployées dans le cadre de cette opération ont été

<sup>23</sup> L'existence de la « doctrine de sécurité nationale » et du Plan Condor a été reconnue par la Cour. Cf. *Affaire Goiburú et al. V. Paraguay. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 22 septembre 2006. Série C n° 153, par. 61,5 à 61,8. De plus, Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007 Tome I, Pages. 21, 73, 283 et ss (Dossier des annexes au mémoire de requêtes et de réquisitions, annexe 10, CD 1) ; *Nunca Más [Plus jamais ça]*. Rapport final de la Commission nationale sur la disparition forcée des personnes, Buenos Aires, Eudeba, 1984, chapitre 1.K ; *La coordinación represiva en Latinoamérica [Coordination répressive en Amérique latine]*, disponible à : <http://www.desaparecidos.org/arg/conadep/nuncamas/>, Dernière visite le 23 février 2011 ; Tribunal pénal de première instance du 7<sup>e</sup> tour de Montevideo, ordonnances légendées : « Bordaberry Arocena, Juan Maria-Diez delitos de homicidio muy especialmente agravados en reiteración real a título de co-auteur », [Bordaberry Arocena, Juan Maria-Diez aggravated homicide by coauteur] IUE 1-608/2003, Arrêt du 9 février,

2010, disponible chez :

<http://www.pensamientopenal.com.ar/01042010/latinoamerica06.pdf>, Dernière visite le 23 février 2011 ; Comisión Nacional sobre Prisión Política and Tortura [Commission nationale sur la détention politique et la torture], Rapport, Santiago du Chili, Chapitre III, « Contexte », 2004 pages. 175 et 196, disponible sur : <http://www.comisionvalech.gov.cl/ReportValech.html>, Dernière visite le 23 février 2011 ; Rapport de la Commission Nationale Vérité et Réconciliation, Volume I, Tome I, Deuxième Partie, Chapitre IB1, Corporation Nationale de Réparation et Réconciliation, réédition 1999, Santiago du Chili, pages. 37 et 38, disponible sur : <http://www.ddhh.gov.cl/filesapp/tomo1.zip>, Dernière visite le 23 février 2011 ; *Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul - Escola do Legislativo*, Archives nationales du Brésil. "A ditadura de segurança nacional no rio grande do sul (1964-1985): História et Memória. Conexão Repressiva et Operação Condor", organisateurs Enrique Serra Padrós, Vânia M. Barbosa, Vanessa Albertinence Lopez, Ananda Simões Fernandes. – Porto Alegre, Corag, 2009. Tome 3, pages. 35 et art. Disponible à : <http://www.portalmemoriasreveladas.arquivonacional.gov.br/media/Ditadura-3-Golpe.pdf>, Dernière visite le 31 janvier 2011 ; *Chambre des Lords, Judgments - Regina c. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and other EX Parte Pinochet (en appel d'une Divisional Court of the Queen's Bench Division)*, 25 novembre,

1998, Disponible chez :

<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/id981125/pino01.htm>, Dernière visite le 23 février 2011 ; Tribunal National de Madrid, Tribunal Central d'Instruction, Numéro Cinq; Acte d'accusation contre Augusto Pinochet Ugarte, rôle 19/97, 10 décembre 1998 Disponible sur [http://www.archivochile.com/Dictadura\\_militar/pinochet/juicios/DMjuiciopino80030.pdf](http://www.archivochile.com/Dictadura_militar/pinochet/juicios/DMjuiciopino80030.pdf), Dernière visite le 23 février 2011

<sup>24</sup> Uruguay, 1973 ; Chili, 1973 ; Argentine, 1976 ; Brésil, 1964 ; Bolivie, 1971 ; Paraguay, 1954, et Pérou, 1968 et 1975.

essentiellement coordonné par le personnel militaire des pays concernés. L'Opération a systématisé et amélioré la coordination clandestine entre les « forces de sécurité et les militaires et les services de renseignement » de la région. Le système de codes et de communications devait être efficace pour que « l'opération Condor » fonctionne, et pour que les listes des « subversifs les plus recherchés » puissent être gérées facilement par les différents États.

[...] En d'autres termes, les actes graves ont eu lieu dans le cadre de la répression flagrante, massive et systématique dont la population a été victime à l'échelle interétatique, car les agences de sécurité de l'État se sont déchaînées contre la population au niveau transfrontalier de manière coordonnée par les gouvernements dictatoriaux concernés.

La Cour observe qu'au cours des années 1970, en contradiction absolue avec les principaux buts et objectifs de l'organisation de la communauté internationale établis universellement dans la Charte des Nations Unies,<sup>25</sup> et la communauté régionale dans la Charte de l'Organisation des États américains<sup>26</sup> et la Convention américaine elle-même, les services de renseignement de plusieurs pays du Cône Sud des Amériques ont mis en place une organisation criminelle interétatique à l'assemblage complexe, dont la portée se dévoile encore aujourd'hui ; en d'autres termes, il y a une pratique systématique du « terrorisme d'État » au niveau interétatique.

Cette opération a également bénéficié de la situation générale d'impunité des graves violations des droits de l'homme qui existaient à l'époque, promues et tolérées par l'absence de garanties judiciaires et l'inefficacité des institutions judiciaires pour traiter ou contenir les violations systématiques des droits de l'homme. Ceci est étroitement lié à l'obligation d'enquêter sur les cas d'exécutions extrajudiciaires, de disparitions forcées et d'autres violations graves des droits de l'homme.<sup>27</sup>

45. Dans le cas de l'Uruguay, après la période du 13 juin 1968 au 26 juin 1973, marquée par l'application systématique de « mesures de sécurité immédiates » et inspirées par le cadre idéologique de la doctrine de la sécurité nationale,<sup>28</sup> le 27 juin 1973, le président élu Juan María Bordaberry, avec le soutien des forces armées, dissout les Chambres et fait un coup d'État,<sup>29</sup>

---

<sup>25</sup> Les « peuples des Nations Unies ont décidé [...] de réaffirmer leur foi dans les droits humains fondamentaux, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité des droits des hommes et des femmes et des nations, grandes et petites [...] pour créer des conditions où la justice et le respect des obligations découlant des traités et des autres sources du droit international peuvent être maintenus ». (Préambule)

<sup>26</sup> « Les États américains établissent par cette Charte l'organisation internationale qu'ils ont développée pour instaurer un ordre de paix et de justice, promouvoir leur solidarité, renforcer leur collaboration et défendre leur souveraineté, leur intégrité territoriale et leur indépendance. (Article 1)

<sup>27</sup> *Affaire Goiburú et al.*, *supra* note 23, par. 61.5, 61.6, 62, 72 et 73.

<sup>28</sup> Cf. Article 2° de la loi n° 18.596 du 18 septembre 2009, *ci-dessus* note 8, folio 5004.

<sup>29</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note, 23, page 106 ; Tribunal pénal de première instance de 7° tour, ordonnances légendées: "Bordaberry Arocena, Juan Maria", *ci-dessus* note 23 ; Tribunal pénal de première instance 11° tour de Montevideo. Jugement du 16 novembre 2006, qui décrète l'emprisonnement dans l'attente du jugement des accusés (parmi lesquels Juan Maria Bordaberry est retrouvé), disponible sur <http://memoriaviva5.blogspot.com/2008/12/Judgment-del-juez-roberto-timbal.html>, Dernière visite le 23 février 2011.

début d'une période de "dictature civilo-militaire" <sup>30</sup>qui s'est prolongé jusqu'en février 28, 1985,<sup>31</sup>et dans lequel « des formes quotidiennes de surveillance et de contrôle de la société » ont été mises en œuvre, « et, plus spécifiquement, des formes de répression contre les organisations politiques de gauche ».<sup>32</sup>

46. Dans la décennie des années 1970, des opérations transnationales ont été mises en place dans la région afin d'éliminer les groupes de guérilla, dans le cadre d'une campagne de contre-insurrection qui a justifié l'élargissement du champ d'action au-delà des limites territoriales, bien qu'en 1960 la Conférence of American Armies – une organisation de sécurité continentale – avait été créée en s'inspirant de la « doctrine de sécurité nationale », qui se réunissait en sessions secrètes pour discuter de stratégies et d'arrangements possibles pour des opérations conjointes.

<sup>33</sup>

47. Dans le cas de l'Argentine, ces activités ont commencé à se manifester à la fin de 1973 et au début de 1974,<sup>34</sup>par la persécution des rebelles de gauche, y compris les arrestations, les enlèvements, les transports et les meurtres au nom des militaires et des paramilitaires.<sup>35</sup>

---

<sup>30</sup> Cf. Demasi, C., Marchesi, A., Markarian, V., Rico, A. et Yaffé, J, *Civic Military Dictatorship in Uruguay 1973-1985*, Montevideo, Edition de la Banda Oriental (Dossier des annexes au mémoire de requêtes et mémoires, annexe 17, folios 2417 à 2563); Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *Supra*note 23, page 15.

<sup>31</sup> Cf. Rédaction et présentation des arguments par le pouvoir exécutif pour la création de la loi 18.596 (dossier des annexes à la requête, annexe III, folios 1320-1325); Article 1° de la loi 18.596, *ci-dessus*remarque 8; C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé; *Dictature militaire civique en Uruguay 1973- 1985*, *ci-dessus*note 30, folios 2417 à 2563.

<sup>32</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues, *ci-dessus*note 23, page 73. Le l'enquête ajoute « la surveillance, le contrôle, la surveillance ont été exercés contre tous les partis politiques sous la dictature », page 74.

<sup>33</sup> Selon le texte de base, la Charte de la Conférence des armées américaines déclarait, entre autres, que la mission des armées est de « protéger le continent des actions agressives du Mouvement communiste international ». À cet égard, Cf. JP McSherry, *Los Estados Depredadores: la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina* [Predatory States: Operation Condor and Covert War in Latin America] (édition espagnole, Uruguay, édition de la Banda Oriental, 2009), page 88 (dossier des annexes au mémoire de requêtes et de conclusions, annexe 19, folio 2867).

<sup>34</sup> Cf. McSherry, *Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina* [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], page 109, *ci-dessus* note 33, folio 2877.

<sup>35</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues, *ci-dessus*note 23, section 2, pages. 281 et ss; Département d'État des États-Unis, « Embassy Buenos Aires to SecState », 12 février 1975; Ambassade de l'Uruguay à Buenos Aires auprès du ministère des Affaires étrangères, télex C654/20, 12 mars 1975, C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *Dictature militaire civique, Uruguay 1973-1985*, page 280, *ci-dessus*note 30, folio 2547; McSherry, *Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina* [États prédateurs : Opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], pages. 126 et 127, *ci-dessus*note 33, folio 2886.

48. En février 1974, une réunion s'est tenue à Buenos Aires avec la participation de responsables des forces de sécurité de la police de l'Argentine, du Chili, du Brésil, de l'Uruguay, du Paraguay et de la Bolivie, dans ce qui serait les premiers pourparlers concernant la création d'un plan de coopération secrète,<sup>36</sup> et plus tard cette même année, des discussions ont commencé concernant l'idée de créer un réseau continental d'information anticommuniste.

<sup>37</sup>

49. En novembre 1975, la coopération du renseignement militaire s'est encore renforcée avec l'officialisation de la soi-disant "Opération Cóndor", qui a facilité la création de structures militaires parallèles agissant en secret et avec une grande autonomie,<sup>38</sup> adoptée comme politique d'État des principaux gouvernements,<sup>39</sup> et dirigé par des corps militaires principalement du Chili, d'Argentine, d'Uruguay, du Paraguay, de Bolivie et du Brésil.<sup>40</sup>

---

<sup>36</sup> Cf. CIA, *Le Quotidien du renseignement national*, 23 juin 1976 ; CIA, « Documents de lecture classifiés concernant : Condor pour l'ambassadeur Landau et M. Propper », 22 août 1978 ; Henry Kissinger Cable, « Amérique du Sud : pratiques de sécurité du cône sud », 20 juillet 1976 ; en McSherry, *Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina* [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], page 121, *ci-dessus* note 33, folios 2883 et 2884 ; C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *Dictature militaire civique, Uruguay 1973-1985*, page 279 *ci-dessus* note 30, folio 2546 ; John Dinges, *Opération Condor. Una década de terrorismo internacional en el Cono Sur [Une décennie du terrorisme international dans le Cône Sud]*, Ediciones B. Chile, 2004, Santiago du Chili, page 109 (Dossier des annexes au mémoire de requêtes et de conclusions, Annexe 18, folio 2661).

<sup>37</sup> Cf. C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *Dictature militaire civique en Uruguay 1973-1985*, [pages. 279 *ci-dessus* note 30, folio 279.

<sup>38</sup> Cf. *Affaire Goiburú et al.*, *ci-dessus* note 23, par. 61.6- 61.8. Voir aussi Comisión Nacional sobre Prisión Política and Tortura [Commission nationale sur la détention politique et la torture], Rapport, Santiago du Chili, Chapitre III, « Contexte » *ci-dessus* note 23 ; Agence centrale de renseignement CIA, rapport général. Activités de la CIA au Chili, 18 septembre 2000, disponible sur : <https://www.cia.gov/library/reports/general-reports-1/chile/index.html#10>, Dernière visite le 23 février 2011 : « Connaissance de « Opération Condor ». *Moins d'un an après le coup d'État, la CIA et d'autres agences gouvernementales américaines étaient au courant de [...] la coopération entre les services de renseignement régionaux pour suivre les activités et, dans au moins quelques cas, tuer des opposants politiques. C'était le précurseur de l'opération Condor, un accord de partage de renseignements entre le Chili, l'Argentine, le Brésil, le Paraguay et l'Uruguay établi en 1975.* De plus, le Tribunal Criminel de Première Instance de 7ème tour, a légendé les ordonnances : « Bordaberry Arocena, Juan Maria », *ci-dessus* note 23 ; Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul - Escola do Legislativo, Arquivo Nacional de Brazil. « A ditadura de segurança nacional no rio grande do sul (1964-1985) : História et Memória. Conexão Repressiva et Operação Condor », *ci-dessus* remarque 23, et ; C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *Dictature militaire civique, Uruguay 1973-1985*, *ci-dessus* note 30, p. 281, folio 2547, et JP McSherry, *McSherry, Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina* [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus* note 33, p.146, folio 2896.

<sup>39</sup> Cf. Tribunal pénal de première instance en matière pénale du 19° tour de Montevideo, Jugement 036 du 26 mars 2009, « Gavazzo Pereira, Jose Nino. Arab Fernandez, Jose Ricardo- un crime de privation de liberté », dossier 98-247/2006, (Dossier des annexes à la requête, Annexe III Vol 3, folio 1243) ; Tribunal pénal de première instance en matière pénale du 19° tour de Montevideo, Jugement 037 du 26 mars 2009, « Silveira Quesada, Jorge Alberto.- Ramas Pereira, Ernesto Avelino.- Medina Blanco, Ricardo Jose.- Vazquez Bisio, Gilberto Valentin.- Maurente, Luis Alfredo.- Sande Lima, Jose Felipe- un crime de privation de liberté », dossier 2-43332/2005, (Dossier des annexes à la requête, Annexe III Vol 3, folio 1101) ; Tribunal pénal de première instance en matière pénale du 19° tour de Montevideo, Jugement 0159 du 21 octobre 2009, « Alvarez Armellino,

<sup>40</sup> Cf. Chambre fédérale en matière pénale et correctionnelle de la Capitale fédérale, Chambre I, "González Fausto, M. et al." Demande 37.299, Jugement du 21 juillet 2006. Vu la clause III.a Disponible sur : <http://www.pjn.gov.ar/Publicaciones/00004/00036756.Pdf>, Dernière visite le 23 février 2011 ; Tribunal pénal de première instance en matière pénale du 19° rond de Montevideo, Jugement 036 de mars

50. Une lettre envoyée par le Bureau du renseignement national (DINA) du Chili, en octobre le 29 décembre 1975, invitant à la première réunion de travail du Renseignement national afin de créer une structure « similaire à celle d'INTERPOL à Paris, mais dédiée à la subversion »,<sup>41</sup> marquant ainsi une réunion qui a eu lieu entre le 25 et le 30 novembre 1975 à Santiago, au Chili. Dans l'acte de clôture de ladite réunion, la fondation de l'opération Cóndor a été établie.<sup>42</sup>

51. L'Opération Condor a opéré dans trois domaines principaux, premièrement, dans les activités de surveillance politique des exilés et des réfugiés dissidents; deuxièmement, dans le fonctionnement des actions secrètes de contre-insurrection, dans lesquelles le rôle des acteurs était totalement confidentiel ; et, troisièmement, dans des actions conjointes d'extermination, dirigées contre des groupes ou des individus spécifiques pour lesquels des équipes spéciales d'assassins ont été créées, opérant à l'intérieur et à l'extérieur de leur pays, y compris aux États-Unis et en Europe.<sup>43</sup>

52. Cette opération était très sophistiquée et organisée, et disposait d'une formation continue, de systèmes de communication avancés, de centres de renseignement et de planification stratégique, ainsi que d'un système parallèle de prisons clandestines et de centres de torture afin de pouvoir recevoir les prisonniers étrangers arrêtés dans le cadre de l'Opération Condor.<sup>44</sup>

---

26, 2009, *ci-dessus* note 39, folio 1243 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>o</sup> tour de Montevideo, Jugement 037 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folio 1101 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>o</sup> tour de Montevideo, Jugement 0159 du 21 octobre 2009, *ci-dessus* note 39, folio 1537 ; Tribunal national de Madrid, Cour centrale d'instruction numéro cinq, Ordonnance demandant l'extradition de Pinochet au gouvernement d'Angleterre, Dossier 19/97-J, 3 novembre 1998. Disponible sur [http://www.archivochile.com/Dictadura\\_militar/pinochet/juicios/DMjuiciopino80039.pdf](http://www.archivochile.com/Dictadura_militar/pinochet/juicios/DMjuiciopino80039.pdf), Dernière visite le 23 février 2011; Acte d'accusation contre Augusto Pinochet Ugarte, Dossier 19/97, 10 décembre 1998, *ci-dessus* note 23 ; Agence centrale de renseignement CIA, rapport général. Activités de la CIA au Chili, 18 septembre 2000, *ci-dessus* note 38.

<sup>41</sup> JP McSherry, McSherry, Los Estados Depredadores : L'Opération Condor et la Guerre Encubierta en América Latina [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus* note 33, p. 146, folio 2896 ; C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *ci-dessus*, *Dictature militaire civique, Uruguay 1973-1985*, note 30, p 281, folio 2547.

<sup>42</sup> Le document a été signé par des représentants du Chili, de l'Argentine, de l'Uruguay, du Paraguay et de la Bolivie. Cf. Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>o</sup> tour de Montevideo, Jugement 036 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1100 à 1101 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>o</sup> tour de Montevideo, Jugement du 037 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1242 à 1243 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>o</sup> tour de Montevideo, Jugement 0159 du 21 octobre 2009, *ci-dessus* note 39, folio 1537 ; C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *Dictature militaire civique, Uruguay 1973-1985*, *ci-dessus* note 30, p. 281, folio 2547.

<sup>43</sup> Cf. Tribunal national de Madrid, Cour centrale d'instruction numéro cinq, Ordonnance demandant l'extradition de Pinochet au gouvernement d'Angleterre, *ci-dessus* note 40 ; Acte d'accusation contre Augusto Pinochet Ugarte, Dossier 19/97, 10 décembre 1998, *ci-dessus* note 23 ; Chambre fédérale en matière pénale et correctionnelle de la Capitale fédérale, Chambre I, « González Fausto, M. et al. Réclamation 37.299, *ci-dessus* note 40 ; Rapport mensuel de l'ARA (juillet) "La "troisième guerre mondiale" et l'Amérique du Sud", 3 août 1976. Harry Shlaudeman, secrétaire adjoint pour l'Amérique latine, adressé au secrétaire d'État des États-Unis d'Amérique. Disponible sur : <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB125/condor05.pdf>, Dernière visite le 23 février 2011. Souligne le degré élevé de coordination dans l'opération Condor, ainsi que les actions convenues pour surveiller et mettre en œuvre les objectifs à l'intérieur et à l'extérieur de leurs territoires, JP McSherry, Los Estados Depredadores : la opération Condor et la Guerre Encubierta en América Latina [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus* note 33, p. 209, folio 2896 ; États-Unis, The National Security Archive, 12 août 1976. Disponible sur : <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/news/20010306/condortel.pdf>, Dernière visite le 23 février 2011. .

<sup>44</sup> Cf. Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>o</sup> tour de Montevideo, Jugement 036 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1100 à 1102 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>o</sup> tour de Montevideo, Jugement 037 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1242 à 1244 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>o</sup> tour de Montevideo, Jugement 0159 du 21 octobre 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1538 à 1540 et JP McSherry, Los Estados Depredadores : la

53. L'un des centres de détention clandestins était "Automotives Orletti", situé dans un garage abandonné à Buenos Aires, en Argentine, qui servait de centre de torture et était géré par des escadrons de la mort et des unités composées de responsables militaires uruguayens et argentins.<sup>45</sup>

54. Dans ce type de centres de détention, la majorité des cas entraînaient les sorts suivants pour les détenus : a) leur libération, b) la légalisation de leur détention, ou c) leur mort. pendant leur captivité dans ces centres de détention, en particulier à Automotives Orletti, ces personnes privées illégalement de leur liberté ont été systématiquement soumises à des méthodes d'extorsion, à la torture et à des traitements inhumains et dégradants.<sup>46</sup>

55. Des citoyens de plusieurs pays, parmi lesquels des citoyens uruguayens, boliviens et chiliens, ont été détenus à Automotives Orletti puis transportés dans leur pays où ils ont ensuite été remis aux organes militaires de l'opération Cóndor.<sup>47</sup>

---

Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus*, note 33, p. 151, folio 2898.

<sup>45</sup> Cf. Nunca Más [Plus jamais ça]. Rapport final de la Commission nationale sur la disparition forcée des personnes ; chapitre 1.D : *Centres clandestins de détention* [Centres de détention clandestins] (CCD), *ci-dessus* note 23 ; Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* notice, 23, pages. 105, 292, 384 à 388 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19° tour de Montevideo, Jugement 036 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1254 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19° tour de Montevideo, Jugement 037 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1111 à 1112 ; Tribunal d'Appel TAP 2° Ronde de Montevideo, Jugement Interlocutoire No 24 du 28 février 2007, dossier 98/247/200, Rapporteur Dr. Alfredo Gómez Tedeschi. Uruguay. Disponible à : [http://www.espectador.com/1v4\\_contenido\\_print.php?id=90016](http://www.espectador.com/1v4_contenido_print.php?id=90016) , Dernière visite le 23 février 2011 ; JP McSherry, Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus*, note 33, p. 37, folio 2841 ; C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *ci-dessus*, *Dictature militaire civile, Uruguay 1973-1985*, *ci-dessus* note 30, page 284, folio 2549 ; Chambre nationale d'appel pénale, Buenos Aires, « Guillamondegui, Néstor Horacio et al. s/compétence - Dossier 12.014 - Chambre IV - Demande 10.983 », du 30 juillet 2009, Connectivité. Revendications "Automotives Orletti" et "Plan Cóndor." Art.42 inc.4 CPPN, Disponible sur : [http://magisneuquen.org/index.php?option=com\\_content&view=article&id=122:jurisprudencia&catid=58 : penal&Itemid=132](http://magisneuquen.org/index.php?option=com_content&view=article&id=122:jurisprudencia&catid=58 : penal&Itemid=132), Dernière visite en février 23 juillet 2011 ; John Dinges, *Opération Condor. Una década de terrorismo internacional en el Cono Sur [Une décennie du terrorisme international dans le Cône Sud]*, pages 281, *ci-dessus* note 36, folio 2747.

<sup>46</sup> Cf. Déclaration préliminaire d'Eduardo Rodolfo Cabanillas devant la Cour nationale de justice fédérale Matière pénale et correctionnelle n° 3, le 4 septembre 2006, (dossier de preuve, Tome 8, annexes à la réponse à la requête, folios 4492 et 4493). Déclaration de Roger Rodríguez, rendue devant le notaire public le 23 septembre 2010, preuve, folio 5111 ; C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *ci-dessus*, *Dictature militaire civile, Uruguay 1973-1985*, *ci-dessus* note 30, page 284, folio 2549, et Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome I, page 293.

<sup>47</sup> Cf. JP McSherry, Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus*, note 33, page 32, folio 2838 ; John Dinges, *Opération Condor. Una década de terrorismo internacional en el Cono Sur [Une décennie du terrorisme international dans le Cône Sud]*, pages. 282 et 337, *ci-dessus* note 36, folio 2748 ; Nunca Más [Plus jamais ça]. Rapport final de la Commission nationale sur la disparition forcée des personnes ; chapitre 1.K : *Centros Clandestinos de Detención (CCD) [Centres de détention clandestins]*, *précité* note 23 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19° tour de Montevideo, Jugement 036 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1244 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19° tour de Montevideo, Jugement 037 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1102.

56. À partir de 1976, et après le coup d'État militaire en Argentine, le nombre de disparitions et d'exécutions extrajudiciaires d'exilés et de réfugiés dans ledit pays a explosé.<sup>48</sup> Dans certains cas, dans le cadre d'un faux montage, les réfugiés ont été identifiés comme des envahisseurs terroristes,<sup>49</sup> et ainsi, par exemple, entre juillet et octobre de cette année-là, des opérations conjointes ont été entreprises par des corps militaires argentins et uruguayens qui ont impliqué l'enlèvement de plus de 60 Uruguayens à Buenos Aires.<sup>50</sup>

57. L'armée de l'air uruguayenne a déclaré, conformément au "Rapport de la Commission d'enquête sur le sort de 33 citoyens détenus dans la période du 27 juin 1973 au 1er mars 1985,"<sup>51</sup> qui a été présentée en août 2005 par le commandant et chef de l'armée à la demande du président Tabaré Vázquez, que les vols des personnes détenues à Buenos Aires, Argentine, et transportées à Montevideo, Uruguay, ont été ordonnés par le commandant général de la Armée de l'Air à la demande des Services d'Information de la Défense (SID) et coordonnée par ce service.<sup>52</sup>

58. Certains rescapés uruguayens – après avoir été transportés à Montevideo – ont été emmenés dans une prison clandestine (appelée « refuge ») où ils ont subi des tortures quotidiennes. Au bout de plusieurs mois, ils ont été transportés dans une autre prison clandestine. Les ravisseurs ont utilisé diverses techniques et codes pour éviter d'être facilement reconnus par les détenus et, compte tenu de l'autonomie qui leur a été accordée, ils ont pu se livrer à d'autres activités criminelles telles que l'extorsion et le pillage qui, en principe, n'étaient pas liées aux objectifs de combat. contre les activités subversives.<sup>53</sup>

---

<sup>48</sup> Cf. JP McSherry, *Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina* [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus*, note 33, pages. 151, 152 et 155, folios 2898, 2899 et 2900 ; Département d'État des États-Unis, « UNHCR discute Chilean, Uruguayan Refugee Matter », 26 décembre 1984, Collection : State Argentina Declassification Project (1975-1984), pages.3 et 4, para.6. Disponible à : <http://foia.state.gov/documents/Argentina/0000A8AD.pdf>, Dernière visite le 23 février, 2011.

<sup>49</sup> Cf. John Dinges, *Opération Condor. Una década de terrorismo internacional en el Cono Sur* [Une décennie du terrorisme international dans le Cône Sud], pages. 148 et 193, *ci-dessus* note 36, folios 2681 et 2703 ; JP McSherry, *Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina* [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus*, note 33, page 174, folio 2910.

<sup>50</sup> Un télégramme confidentiel du 2 novembre 1976 de l'ambassadeur des États-Unis en Argentine, Robert Hill, révèle que les forces uruguayennes et argentines ont agi ensemble pour détenir des réfugiés uruguayens en Argentine : « [...] les enlèvements de réfugiés uruguayens en juillet et septembre ont été menés par les forces de sécurité argentines et uruguayennes, agissant clandestinement et en coopération ». Cf. Département d'État des États-Unis « Objet : silence du gouvernement uruguayen sur la révélation d'un complot terroriste en Uruguay », par. 3. Disponible à : <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB73/761102dos.pdf>, Dernière visite le 23 février 2011 ; Département d'État des États-Unis, « UNHCR discute Chilean, Uruguayan Refugee Matter », 26 décembre 1984, *ci-dessus* note 48 ; JP McSherry, *Los Estados Depredadores : la Operation Condor and la Guerra Encubierta en América Latina* [États prédateurs : opération Condor et guerre secrète en Amérique latine], *ci-dessus* note 33, p.155, folio 2900.

<sup>51</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome IV, Rapport de l'armée de l'air uruguayenne, 8 août 2005, pages. 93 ; Jugement 036 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1244 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>e</sup> tour de Montevideo, Jugement 037 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folio 1102.

<sup>52</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome IV, Rapport de l'armée de l'air uruguayenne, 8 août 2005, pages. 93 ; Jugement 036 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folios 1244 ; Tribunal correctionnel de première instance en matière pénale du 19<sup>e</sup> tour de Montevideo, Jugement 037 du 26 mars 2009, *ci-dessus* note 39, folio 1102.

<sup>53</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome I, page 293 ; Témoignage de Roger Rodríguez, rendu devant notaire public le 23 septembre 2010, preuve, folio 5111 ; C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *ci-dessus*, *Dictature militaire civile, Uruguay 1973-1985*, *ci-dessus* note 30, page 284, folio 2549.

59. En 1977, des opérations de collaboration ont été menées entre le Paraguay, l'Argentine et l'Uruguay ; à la fin de cette année-là, une deuxième vague de répression coordonnée par les militaires argentins et uruguayens a eu lieu - des opérations dirigées, cette fois-ci, principalement contre des groupes de gauche qui avaient des liens dans les deux pays - où, encore une fois, il y a eu des transferts de prisonniers par des avions militaires des deux pays et des échanges répétés de détenus, dont beaucoup sont toujours portés disparus à ce jour.<sup>54</sup>

60. En ce sens, les opérations clandestines impliquaient dans de nombreux cas l'enlèvement et l'enlèvement d'enfants, dont beaucoup étaient des nouveau-nés ou nés en captivité,<sup>55</sup> où une fois les parents exécutés, les enfants étaient remis à des familles de militaires ou de policiers.<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> Bien qu'à plus petite échelle, les opérations conjointes se sont poursuivies, au cours des années suivantes. Selon divers analystes, malgré le fait que les activités conjointes ont diminué, les réseaux de collaboration et l'échange d'informations se sont poursuivis même pendant la période post-dictature. Cf. C. Demasi, A. Marchesi, V. Markarian, A. Rico et J. Yaffé, *ci-dessus, Dictature militaire civile, Uruguay 1973-1985, ci-dessus* note 30, page 291, folio 2552.

<sup>55</sup> Cf. Nations Unies, Conseil des droits de l'homme, Mission en Argentine, A/HRC/10/9/Add.1, 5 janvier, 2009, Rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées et involontaires, paragraphe 10 : « Un phénomène spécifique qui s'est produit dans le pays pendant la dictature militaire de 1976 à 1983 en Argentine a été la disparition d'enfants et d'enfants nés en captivité. Des enfants ont été enlevés, dépouillés de leur identité et enlevés à leurs familles. Il y avait aussi de fréquents enlèvements d'enfants par des chefs militaires qui les amenaient dans leur famille en tant qu'enfants. » Enquête historique sur les prisonniers disparus, conformément à l'article 4° de la loi 15.848, *ci-dessus* note 23, Tome I, page 22; Tribunal oral en matière pénale fédérale no. 6 de la capitale fédérale, Buenos Aires, Argentine, Revendication no. 1278 sous-titré "REI, Víctor Enrique s/enlèvement de mineurs de moins de dix ans", disponible sur <http://www.derechos.org/nizkor/arg/doc/rei1.html>, Dernière visite le 23 février 2011; CIDH, Rapport sur la situation des droits de l'homme en Argentine, OEA/Ser.L/V/II.49, doc. 19, 11 avril 1980, Recommandations de la CIDH au Gouvernement argentin, Ib); Tribunal fédéral n° 4, Secrétaire n° 7. Chambre fédérale en matière pénale et correctionnelle, Chambre II, Argentine, Demande 17.890 "Del Cerro JA s/queja", 9 novembre,

2001, disponible chez [http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/investig/menores/fallos2\\_069.htm](http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/investig/menores/fallos2_069.htm), Dernière a visité sur 23 février 2011 ; Nations Unies, Commission des droits de l'homme. Question des droits de l'homme de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement et en particulier : question des personnes disparues dont on ne sait pas où elles se trouvent. Rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires du 22 janvier 1981, E/CN.4/1435, paragraphes 170 et 171.

<sup>56</sup> Cf. Enquête historique sur les prisonniers disparus, conformément à l'article 4° de la loi 15.848, *ci-dessus* note 23, Tome I, page 22, Tome III, pages. 681 et ss; Rapport final de la Commission nationale sur la disparition forcée des personnes, *ci-dessus* note 23, Chapitre II, A. Enfants disparus et femmes enceintes. La réglementation interne de l'Uruguay reconnaît également cette réalité en se référant aux enfants enlevés et disparus pendant la dictature militaire : Loi n° 15.848 ou loi d'expiration, article 4.-[...] *Le président du tribunal transmettra la demande au pouvoir exécutif témoignage de la demande déposée [...] concernant [...] des mineurs de [âge...] enlevés dans des conditions similaires*, Loi 18.596, *ci-dessus* note 8, article 9.- *L'État de l'Uruguay [...] délivrer un document attestant de la qualité de victime et responsabilité institutionnelle correspondante qui a porté atteinte à la dignité humaine de ceux qui avaient [...] G) Nés pendant l'emprisonnement de sa mère, ou alors qu'ils étaient enfants, sont restés détenus avec leur mère ou leur père. H) les enfants qui sont restés ont disparu. Article 10.- Les victimes telles que définies aux articles 4 et 5 de la présente loi [...] les enfants qui ont été enlevés ou ont été en captivité avec leurs parents, pourront bénéficier, gratuitement et à vie, des prestations médicales comprenant soins psychologiques, psychiatriques, dentaires et pharmacologiques pour assurer une couverture sanitaire complète dans le cadre du système national de soins de santé complets. Article 11 .- Les personnes suivantes recevront une indemnisation, une fois [...] C) Les victimes qui, en tant qu'enfants, ont disparu depuis plus de trente jours, [...] D) Les victimes, nés pendant l'emprisonnement de sa mère, ou qui étaient des enfants détenus avec leur mère ou leur père [...]. En outre, l'Ordonnance du Président de la République n° 858/2000 du 9 août 2000, portant création de la Commission pour la Paix, en Enquête Historique sur les Prisonniers Disparus, conformément à l'article 4° de la Loi 15.848, *ci-dessus* note 23, Tome IV, page 320, *VU: jugé nécessaire pour consolider la paix nationale et sceller à jamais la paix entre les Uruguayens de prendre des mesures possibles pour déterminer le statut des détenus - qui**



61. La jurisprudence argentine a signalé dans un certain nombre d'ordonnances que "dans la période autoproclamée de la Réorganisation nationale, des mineurs [majeurs] ont été enlevés à la garde de leurs parents [et cette pratique constituait] un acte public et manifeste".<sup>57</sup> Les femmes enceintes détenues dans ce contexte de contre-insurrection ont été laissées en vie jusqu'à ce qu'elles aient accouché, pour ensuite enlever leurs enfants,<sup>58</sup> alors que, dans de nombreux cas, les enfants ont été remis aux familles des militaires et des policiers,<sup>59</sup> après la disparition ou l'exécution de leurs parents.<sup>60</sup>

---

*disparus sous le régime de facto, et les enfants disparus dans des conditions similaires.* Le rapport contient également les dossiers personnels des cas d'enfants enlevés et/ou nés en captivité, Rapport final de la Commission pour la paix, 10 avril 2003, annexe 5.2 (Case file of evidence to the Brief of Pleadings, Motions, and Evidence, Folios 2115 et ss.); Témoignage de Roger Rodríguez, rendu devant notaire public du 23 septembre 2010, preuve, folio 5112.

<sup>57</sup> Cf. Tribunal de première instance en matière civile et commerciale n° 10, Morón, Argentine, "Mónaco de Gallicchio, Darwinia Rosa c/Siciliano, Susana s/annulation d'adoption". Expéd. 275. Arrêt, 9 août 1991.

<sup>58</sup> Cf. Dans l'arrêt de crimes contre l'humanité dans l'affaire Adolfo Scilingo, la Cour nationale espagnole déclare que des enfants ont été emmenés pour être éduqués loin de "l'idéologie de leur environnement familial naturel", Cour nationale de Madrid, section trois, c du 19 avril 2005, Central Court of Instruction Number Five, disponible sur <http://www.derechos.org/nizkor/espana/juicioral/doc/Judgment.html>,

Dernière visite en février

23 juillet 2011 ; dans le rapport final de la Commission nationale sur la disparition forcée de personnes en Argentine (CONADEP), il mentionne que les bébés "nés de nouveau étaient généralement" insérés dans un autre environnement familial comme un choix idéologique de "ce qui devrait être leur salut", " Cf. Rapport final de la Commission nationale sur la disparition forcée des personnes, Chapitre II, A. Enfants disparus et femmes enceintes, supra note 23, CIDH, Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, OEA / Ser. L/V/II.74, Doc 10 rév. 1, 16 septembre 1988, chapitre V.

<sup>59</sup> Cf. Jugement pour crimes contre l'humanité dans l'affaire Adolfo Scilingo, *ci-dessus* remarque 58 : « Concernant les enfants nés à l'ESMA, les familles de marins qui souhaitaient adopter un enfant devaient contacter la Task Force. Cela a été effectué parmi les procès-verbaux officiels, dans le carré, il a été dit quand il y avait une naissance et si c'était un homme ou une femme.

<sup>60</sup> Cf. Chambre fédérale en matière pénale et correctionnelle, Sala II, Demande 17.890, *ci-dessus* note 55 : selon les témoignages et les dossiers incorporés à la Revendication, une tendance a pu être établie, [...] dans les cas où des enfants ont été appropriés ou non retournés à la famille de sang, les parents de ces enfants ont été tués ou ont disparu » ; Enquête historique sur les prisonniers disparus, conformément à l'article 4° de la loi 15.848, *ci-dessus* note 23, Tome III, section 6, pages. 679 et ss; Rapport final de la Commission nationale sur les disparitions forcées de personnes, Chapitre II, A. Enfants disparus et femmes enceintes, *ci-dessus* note 23 ; Loi 15.848, *ci-dessus* note 23 ; Loi 18.596, *ci-dessus* remarque 8 ; Résolution du Président de la République n° 858/2000, *ci-dessus* note 23 ; Tribunal fédéral des affaires pénales et correctionnelles n° 1, secrétariat 2, San Isidro, Argentine, demande n° 1284/85, sous-titrée « Videla, Jorge Rafael et al. s/ infraction présumée aux articles 146, 293 et 139, inc. 2e. Du Code pénal », disponible sur [http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/investig/menores/fallos2\\_06.htm](http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/investig/menores/fallos2_06.htm) , Dernière visite le 23 février 2011.

62. En règle générale, la politique d'"enlèvement de mineurs" s'est déroulée selon les étapes suivantes : a) les enfants ont été enlevés "à leurs parents alors qu'ils pouvaient être soupçonnés d'avoir des liens avec des politiciens subversifs ou dissidents du régime de facto, conformément à les rapports des services de renseignement, ou ont été enlevés pendant la détention clandestine de leur mère », b) plus tard, ils ont été emmenés « dans des lieux situés dans l'enceinte des forces armées, ou sous leur contrôle », c) les « mineurs [majeurs] enlevés ont été remis à des membres des forces armées ou de sécurité, ou à des tiers, dans l'intention qu'ils restent cachés à leurs tuteurs légitimes », d) « dans le cadre des enlèvements ordonnés, et dans l'intention d'entraver le rétablissement de le lien familial, l'état civil des enfants a été supprimé, les enregistrant comme enfants de ceux qui les avaient ou les cachaient », et e) « de fausses informations ont été portées sur les documents et les actes de naissance des mineurs [majeurs] pour accréditer leur identité ». <sup>61</sup>

63. Quant aux résultats obtenus par les séquestrations et rapt illégaux, ceux-ci pourraient correspondre a) à une forme de traite en vue de l'adoption irrégulière d'enfants, b) à une forme de punition de leurs parents ou grands-parents en raison d'une idéologie opposée à la régime autoritaire ou, c) une motivation idéologique plus profonde, liée à une volonté de transférer de force les enfants des membres des groupes d'opposition, évitant ainsi que les familles des personnes disparues puissent développer des "éléments potentiellement subversifs". <sup>62</sup>

### **C La disparition forcée en tant que violation multiple et continue des droits de l'homme et les devoirs de respect et de garantie**

64. En raison de l'importance particulière des transgressions qu'elle entraîne et de la nature des droits lésés, la notion de disparition forcée de personnes s'est affirmée, au niveau international, comme une violation grave des droits de l'homme. <sup>63</sup>

---

<sup>61</sup> Cf. Tribunal fédéral en matière pénale et correctionnelle n° 1, secrétariat 2, San Isidro, Argentine, demande n° 1284/85, *ci-dessus* note 60 ; Jugement pour crimes contre l'humanité dans l'Affaire Adolfo Scilingo, *ci-dessus* note 58.

<sup>62</sup> Cf. CIDH, Rapport annuel de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, *ci-dessus* note 58.

<sup>63</sup> Cf. *Affaire Goiburú et al.*, *supra* note 23, par. 84 ; *Affaire de l'affaire Chitay Nech et al. V. Guatemala. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 25 mai 2010. Série C n° 212, par. 86, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, *précité* note 9, par. 61.

65. Cette caractérisation est cohérente avec d'autres définitions incluses dans différents instruments internationaux<sup>64</sup> qui mentionnent également comme éléments concourants et constitutifs de la disparition forcée : a) la privation de liberté ; b) l'intervention directe d'agents de l'État ou leur acquiescement ; et c) le refus de reconnaître la détention et de révéler le sort ou le lieu où se trouve la personne concernée.<sup>65</sup> En outre, la jurisprudence du système européen des droits de l'homme<sup>66</sup> et les décisions des différents organes des Nations Unies<sup>67</sup> et plusieurs cours constitutionnelles et hautes cours nationales des États américains<sup>68</sup> d'accord avec la caractérisation indiquée.<sup>69</sup>

---

<sup>64</sup> Cf. Article 2 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, UN Doc. A/RES/61/177, du 20 décembre 2006 ; Article 7, chiffre 2, section i) du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, UN Doc. A/CONF.183/9, du 17 juillet 1998, et Groupe de travail sur la disparition forcée et involontaire de personnes, Observation générale à l'article 4 de la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées du 15 janvier 1996. Rapport à la Commission des droits de la personne. ONU Doc. E/CN. 4/1996/38, par. 55.

<sup>65</sup> Cf. *Affaire Gómez Palomino V. Pérou. Fond, réparations et dépens*, Jugement du 22 novembre 2005. Série C n° 136, par. 97 ; *Affaire Chitay Nech et al., supranote 63*, par. 85, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña, précité* note 9, par. 60.

<sup>66</sup> Cf. TEDH, *Affaire Kurt c. Turquie*, requête n° 15/1997/799/1002, arrêt du 25 mai 1998, par. 124 à 128 ; TEDH, *Affaire Çakici c. Turquie*, requête no 23657/94, arrêt du 8 juillet 1999, par. 104 à 106 ; TEDH, *Affaire Timurtas c. Turquie*, requête no 23531/94, arrêt du 13 juin 2000, par. 102 à 105 ; TEDH, *Affaire Tas c. Turquie*, requête n° 24396/94, arrêt du 14 novembre 2000, par. 84 à 87, et *Affaire Chypre c. Turquie*, requête no 25781/94, arrêt du 10 mai 2001, par. 132 à 134 et 147 à 148.

<sup>67</sup> Cf. CRH *Affaire Ivan Somers V. Hongrie*, Communication n° 566/1993, Rapport du 23 juillet, 1996, par. 6.3 ; *Affaire de E. et AKV Hungria*, Communication n° 520/1992, rapport du 5 mai 1994, par. 6.4, et *Affaire de Solórzano c. Venezuela*, Communication n° 156/1983, rapport du 26 mars 1986, par. 5.6.

<sup>68</sup> Cf. Tribunal suprême de justice de la République bolivarienne du Venezuela, *Cas de Marco Antonio Monasterios Pérez*, Arrêt du 10 août 2007 (déclarant le caractère multioffensif et permanent du crime de disparition forcée) ; Cour Suprême de Justice du Mexique, Thèse : P./J. 87/2004, « Disparition forcée de personnes. La période pendant laquelle le délai de prescription commence à courir est [quand] la victime ou ses allées et venues apparaît » (affirmant que les disparitions forcées sont des crimes permanents et que le délai de prescription commence à courir lorsque la perpétration cesse) ; Chambre criminelle de la Cour suprême du Chili, *Cas de Caravana*, Arrêt du 20 juillet 1999 ; Plénière de la Cour Suprême du Chili, *Affaire du desafuero de Pinochet*, Arrêt du 8 août 2000 ; Cour d'appel de Santiago du Chili, *Cas de Sandoval*, Arrêt du 4 janvier 2004 (tous déclarant que le crime de disparition forcée est continu, un crime contre l'humanité, le délai de prescription ne s'applique pas, et qu'il n'est pas possible d'amnistier pour cela) ; Chambre fédérale d'appel en matière pénale et correctionnelle d'Argentine, *Affaire Videla et al.*, Arrêt du 9 septembre 1999 (déclarant que la disparition forcée est un crime continu contre l'humanité) ; Tribunal constitutionnel de Bolivie, *Cas de José Carlos Trujillo*, Arrêt du 12 novembre 2001 ; Tribunal constitutionnel du Pérou, *Cas de Castillo Paez*, Arrêt du 18 mars 2004 (déclarant, en raison de celui ordonné par la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans la même affaire, que la disparition forcée est un crime permanent jusqu'à ce que le sort de la victime soit établi).

<sup>69</sup> Cf. *Affaire Goiburú*, précité note 23, par. 83 ; *Affaire Chitay Nech et al., supranote 63*, par. 85, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña, précité* note 9, par. 60.

66. La communauté internationale connaît le phénomène des disparitions forcées de personnes depuis les années 1980. Le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires de personnes des Nations Unies a élaboré, au cours de cette décennie, une définition opérationnelle du phénomène, mettant en évidence la détention illégale par des agents de l'État ou des branches gouvernementales ou par un groupe organisé ou des particuliers agissant prétendument au nom de , ou avec le soutien, la permission ou l'acquiescement de l'État.<sup>70</sup> Les éléments établis par le groupe de travail mentionné ont ensuite été utilisés dans la définition de différents instruments internationaux.

67. Récemment, le Groupe de travail susmentionné, compte tenu des définitions contenues dans la Déclaration, dans la Convention internationale, dans le Statut de Rome et dans la Convention américaine, a élargi le concept de disparition forcée, *entre autres*, dans les termes suivants :

3. Le Groupe de travail a indiqué, dans son Observation générale sur l'article 4 de la Déclaration, que, bien que les États ne soient pas tenus de suivre strictement la définition contenue dans la Déclaration dans leurs codes pénaux, ils veilleront à ce que l'acte de disparition forcée soit défini d'une manière qui la distingue clairement des infractions connexes telles que l'enlèvement et l'enlèvement.

5. Conformément à l'article 1.2 de la Déclaration, tout acte de disparition forcée a pour conséquence de placer les personnes qui en sont l'objet hors de la protection de la loi. [...]

6. En effet, dans le cadre des méthodes de travail, la clarification se produit lorsque le lieu où se trouvent les personnes disparues est clairement établi, que la personne soit vivante ou décédée. Cependant, cela ne signifie pas que de tels cas ne relèveraient pas de la définition de la disparition forcée incluse dans la Déclaration, si (i) la privation de liberté a eu lieu contre la volonté de la personne concernée, (ii) avec la participation de représentants du gouvernement, au moins indirectement par acquiescement, et (iii) les agents de l'État ont par la suite refusé de reconnaître l'acte ou de divulguer le sort ou le lieu où se trouvait la personne concernée [...]

7. Selon la définition de la disparition forcée contenue dans la Déclaration, l'infraction pénale en question commence par une arrestation, une détention ou un enlèvement contre la volonté de la victime, ce qui signifie que la disparition forcée peut être initiée par une détention illégale ou par un initialement l'arrestation ou la détention légale. C'est-à-dire que la protection d'une victime contre une disparition forcée doit être effective dès l'acte de privation de liberté, quelle que soit la forme que prend cette privation de liberté, et ne pas se limiter aux cas de privations illégitimes de liberté.<sup>71</sup>

---

<sup>70</sup> Cf. *Affaire Chitay Nech et al.*, *supra* note 63, par. 82, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, *précité* note 9, par. 58. Cf. de plus, Rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, Commission des droits de l'homme, 37e période de sessions, UN Doc. E/CN.4/1435, du 22 janvier 1981, par. 4, et Rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, Commission des droits de l'homme, 39e période de sessions, UN Doc. E/CN.4/1983/14, du 21 janvier 1983, par. 130 à 132.

<sup>71</sup> Groupe de travail sur les disparitions forcées, *Observation générale sur la définition de la disparition forcée*. Disponible à [http://www2.ohchr.org/english/issues/disappear/docs/disappearance\\_gc.doc](http://www2.ohchr.org/english/issues/disappear/docs/disappearance_gc.doc), dernière visite le 23 février 2011.

3. Le Groupe de travail a indiqué, dans son observation générale sur l'article 4 de la Déclaration, que, bien que les États ne soient pas tenus de suivre strictement la définition contenue dans la Déclaration dans leurs codes pénaux, ils veilleront à ce que l'acte de disparition forcée soit défini d'une manière qui la distingue clairement des infractions connexes telles que l'enlèvement et l'enlèvement.

5. Conformément à l'article 1.2 de la Déclaration, tout acte de disparition forcée a pour conséquence de placer les personnes qui en sont l'objet hors de la protection de la loi. [...]

6. [...] En effet, en vertu des méthodes de travail, la clarification se produit lorsque le lieu où se trouvent les personnes disparues est clairement établi, que la personne soit vivante ou décédée. Cependant, cela ne signifie pas que de tels cas ne relèveraient pas de la définition de la disparition forcée incluse dans la Déclaration, si (i) la privation de liberté a eu lieu contre la volonté de la personne concernée, (ii) avec la participation de représentants du gouvernement, au moins indirectement par

## 68. Le Groupe de travail sur les disparitions forcées de personnes de l'Organisation des Nations Unies a ajouté :

1. Les disparitions forcées sont des actes prototypiques continus. L'acte commence au moment de l'enlèvement et s'étend pendant toute la période pendant laquelle le crime n'est pas complet, c'est-à-dire jusqu'à ce que l'État reconnaisse la détention ou divulgue des informations relatives au sort ou à la localisation de l'individu.

2. Même si le comportement viole plusieurs droits, y compris le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique, le droit à la liberté et à la sécurité de la personne et le droit de ne pas être soumis à la torture ou à d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et viole ou constitue également une grave menace pour le droit à la vie, le Groupe de travail considère qu'une disparition forcée est un acte unique et consolidé, et non une combinaison d'actes. Même si certains aspects de la violation peuvent avoir été résolus avant l'entrée en vigueur de l'instrument national ou international pertinent, si d'autres parties de la violation se poursuivent, jusqu'à ce que le sort de la victime ou le lieu où elle se trouve soit établi, l'affaire doit être entendue, et l'acte ne devrait pas être fragmenté.

3. Ainsi, lorsqu'une disparition forcée a commencé avant l'entrée en vigueur d'un acte ou avant que l'État concerné ait accepté la juridiction de l'organe compétent, le fait que la disparition se poursuive après l'entrée en vigueur ou l'acceptation de la juridiction donne à l'institution la compétence et la juridiction pour considérer l'acte de disparition forcée dans son ensemble, et non seulement les actes ou omissions imputables à l'État qui ont suivi l'entrée en vigueur de l'instrument juridique pertinent ou l'acceptation de la juridiction.

4. Le Groupe de travail considère, par exemple, que lorsqu'un État est reconnu responsable d'une disparition forcée qui a commencé avant l'entrée en vigueur de l'instrument juridique pertinent et qui s'est poursuivie après son entrée en vigueur, l'État devrait être tenu responsable de toutes les violations résultant de la disparition forcée, et pas seulement des violations survenues après l'entrée en vigueur de l'instrument.<sup>72</sup>

---

acquiescement, et (iii) les agents de l'État ont par la suite refusé de reconnaître l'acte ou de divulguer le sort ou le lieu où se trouvait la personne concernée. [...]

7. Selon la définition de la disparition forcée contenue dans la Déclaration, l'infraction pénale en question commence par une arrestation, une détention ou un enlèvement contre la volonté de la victime, ce qui signifie que la disparition forcée peut être initiée par une détention illégale ou par une arrestation ou détention légale. C'est-à-dire que la protection d'une victime contre une disparition forcée doit être effective dès l'acte de privation de liberté, quelle que soit la forme que prend cette privation de liberté, et ne pas se limiter aux cas de privations illégitimes de liberté.

<sup>72</sup> Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, Observation générale sur la disparition forcée en tant que crime continu. Disponible sur <http://www2.ohchr.org/english/issues/disappear/docs/GC-EDCC.pdf>, Dernière visite le 23 février 2011.

1. Les disparitions forcées sont des actes prototypiques continus. L'acte commence au moment de l'enlèvement et s'étend pendant toute la période pendant laquelle le crime n'est pas complet, c'est-à-dire jusqu'à ce que l'État reconnaisse la détention ou divulgue des informations relatives au sort ou à la localisation de l'individu.

2. Même si le comportement viole plusieurs droits, y compris le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique, le droit à la liberté et à la sécurité de la personne et le droit de ne pas être soumis à la torture ou à d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et viole ou constitue également une grave menace pour le droit à la vie, le Groupe de travail considère qu'une disparition forcée est un acte unique et consolidé, et non une combinaison d'actes. Même si certains aspects de la violation peuvent avoir été résolus avant l'entrée en vigueur de l'instrument national ou international pertinent, si d'autres parties de la violation se poursuivent, jusqu'à ce que le sort de la victime ou le lieu où elle se trouve soit établi, l'affaire doit être entendue, et l'acte ne devrait pas être fragmenté.

3. Ainsi, lorsqu'une disparition forcée a commencé avant l'entrée en vigueur d'un acte ou avant que l'État concerné ait accepté la juridiction de l'organe compétent, le fait que la disparition se poursuive après l'entrée en vigueur ou l'acceptation de la juridiction donne à l'institution la compétence et la juridiction pour considérer l'acte de disparition forcée comme un

69. Par ailleurs, la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées de 1992,<sup>73</sup> établit que les disparitions forcées se produisent dans les cas où :

*des personnes sont arrêtées, détenues ou enlevées contre leur gré ou autrement privées de leur liberté par des fonctionnaires de différentes branches ou niveaux de gouvernement, ou par des groupes organisés ou des particuliers agissant au nom ou avec le soutien, direct ou indirect, avec le consentement ou l'acquiescement du Gouvernement, suivi d'un refus de divulguer le sort ou le lieu où se trouvent les personnes concernées ou d'un refus de reconnaître la privation de leur liberté, qui place ces personnes hors de la protection de la loi.*

70. À leur tour, les articles 2 et 5 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées de 2007 définissent la disparition forcée comme suit :

l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'État ou par des personnes ou groupes de personnes agissant avec l'autorisation, le soutien ou l'acquiescement de l'État, suivis d'un refus de reconnaître la privation de liberté ou par la dissimulation du sort ou du lieu où se trouve la personne disparue, qui place cette personne hors de la protection de la loi.

[...] La pratique généralisée ou systématique de la disparition forcée constitue un crime contre l'humanité tel que défini par le droit international applicable et entraîne les conséquences prévues par ce droit international applicable.

70. Pour leur part, les articles II et III de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes définissent la disparition forcée comme suit :

le fait de priver une personne ou des personnes de sa liberté, de quelque manière que ce soit, perpétré par des agents de l'État ou par des personnes ou des groupes de personnes agissant avec l'autorisation, le soutien ou l'acquiescement de l'État, suivi d'une absence d'information ou un refus de reconnaître cette privation de liberté ou de donner des informations sur le lieu où se trouve cette personne, entravant ainsi son recours aux voies de recours et aux garanties procédurales applicables.

[...]

Cette infraction est réputée continue ou permanente tant que le sort de la victime ou le lieu où elle se trouve n'a pas été déterminé.

72. En l'espèce, il est nécessaire de rappeler la base juridique qui soutient une perspective globale étant donné que la disparition forcée de personnes implique une pluralité d'actions qui, combinées dans un but unique, violent de manière permanente les droits protégés par la Convention.<sup>74</sup>

---

dans son ensemble, et non seulement les actes ou omissions imputables à l'État qui ont suivi l'entrée en vigueur de l'instrument juridique pertinent ou l'acceptation de la juridiction.

4. Le Groupe de travail considère, par exemple, que lorsqu'un État est reconnu responsable d'une disparition forcée qui a commencé avant l'entrée en vigueur de l'instrument juridique pertinent et qui s'est poursuivie après son entrée en vigueur, l'État devrait être tenu responsable de toutes les violations résultant de la disparition forcée, et pas seulement des violations survenues après l'entrée en vigueur de l'instrument.

<sup>73</sup> Approuvé par l'Assemblée générale dans sa résolution 47/133 du 18 décembre 1992, A/RES/47/133.

<sup>74</sup> Cf. *Affaire Radilla Pacheco V. Mexique. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 23 novembre 2009. Série C n° 209, par. 138, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 57.

73. À la lumière d'une perspective globale compte tenu de la gravité et de la nature continue ou permanente de l'acte de disparition forcée de personnes, l'acte est maintenu tant que le sort de la personne disparue reste inconnu et que son identité n'est pas établie.

74. La disparition forcée de personnes constitue une violation multiple de plusieurs droits protégés par la Convention américaine, plaçant ainsi la victime dans un état d'absence complète de défense, impliquant d'autres violations connexes, d'autant plus graves que ces atteintes s'inscrivent dans un schéma ou une pratique systématique qui est appliqué ou toléré par l'État.<sup>75</sup>

75. La pratique de la disparition forcée de personnes constitue un abandon inexcusable des principes essentiels sur lesquels est fondé le Système interaméricain des droits de l'homme,<sup>76</sup> et dont l'interdiction a atteint le caractère de *ius cogens*.<sup>77</sup>

76. Conformément à l'article I, alinéas a) et b), de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, les États parties s'engagent à ne pratiquer ou tolérer la disparition forcée de personnes en aucune circonstance et à punir les responsables le domaine de leur juridiction; cela est conforme à l'obligation de l'État de respecter et de garantir les droits inclus dans l'article 1(1) de la Convention américaine, ce qui, tel qu'établi par cette Cour, peut être réalisé de diverses manières, à la lumière du droit spécifique de l'État à garantir et des besoins spécifiques de protection.<sup>78</sup>

77. Les obligations préventives de l'État englobent toutes les mesures judiciaires, politiques, administratives et culturelles qui promeuvent et garantissent les droits de l'homme,<sup>79</sup> et à ce titre, la privation de liberté dans les centres légalement reconnus et l'existence de registres au sein desdits centres constituent des garanties fondamentales, *entre autres*, contre les disparitions forcées, et en *contrario sensu*, le fonctionnement des centres clandestins constitue *en soi* une violation de l'obligation de garantir, pour atteinte directe au droit à la liberté individuelle, à l'intégrité personnelle, à la vie,<sup>80</sup> et à la personnalité juridique.<sup>81</sup>

---

<sup>75</sup> Cf. *Affaire Anzualdo Castro V. Pérou. Exception préliminaire, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 22 septembre 2009. Série C n° 202, par. 59 ; *Affaire Radilla Pacheco*, précité note 74, par. 139, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 59.

<sup>76</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez. Fond*, précité note 20, par. 158 ; *Affaire Chitay Nech et al.*, *ci-dessus* note 63, par. 86, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 61.

<sup>77</sup> Cf. *Affaire Goiburú et al.*, *supra* note 23, par. 84 ; *Affaire Chitay Nech et al.*, *supra* remarque 63, para. 86, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 61.

<sup>78</sup> Cf. *Affaire du massacre de Mapiripan*, *supra* note 14, par. 111 et 113 ; *Affaire Anzualdo Castro* précité note 75, par. 62, et *Affaire Radilla Pacheco*, précité note 74, par. 142.

<sup>79</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez. Fond*, précité note 20, par. 175 ; *Affaire González et al.s* (« *Campo Algodonero* ») *V. Mexique. Exception préliminaire, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 16 novembre 2009. Série C n° 205, par. 252, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 63.

<sup>80</sup> Cf. *Affaire Anzualdo Castro*, précité note 75, par. 63, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 63. Dans le même sens, Cf. Article XI de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes.

<sup>81</sup> Cf. *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 63.

78. A cet égard, en l'espèce, l'analyse de la disparition forcée doit englober l'ensemble des faits présentés à l'appréciation de la Cour,<sup>82</sup> étant donné que ce n'est qu'ainsi que l'analyse juridique de la disparition forcée est cohérente avec la violation complexe des droits de l'homme qu'elle implique,<sup>83</sup> avec son caractère continu ou permanent, et avec la nécessité de considérer le contexte dans lequel les faits se sont déroulés. afin d'analyser ses effets prolongés dans le temps et de se concentrer, de manière exhaustive, sur les conséquences à portée de main,<sup>84</sup> compte tenu de la *corpus juris* du système interaméricain et de la protection internationale.<sup>85</sup>

## **D. Le forcée disparition de Maria Cláudia García Iruretagoyena de Gelman.**

### *D.1 Faits*

79. María Cláudia García Iruretagoyena Casinelli est née le 6 janvier 1957 à Buenos Aires, en Argentine. Elle a travaillé dans une fabrique de chaussures et a étudié la philosophie et les lettres à l'université de Buenos Aires.

<sup>86</sup>

80. Elle était mariée à Marcelo Ariel Gelman Schubaroff et au moment où elle était privée de liberté, elle avait 19 ans et était dans un état avancé de grossesse (environ 7 mois).<sup>87</sup>

83. Elle a été arrêtée à l'aube du 24 août 1976 avec son mari, Marcelo Ariel Gelman Schubaroff, et sa belle-sœur, Nora Eva Gelman Schubaroff, qui étaient les enfants de Juan Gelman, ainsi qu'un ami nommé Luis Edgardo Peredo, chez eux à Buenos Aires, par des « commandos militaires uruguayens et argentins ».<sup>88</sup>

Nora Eva Gelman et Luis Eduardo Pareda ont été libérés quatre jours plus tard.<sup>89</sup>

---

<sup>82</sup> Cf. *Affaire Heliodoro Portugal c. Panama. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 12 août 2008. Série C n° 186, par. 112; *Affaire Chitay Nech et al.*, *supra* note 63, par. 87; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, *précité* note 9, par. 67.

<sup>83</sup> Cf. *Affaire Heliodoro Portugal*, *précité* note 82, par. 150; *Affaire Chitay Nech et al.*, *supra* note 63, par. 87, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, *précité* note 9, par. 68.

<sup>84</sup> Cf. *Affaire Goiburú et al.*, *supra* note 23, par. 85; *Affaire Chitay Nech et al.*, *supra* remarque 63, para. 87, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, *précité* note 9, par. 68.

<sup>85</sup> Cf. *Affaire Radilla Pacheco*, *précité* note 74, par. 146, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, *précité* note 9, par. 68.

<sup>86</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, Tome II, Dossiers personnels des personnes détenues disparues, Uruguay, *ci-dessus* note 23, rubrique 1, page 195 (Dossier des annexes au mémoire de requêtes et de conclusions, annexe 10, CD 1).

<sup>87</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, Tome II, Dossiers personnels des personnes détenues disparues, Uruguay, Section 1, page 196, *ci-dessus* note 23.

<sup>88</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome I, pages. 116, Tome II, Dossiers personnels des personnes détenues disparues, Uruguay, Section 1, page 196, Tome III, page 714; Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2201.

<sup>89</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, Tome II, Dossiers personnels des personnes détenues disparues, Uruguay, *ci-dessus* note 23, section 1, page 196; Déclaration préliminaire d'Eduardo Rodolfo Cabanillas (dossier de preuve, Tome 8, annexes à la réponse à la requête, folio 4496).



82. María Claudia García et Marcelo Gelman ont été transférés au centre de détention clandestin connu sous le nom de « Automotives Orletti » à Buenos Aires, en Argentine, où ils sont restés ensemble pendant quelques jours, mais ont ensuite été séparés.<sup>90</sup>

83. Marcelo Gelman a été torturé depuis le début de sa captivité au centre de détention clandestin "Automotives Orletti",<sup>91</sup> où il est resté avec d'autres prisonniers jusqu'à fin septembre ou octobre 1976 environ, date à laquelle il a été transféré.<sup>92</sup> Les restes de Marcelo Ariel ont été découverts en 1989 par l'équipe argentine d'anthropologie médico-légale, qui a déterminé qu'il avait été tué en octobre 1976.<sup>93</sup>

84. María Claudia García a été secrètement transférée à Montevideo par les autorités uruguayennes (probablement par des responsables de l'armée de l'air uruguayenne) au cours des premiers jours d'octobre 1976,<sup>94</sup> en état avancé de grossesse,<sup>95</sup> dans le soi-disant « deuxième vol ». Elle a été placée au siège du Service d'information de la défense (ci-après "SID" pour l'acronyme en espagnol) de l'Uruguay, situé à Montevideo, à l'angle du boulevard Artigas et Palmar.<sup>96</sup>

85. María Claudia García est restée captive au siège du SID - Division III. Elle a été gardée au rez-de-chaussée du bâtiment, séparée des autres prisonniers. Fin octobre ou début novembre, elle a été transférée à l'hôpital militaire, où elle a donné naissance à une petite fille.

<sup>97</sup>

---

<sup>90</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome II, Dossiers personnels des personnes détenues disparues, Uruguay, Section 1, page 196, Tome III page 714 ; Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique; Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2201.

<sup>91</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome II, page 196 ; Déclaration préliminaire d'Eduardo Rodolfo Cabanillas Sánchez du 21 mars 2003 devant le juge du 1<sup>st</sup> Instruction en matière pénale du 2<sup>nd</sup> Rond. (dossier de preuve, Tome 8, annexes à la réponse à la requête, folio 4495).

<sup>92</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome II, Dossiers personnels des personnes détenues disparues, Uruguay, Section 1, page 197 ; Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique; déclaration faite par Sara Méndez lors de l'audience publique.

<sup>93</sup> Cf. Déclaration préliminaire d'Eduardo Rodolfo Cabanillas Sánchez du 21 mars 2003 devant le juge du 1<sup>st</sup> Instruction en matière pénale du 2<sup>nd</sup> Rond. (dossier de preuve, Tome 8, annexes à la réponse à la requête, folio 4495).

<sup>94</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2201 ; Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome I page 293, Tome II page 195 et 199, Tome III Page 648, Tome IV, Rapport du Commandant Général de l'Armée, 8 août 2005, pages. 82.

<sup>95</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2201 ; Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome I, page 293, Tome II, pages. 195 et 200, Tome IV, Rapport du Commandant Général de l'Armée, 8 août 2005, pages. 82.

<sup>96</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2201 ; Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, tome I, page 370, tome IV, rapport du commandant général de l'armée, 8 août 2005, pages. 82 ; Déclaration d'Alicia Raquel Cadena Revela (Dossier des annexes au mémoire de requêtes et de plaidoiries, annexe 2, pièce 1, CD 1) Page 125 S/ PDF ; sur le transport de María Claudia García sur le deuxième vol, Cf. Témoignage de Roger Rodríguez, rendu devant notaire public le 23 septembre 2010, preuve, folio 5107.

<sup>97</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2201 ; Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488

86. Après la naissance, la mère et la fille ont été renvoyées au SID<sup>98</sup> et tenue dans une salle au rez-de-chaussée. Ils ont été séparés du reste des prisonniers,<sup>99</sup> à l'exception de deux autres enfants, les frères Julien-Grissonas, avec qui ils partageaient l'espace susvisé.<sup>100</sup>

87. Le 22 décembre 1976, les prisonniers du SID sont évacués ; María Claudia García et sa fille ont été transportées dans un autre centre de détention clandestin connu sous le nom de Base de Valparaíso.<sup>101</sup>

88. La fille nouveau-née de María Claudia García lui a été enlevée et retirée du SID vers la fin décembre 1976 (*infra* para. 106).

89. Après la naissance de María Macarena Gelman García, il existe deux versions<sup>102</sup> concernant le sort de María Claudia García : la première, qu'elle a été transférée dans une base militaire clandestine où elle a été tuée et sa dépouille enterrée,<sup>103</sup> et la seconde, qu'après que sa fille lui ait été enlevée, elle a été remise aux forces de sécurité argentines de "Automotives Orletti". Ces forces sont venues à Montevideo, l'ont ramenée en Argentine par un bateau au départ du port de Carmelo et l'ont tuée dans le pays voisin.<sup>104</sup>

---

de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome III, page 714, Tome IV, Rapport du Commandant Général de l'Armée, 8 août 2005, pages. 82.

<sup>98</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2201 ; Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome IV, Rapport du Commandant Général de l'Armée, 8 août 2005, pages. 82.

<sup>99</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2202 ; Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome III page 714 ; D'autres prisonniers dans des centres de détention clandestins ont témoigné de certaines circonstances impliquant une grossesse et la naissance de la fille, Cf. Déclaration d'Alicia Raquel Cadena Revela, *ci-dessus* note 96 pages 125 et 126.

<sup>100</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome III, page 714 ; Tome I pages. 370 et 371 ; Témoignage de María del Pilar Nores Montedónico a Juan Gelman ; Témoignage des uruguayens survivants des centres de détention illégaux d'Orletti et du SID, fourni par Juan Gelman, qui est resté en contact avec eux à Montevideo.

<sup>101</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome III page 714 ; Témoignage des uruguayens survivants des centres de détention illégaux d'Orletti et du SID, fourni par Juan Gelman, qui est resté en contact avec eux à Montevideo ; Déclaration d'Alicia Raquel Cadena Revela, *ci-dessus* note 96 pages 125 et 126.

<sup>102</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2202.

<sup>103</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2202 ; Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome IV, Rapport du Commandant Général de l'Armée, 8 août 2005, pages. 82.

<sup>104</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, par. 1b, folio 2202.

90. Juan Gelman, père de Marcelo Gelman et beau-père de María Claudia García Iruretagoyena, et sa femme, Mara Elda Magdalena La Madrid Daltoe, ont mené leur propre enquête pour déterminer ce qui était arrivé à leur fils, belle-fille, et la petite-fille qu'ils supposaient être née pendant la captivité de ses parents.

105

#### *D.2 Classification juridique*

91. De la manière dont María Claudia a été privée de sa liberté pendant les stades avancés de sa grossesse, enlevée à Buenos Aires par les forces argentines et peut-être les autorités uruguayennes dans un contexte de détentions illégales dans des centres clandestins (« Automotores Orletti » et SID) et ensuite transportée à Montevideo dans le cadre de l'« Opération Condor », sa privation de liberté était clairement illégale, en violation de l'article 7(1) de la Convention, et ne peut être comprise que comme la constitution d'une violation complexe des droits qui est une disparition forcée. Elle constitue également une violation flagrante de l'obligation de l'État de maintenir les personnes privées de liberté dans des centres de détention officiellement reconnus et de les présenter sans délai devant l'autorité judiciaire compétente.

92. Dans les cas de disparition forcée de personnes, le droit à la personnalité juridique, reconnu à l'article 3 de la Convention américaine, est violé car les victimes sont laissées dans une situation juridique indéterminée qui empêche, altère ou annule la possibilité pour lesdites personnes de jouir de leurs droits ou d'exercer effectivement leurs droits, en général, constituant ainsi l'une des violations les plus graves de l'obligation de l'État de respecter et de garantir les droits de l'homme.<sup>106</sup>

93. Son transport d'Argentine en Uruguay visait à la soustraire à la protection de la loi dans les deux États, tant par son séjour dans des centres de détention clandestins que par le fait qu'elle a été forcée de quitter son pays sans aucun contrôle de l'immigration, annulant ainsi son personnalité juridique, niant son existence et la laissant dans une sorte de vide juridique ou dans une situation d'insécurité juridique devant la société et l'État, ce qui, en tant que tel, constitue une violation de son droit à la personnalité juridique, reconnu à l'article 3 de la Convention.<sup>107</sup>

94. D'autre part, la disparition forcée de María Claudia García est une violation du droit à l'intégrité personnelle car le simple isolement prolongé et l'isolement coercitif constituent un traitement cruel et inhumain, contraire à ce qui est énoncé aux paragraphes 1 et 2 de l'article 5 de la Convention.<sup>108</sup>

---

<sup>105</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, pages du Tome II. 205 et suivants ; Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique; Rodríguez : « L'affaire Gelman. Journalisme et droits de l'homme » (Cruz del Sur Edition, Uruguay, 2006), preuve, folios 2987 et art.

<sup>106</sup> Cf. *Affaire Anzualdo Castro*, précité note 75, par. 101, et *Affaire Radilla Pacheco*, précité note 74, par. 157.

<sup>107</sup> Cf. *Affaire Anzualdo Castro*, précité note 75, par. 90 ; *Affaire Chitay Nech et al.*, *supra* remarque 63, para. 98, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 98.

<sup>108</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez*, *ci-dessus* note 20, par. 156 et 187 ; *Affaire Chaparao Álvarez et Lapo Iñiguez c. Equateur*. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais. Arrêt du 21 novembre 2007. Série C n° 170, par. 171, et *Affaire Anzualdo Castro*, *ci-dessus* note 75, par. 85.

95. De plus, une fois détenue, elle était sous le contrôle d'organes officiels répressifs, d'agents de l'État ou d'individus qui agissent avec l'assentiment ou la tolérance de l'État, qui commettent des actes de torture et de meurtre en toute impunité, qui représentent en eux-mêmes, une atteinte au droit de prévenir les atteintes à l'intégrité de la personne et à la vie, consacré par les articles 5 et 4 de la Convention américaine, même à supposer que les faits de torture ou de privation de la vie des personnes dans le cas concret ne puissent être prouvés.<sup>109</sup>

96. Même s'il n'y a pas d'informations catégoriques sur ce qui est arrivé à María Claudia après l'enlèvement de sa fille, la pratique des disparitions forcées a souvent entraîné, d'une part, l'exécution des personnes détenues, dans le secret et sans procès, suivie de la dissimulation de la dépouille corporelle afin d'effacer toute preuve matérielle du crime et de permettre l'impunité des responsables, ce qui constitue une violation brutale du droit à la vie, reconnu à l'article 4 de la Convention.

97. L'état de grossesse dans lequel elle se trouvait lors de sa détention constituait un état de vulnérabilité particulière, raison pour laquelle — dans son cas — il y avait une différence de traitement. À son tour, en Argentine, elle avait été séparée de son mari et plus tard transportée en Uruguay sans connaître son sort, ce qui en soi représentait un acte cruel et inhumain. Par la suite, elle a été détenue dans un centre clandestin de détention et de torture, le SID, où la différence de traitement qui lui a été infligée par rapport aux autres détenus, vu qu'elle était séparée de ceux-ci, n'a pas été exécutée pour se conformer à l'obligation spéciale de la protéger, mais plutôt en ce qui concerne sa détention illégale, son transfert en Uruguay et son éventuelle disparition forcée, c'est-à-dire l'utilisation de son corps pour accoucher et pour allaiter sa fille, *infrapar*. 106 à 116). Les faits de l'affaire révèlent une conception particulière de la femme qui menace les libertés inhérentes à la maternité, celle qui constitue une part essentielle du libre épanouissement de la personne féminine. Ce qui précède est encore plus grave si l'on considère, comme indiqué, que son cas s'est déroulé dans un contexte de disparitions de femmes enceintes et d'enlèvements illégaux d'enfants dans le cadre de l'Opération Condor.

98. Les actes mentionnés commis contre Maria Claudia García peuvent être classés comme l'une des formes les plus graves et les plus répréhensibles de violence à l'égard des femmes,<sup>110</sup> perpétrées contre elle par des agents de l'État argentin et uruguayen, qui portaient gravement atteinte à son intégrité personnelle, étaient manifestement fondées sur son sexe, et

---

<sup>109</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez*, ci-dessus note 20, par. 175 ; *Affaire Ticona Estrada et al. V. Bolivie. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 27 novembre 2008. Série C n° 191, par. 59, et *Affaire Anzualdo Castro*, précité note 75, par. 85.

<sup>110</sup> Cf., En ce sens, les articles 1 et 2 de la Convention de Belem do Para. Comme l'a noté précédemment ce tribunal, la Convention sur l'élimination de la discrimination de toutes les formes de violence à l'égard des femmes a maintenu la définition de la discrimination à l'égard des femmes pour « inclure la violence fondée sur le sexe, c'est-à-dire la violence dirigée contre une femme [i] parce qu'il s'agit d'une femme ou [ii] parce que cela l'affecte de manière disproportionnée. » En outre, il a également noté que "[l]a violence contre les femmes est une forme de discrimination qui entrave gravement la jouissance des droits et libertés comme ceux de l'homme". Cf., À cet égard, *Affaire González et al.s* (« *Campo Algodonero* »), *supra* note 79, par. 395 ; *Affaire Fernández Ortega et al.. V. México. Exception préliminaire, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 30 août 2010 Série C n° 215, par. 129, et *Affaire Rosendo Cantú et al. ci-dessus* note 9, par. 120.

causé des dommages à ses souffrances physiques et psychologiques, et contribué à ses sentiments d'angoisse grave, de désespoir et de peur qu'elle a ressentis en vivant avec sa fille dans un centre de détention clandestin, où l'on pouvait normalement entendre les tortures infligées aux autres prisonniers du SID<sup>111</sup> et ne connaissant pas le sort de sa fille lorsqu'ils furent séparés,<sup>112</sup> ainsi que d'être incapable de prévoir son sort final. Tout cela constitue une affectation d'une telle ampleur qu'elle doit être qualifiée de la forme la plus grave d'atteinte à son intégrité psychologique.

99. Cette disparition forcée constitue, en raison de la nature des droits lésés, une violation d'une *jus cogens* principe, d'autant plus grave qu'il s'est produit dans le cadre d'une pratique systématique du « terrorisme parrainé par l'État », au niveau interétatique.<sup>113</sup>

100. La préparation et l'exécution de l'arrestation et de la disparition de María Claudia García n'auraient pas pu être perpétrées à l'insu ou à l'insu des quartiers généraux de l'armée, de la police et du renseignement de l'époque, ou sans la collaboration, l'acquiescement ou la tolérance, manifestée par diverses actions, menées de manière coordonnée ou concaténée, par des membres des forces de sécurité et des services de renseignement (et même des diplomates) des États concernés, où les agents de l'État ont non seulement manqué de manière flagrante aux obligations de prévenir et de protéger contre les violations de les droits des victimes présumées, consacrés par l'article 1, paragraphe 1, de la Convention américaine, mais ont également utilisé l'investiture officielle et les ressources fournies par l'État pour commettre les violations.

101. Eu égard à ce qui précède, en relation avec la disparition forcée qui se poursuit à ce jour, la Cour conclut que l'État est responsable de la violation de la liberté personnelle, de l'intégrité personnelle, du droit à la personnalité juridique et de la la vie de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman, reconnue à l'article 7(1) ; 5(1) et 5(2); 3 et 4(1), compte tenu du non-respect de l'obligation de respecter et de garantir les droits, établie à l'article 1(1) de la Convention américaine, en relation avec les articles I et XI de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée de Personnes.

114

## VI.2

### **DROIT À LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE, DROITS DE L'ENFANT, PROTECTION DE LA FAMILLE, DROIT À UN NOM, DROIT À LA NATIONALITÉ ET DROIT À TRAITEMENT HUMAIN [INTÉGRITÉ PERSONNELLE] DE MARÍA MACARENA GELMAN GARCÍA IRURETAGOYENA ET DROIT À UN TRAITEMENT HUMAIN**

---

<sup>111</sup> Témoignage de Sara Méndez. Rendu par Juan Gelman lors de l'audience publique.

<sup>112</sup> Cf., *mutatis mutandi*, *Affaire del Penal Miguel Castro Castro V. Perú. Fond, réparations et Frais*. Arrêt du 25 novembre 2006. Série C n° 160, par. 103.

<sup>113</sup> A ce titre, il peut être qualifié de crime contre l'humanité.

<sup>114</sup> Dans diverses affaires, la Cour a analysé ou déclaré la violation des dispositions mentionnées dans la Convention interaméricaine sur les disparitions forcées. Voir à cet égard les affaires suivantes : *Affaire Blanco Romero et al. V. Venezuela*, art. I, X et XI ; *Affaire Heliodoro Portugal c. Panama*, arts. I et II ; *Affaire Tiu Tojín c. Guatemala*, art. JE ; *Affaire Ticona Estrada c. Bolivie*, art. I, III et XI ; *Affaire Anzualdo Castro V. Pérou*, art. I et II ; *Affaire Radilla Pacheco V. México*, art. I et II ; *Affaire Ibsen Cárdenas c. Bolivie*, art. I et XI ; et *Affaire Chitay Nech et al. V. Guatemala*.

## **[INTÉGRITÉ PERSONNELLE] DE JUAN GELMAN, ET L'OBLIGATION DE RESPECTER LES DROITS**

102. Dans le présent chapitre, la Cour analysera, à la lumière de la reconnaissance de la responsabilité internationale, les faits et violations allégués des droits de l'homme présentés par la Commission et les représentants au préjudice de María Macarena Gelman, à savoir : le droit à un personnalité, la protection de la famille, le droit à un nom, les droits de l'enfant, le droit à la nationalité, le droit à un traitement humain [intégrité personnelle] et le droit à la vie privée [honneur et dignité], reconnus dans les articles 3, 17, 18, 19, 20, 5 et 11 de la Convention, respectivement. De même, dans ce chapitre, le Tribunal évaluera les violations alléguées des droits reconnus aux articles 5 et 11 de la Convention, au préjudice de Juan Gelman.

### ***A. Arguments des parties.***

103. La Commission a allégué que :

- un.s'agissant de l'article 3 de la Convention américaine, que : « [l']appropriation de María Macarena par les forces de sécurité uruguayennes l'a empêchée d'avoir une véritable personnalité juridique à l'âge adulte » ;
- b.María Macarena ne connaissait pas sa véritable identité, puisqu'elle vivait avec une fausse identité et une fausse vie privée, même si elle ignorait que c'était faux ;
- c.ne sachant pas la vérité que sa mère biologique avait disparu, la personnalité juridique de Maria Macarena l'a empêchée de saisir le système judiciaire uruguayen pour enquêter sur les circonstances de sa naissance en captivité et les circonstances qui ont entraîné la mort de son mère alors qu'elle était sous la garde des forces de sécurité uruguayennes;
- d.« l'impunité offerte par l'État aux auteurs des crimes d'enlèvement, de détention arbitraire et illégale et d'exécution extrajudiciaire a perpétué la fausse superstructure du mensonge que Maria Macarena a vécue pendant les 23 premières années de sa vie » ;
- e.L'Uruguay n'a pas offert à María Macarena les mesures spéciales de protection requises par les enfants, ce à quoi l'article 19 de la Convention a été violé à son détriment ;
- F.s'agissant de l'article 17 de la Convention, « [l]e fait que l'État n'a pas enquêté sur le sort de Maria Claudia et la disparition de sa fille, née en captivité, a également contribué à la souffrance de Juan Gelman et de ses proches , puisqu'ils ne savaient pas si leur petite-fille était vivante ou décédée, et qu'ils n'avaient pas pu partager une vie de famille pendant l'enfance et l'adolescence de Maria Macarena, situation d'autant plus émouvante, compte tenu de ce qui était arrivé à ses parents" ;
- g.en ce qui concerne l'article 20 de la Convention américaine, « [étant] donné que María Macarena est la fille de parents argentins née en Uruguay [et] nonobstant, étant donné que l'État n'a pas clarifié les circonstances de sa naissance, elle a été privée de sa Nationalité et identité argentines" ;

- h.s'agissant de l'article 18 de la Convention, « [l']appropriation de María Macarena par les forces de sécurité de l'Uruguay l'a empêchée de connaître son véritable nom et sa véritable identité, étant donné qu'elle vivait sous un faux nom, bien qu'elle ignorait que c'était FAUX »;
- j.e.concernant l'article 5 de la Convention, la souffrance et la douleur de Juan Gelman et María Macarena Gelman causées par la disparition forcée de María Claudia García et par l'inexistence d'une enquête à ce sujet, ainsi que le fait que l'État n'a pas déterminé son destin; et
- J.l'État a violé l'article 11 de la Convention, par la violation du droit à la vie privée de María Macarena Gelman.

104. Les représentants ont allégué que :

- un.María Macarena Gelman "[w]as enregistré avec de faux faits de naissance", à laquelle "l'apparence de légalité, créée au moyen du faux enregistrement de sa naissance, a promu qu'elle vivait, grandissait et se développait dans l'ignorance totale de son vrai personnalité juridique », et « en conséquence, elle a été empêchée d'exercer - y compris jusqu'à l'âge adulte - les droits et obligations qui lui étaient conférés en tant que fille de María Claudia García et Marcelo Gelman », qui lui correspondaient en vertu de la loi ;
- b.« [l']État [...] avait l'obligation de fournir les documents prouvant son existence et sa véritable identité, mais l'État a omis de prendre les mesures nécessaires pour un bébé né en captivité et dépourvu de la protection de ses parents, et ainsi, dans une situation d'extrême vulnérabilité face aux agissements des agents de l'Etat et des tiers, d'être restituée à sa famille d'origine et dotée de sa véritable personnalité juridique » ;
- c.« dans ce cas, l'enregistrement de la naissance de María Macarena était [...] complètement vicié », car « [p]our tous les effets juridiques, [...] elle était obligée d'assumer une fausse personnalité juridique, créée illégalement, sans son consentement » et à partir de là, l'État a manqué à son obligation de rétablir, « dans l'état civil, les circonstances réelles de la naissance de María Macarena, ainsi que de faire connaître sa véritable identité et de reconnaître sa personnalité juridique légitime » ;
- d."les effets juridiques résultant de la négation de son nom et de son identité étaient tels qu'ils la privaient durant ladite période, entre autres, de ses droits héréditaires, et de détenir la nationalité de ses parents" ;
- e.au moment où l'Uruguay a reconnu la compétence de cette Cour, "María Macarena était encore une enfant et, à ce titre, l'État lui devait une protection spéciale supplémentaire et complémentaire que son statut et sa situation particulière exigeaient". Néanmoins, l'Uruguay n'a pas pris les mesures nécessaires pour protéger ces droits ni renversé "la condition d'impuissance de María Macarena" et "au contraire, l'État a garanti, par son silence et son obstruction, que les crimes commis contre María Macarena seraient se perpétuer au fil du temps, entravant son droit de grandir et de se développer avec sa famille biologique » ;
- F."[e]n outre, ces violations ont affecté, de manière particulière, les droits et obligations des grands-parents et autres proches, à qui l'on a refusé la possibilité de faire partie de la vie de leur petite-fille, de contribuer à son épanouissement, et de la voir grandir" ;

- g. l'État a violé le "droit à la nationalité lorsqu'il a refusé à Maria Macarena Gelman Garcia la relation parent-enfant avec Maria Claudia Garcia et Marcelo Gelman, tous deux citoyens argentins, qui lui a donné droit, dès sa naissance, à la nationalité argentine détenue par ses parents." Cette nationalité, néanmoins, en raison du manque de conscience de sa véritable nature inconnue depuis ses années d'enfance - des actions et des omissions de l'Uruguay dans ce cas, en ne renversant pas la fausse identité imposée à Maria Macarena, a à son tour provoqué une privation arbitraire de son droit à la nationalité;
- h. "la violation de cette loi a persisté dans le temps, ce qui a contraint Maria Macarena à vivre avec une famille qui n'était pas sa famille biologique, avec un nom différent de celui que lui avaient donné ses parents, sous une fausse identité qui affectait son droit de se développer dans une société et une culture qui lui sont propres et d'exercer les droits que lui confère sa personnalité juridique, comme le droit de recevoir la nationalité de ses parents. »
- je. en vertu de l'article 18 (de la Convention), l'Uruguay était tenu de restituer à María Macarena "ses vrais nom, prénom, parenté et identité". Cependant, María Macarena "a pu - grâce aux efforts personnels et aux enquêtes de Juan Gelman - rectifier sa situation juridique irrégulière et recouvrer sa véritable identité", "son droit à un nom a été violé pendant de nombreuses années, affectant ainsi son développement, son projet de vie, ses attaches familiales et l'exercice de ses droits pendant une longue période, qui a durablement marqué sa vie et celle de ses proches » ;
- J. « [d]ors de la date à laquelle Macarena a connu ses véritables origines [...] elle s'est engagée à trouver justice et à savoir où se trouve Maria Claudia », à laquelle « l'absence de réponse des autorités uruguayennes l'a profondément souffrance" et la frustration et l'impuissance dues à l'impunité qui voile encore la disparition forcée ; et,
- k. "l'absence absolue d'action de l'État dans cette affaire afin de réunir la famille et de restaurer la véritable identité de Mary Claudia, a représenté une violation manifeste des droits de María Macarena, Juan Gelman et de leurs proches [...] à la protection de leur dignité et de leur honneur."

105. L'État ne s'est pas référé spécifiquement à ces allégations, mais a reconnu les violations des droits de l'homme de María Macarena Gelman García dans leur ensemble (*ci-dessus* par. 19 à 22).

### ***B. Faits concernant la situation de María Macarena Gelman García***

106. Concernant les faits de la disparition forcée de María Claudia García (supra paras. 44 à 63 et 79 à 90), le 14 janvier 1977, la fille de María Claudia García a été placée dans un panier et laissée sur le pas de la porte de la famille de l'officier de police uruguayen Ángel Tauriño,<sup>115</sup> situé dans le quartier de Punta Carretas à Montevideo, en Uruguay, avec une note indiquant que la petite fille était née le 1er novembre 1976 et que sa mère ne pouvait pas s'occuper d'elle.<sup>116</sup>

<sup>115</sup> Cf. Déclaration rendue par María Macarena Gelman lors de l'audience publique, et Déclaration de Juan Gelman lors de l'audience publique.

<sup>116</sup> Cf. Déclaration de María Macarena Gelman devant la Commission interaméricaine, preuve, folio 245.



107. Ángel Tauriño et sa femme, qui n'avaient pas d'enfants, ont ramassé le panier et ont gardé la petite fille. Ils l'ont enregistrée comme leur propre fille deux ans plus tard et l'ont baptisée María Macarena Tauriño Vivian.<sup>117</sup>

108. Dans le cadre des enquêtes menées par Juan Gelman et son épouse, Mara Elda Magdalena La Madrid Daltoe (*ci-dessus* para. 90) ont abouti à des informations de différentes sources sur les circonstances de l'enlèvement et de la disparition de Maria Claudia Garcia, ainsi que sur la naissance, et vers 1997, ils ont également commencé à en savoir plus sur leur petite-fille née en captivité. Ils ont poursuivi leurs enquêtes discrètes sans grand succès, c'est-à-dire jusqu'au début de 1998, lorsqu'ils ont contacté Mme Sara Méndez, qui avait été détenue à Automotives Orletti puis transférée au siège du SID à Montevideo, et qui a pu leur fournir avec les informations nécessaires pour reconstituer ce qui était arrivé à María Claudia García.<sup>118</sup>

109. À la suite d'informations, Juan Gelman et son épouse, qui résidaient au Mexique, se sont rendus en permanence à Buenos Aires et à Montevideo pour s'entretenir avec diverses personnes qui avaient été arrêtées et emmenées dans des lieux où María Claudia García avait été retenue en captivité. Il a également interviewé certains responsables gouvernementaux actuels et anciens qui ont accepté de fournir des versions fragmentées de ce qui s'était passé.<sup>119</sup>

110. Vers la fin du mois de novembre 1999, un couple de voisins de Montevideo a contacté Juan Gelman pour lui parler d'une petite fille de deux mois qui s'était présentée à la porte du policier, Ángel Julián Tauriño, un événement qui, à l'époque, avait provoqué un tollé dans le quartier parce qu'il était bien connu qu'Ángel Tauriño et sa femme ne pouvaient pas avoir d'enfants, ce qu'ils désiraient ardemment.<sup>120</sup>

111. Compte tenu des circonstances, et afin de contacter la fille qu'ils savaient être leur petite-fille, Juan Gelman a demandé l'aide de l'évêque de San José, Monseigneur Pablo Galimberti fin janvier 2000, qui à son tour a contacté Mme Vivián Tauriño et a expliqué la situation à elle. Le mari de Mme Vivián Tauriño, Ángel Julián Tauriño, chef de la police de San Jose, était décédé en octobre 1999.<sup>121</sup>

112. À la suite de sa conversation avec Galimberti, Mme Vivián de Tauriño a révélé à María Macarena Tauriño comment elle en était venue à faire partie de la famille.<sup>122</sup>

---

<sup>117</sup> Cf. Acte de baptême de María Macarena Tauriño Vivian, délivré le 17 décembre 1999, preuve, folios 243 et 3310, et acte de naissance n° 1568, preuve, folios 3311 et 3714.

<sup>118</sup> Cf. Témoignage de Mara La Madrid, rendu devant notaire le 13 mars 2003, preuve, folio 3658 et art.

<sup>119</sup> Cf. Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique et Témoignage de Mara La Madrid, *ci-dessus* note 118, preuve, folios 3360 et art.

<sup>120</sup> Cf. Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique et Témoignage de Mara La Madrid, *ci-dessus* note 118, preuve, folio 3677.

<sup>121</sup> Cf. Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique et Témoignage de Mara La Madrid, *ci-dessus* note 118, preuve, folios 3380.

<sup>122</sup> Cf. Déclaration de María Macarena Gelman lors de l'audience publique. Concernant ce fait, Juan Gelman a déclaré qu'il l'interprétait comme un "acte d'amour". À cet égard, Cf. Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique.

113. Le 31 mars 2000, María Macarena Tauriño rencontra pour la première fois son grand-père paternel, Juan Gelman, et apprit les événements entourant la disparition de ses parents biologiques.<sup>123</sup>

114. À la suite des faits mentionnés, María Macarena Tauriño a accepté un test ADN la même année, pour déterminer la parenté possible avec la famille Gelman, qui a abouti à une identification positive à 99,998 %.<sup>124</sup>

115. Par la suite, María Macarena Tauriño Vivián a introduit une requête en revendication de filiation légitime devant le 17e tribunal de la famille de Montevideo et, le 8 mars 2005, le tribunal a ordonné l'annulation de son acte de naissance, dans lequel il déclarait qu'elle était l'enfant légitime de Angel Tauriño Rodríguez et Esmeralda Vivián, et lui en a délivré un l'enregistreur comme la fille légitime de Marcelo Ariel Gelman et María Claudia García Iruretagoyena, née à Montevideo le 1er novembre 1976, petite-fille paternelle de Juan Gelman Burichson et Berta Schubaroff, tous deux citoyens argentins, et petite-fille maternelle de Juan Antonio García Iruretagoyena, citoyen espagnol, et de María Eugenia Cassinelli, citoyenne argentine, respectivement.<sup>125</sup>

116. Par la suite, María Macarena a décidé d'aller de l'avant et de modifier tous les documents pertinents et les registres d'état civil pour refléter son changement de nom de María Macarena Tauriño à María Macarena Gelman García Iruretagoyena.<sup>126</sup>

### ***C L'enlèvement et la suppression de l'identité de la fille María Macarena Gelman comme forme de disparition forcée***

117. Étant donné qu'il s'agit de la fille d'une femme disparue, enlevée quelques jours après être née en captivité, puis retenue et séparée de sa mère quelques semaines seulement après sa naissance, et que son identité a été supprimée lors de sa remise à une famille qui n'était pas la sienne, au-delà de ce qu'allèguent la Commission et les représentants, la Cour analysera la qualification juridique de l'affaire.<sup>127</sup>

---

<sup>123</sup> Cf.Plainte originale présentée par María Macarena Gelman et Juan Gelmanante de la Commission interaméricaine, preuves, folios 98 et 150 ; commentaires supplémentaires sur le fond présentés par les représentants de María Macarena Gelman et Juan Gelman lors de la procédure devant la Commission, , preuve, folio 1916, et Mauricio Rodríguez : « L'affaire Gelman. Journalisme et droits de l'homme » (ediciones Cruz del Sur, Uruguay, 2006), témoignages, folios 2989 et 3002.

<sup>124</sup> Cf.Jugement définitif de première instance du 8 mars 2005. Tribunal de la famille du 17e tour, dans les ordonnances intitulées "Tauriño Vivian María Macarena V. Vivian Esmeralda- Gelman Burichson Juan- Schubaroff Berta- García Iruretagoyena Juan A. Actions d'état civil", preuves, folios 363, 373 et 374.

<sup>125</sup> Cf. Jugement définitif de première instance du 8 mars 2005, *ci-dessus* note 124, preuve, folios 362 à 381.

<sup>126</sup> Cf.Déclaration de María Macarena Gelman lors de l'audience publique ; Déclaration de Maria Macarena Gelman devant la Commission interaméricaine, témoignage, folio 246.

<sup>127</sup> Dans le *Affaire Massacre de Dos Erres c. Guatemala*, La Cour a relevé « la gravité particulière de pouvoir imputer à un État partie à la Convention le chef d'accusation d'avoir appliqué ou toléré sur son territoire une pratique systématique d'enlèvement et de rétention illégale de mineurs », mais les faits n'ont pas été considérés comme des disparitions forcées. *Affaire Massacre de Dos Erres c. Guatemala. Exception préliminaire, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 24 novembre 2009. Série C n° 211, par. 177 et 199.

118. Les faits de la cause révèlent que l'intégrité personnelle de María Macarena Gelman García a pu être affectée par les circonstances entourant sa naissance et ses premières semaines de vie.<sup>128</sup> Néanmoins, il est clair que la violation du droit à l'intégrité psychologique de María Macarena Gelman García s'est produite à partir du moment où elle a découvert sa véritable identité, c'est-à-dire que la violation de son intégrité psychologique et morale est une conséquence à la fois de la disparition forcée de sa mère Maria Claudia Gelman et de la violation de son droit de connaître la vérité sur sa propre identité, affirmant que la violation de son intégrité mentale est une conséquence de la disparition forcée de sa mère et ayant découvert les circonstances entourant la mort de son fils biologique père, ainsi que la violation de son droit de connaître la vérité sur sa propre identité, l'absence d'enquêtes effectives pour établir les faits et le lieu où se trouve Maria Claudia Garcia et, en général, l'impunité qui subsiste dans l'affaire, ce qui a généré des sentiments de frustration, d'impuissance et d'angoisse.

119. Dans ce sens, Mme María Macarena Gelman a déclaré devant la Cour comment cette atteinte grave à sa situation de vie a affecté son projet de vie depuis le moment où elle a pris conscience de sa véritable identité alors qu'elle avait presque 24 ans. À partir de ce moment, après avoir revendiqué sa relation juridique devant le système judiciaire uruguayen et s'être enregistrée comme la fille légitime de Marcelo Gelman et María Claudia García, elle a alors commencé à enquêter sur ses véritables origines et les circonstances entourant la disparition de sa mère. Elle a déclaré que depuis ce temps, elle "a[s] consacré ma vie à cette entreprise" et "la recherche l'a absorbée", elle a commencé à "perdre sa motivation et n'a plus pu en profiter, comme [elle] est toujours sur ses gardes et pense que d'autres choses peuvent encore arriver,<sup>129</sup> À cet égard, Mme Deutsch, témoin experte, a noté qu'« elle a été touchée au niveau le plus intime de son être : son identité », étant donné qu'en découvrant ce qui s'était passé, « son monde intérieur s'est effondré ». Le témoin expert a déclaré que Maria Macarena Gelman "présente des symptômes qui perturbent sa vie, l'empêchent de prendre en charge la planification de son avenir et lui causent de la douleur".<sup>130</sup>

120. Il ressort de ce qui précède que l'enlèvement d'enfants par des agents de l'État pour qu'ils soient mis au monde et élevés illégalement par une autre famille, en modifiant leur identité et sans informer leur famille biologique de leur sort, comme le démontre l'affaire, constitue un acte complexe cela implique une série d'actions illégales et de violations des droits pour dissimuler les faits et empêcher le rétablissement de la relation entre les mineurs et les membres de leur famille.

121. En premier lieu, en tant qu'enfant, Maria Macarena Gelman a eu droit à des mesures spéciales de protection qui, aux termes de l'article 19 de la Convention, correspondent à la famille, à la société et à l'État. Par conséquent, les droits reconnus aux articles 3, 17, 18 et 20 de la Convention doivent être interprétés en tenant compte de la *corpus juris*

---

<sup>128</sup> Des preuves scientifiques montrent que le régime alimentaire, le stress, le stress physique et psychologique subi par la femme pendant la grossesse ont des effets systémiques. effets qui touchent les enfants [...] qui peut même altérer les enfants sur physique ultérieure développement. Cf. Commission nationale la détention politique et la torture, *ci-dessus* note 23, chap. V, page 255.

<sup>129</sup> Cf. Déclaration de María Macarena Gelman lors de l'audience publique.

<sup>130</sup> Cf. Rapport d'expertise d'Ana Deutsch rendu devant notaire le 17 novembre 2010, preuve, folio 5130.

des droits de l'enfant<sup>131</sup>et, en particulier, dans les circonstances particulières de la présente affaire, en harmonie avec les autres dispositions qui affectent les enfants, notamment les articles 7, 8, 9, 11, 16 et 18 de la Convention relative aux droits de l'enfant.

122. De cette manière, la situation déferée affectait ce qu'on a appelé le droit à l'identité, bien qu'il s'agisse d'un droit qui ne se trouve pas expressément établi dans la Convention, il est possible de le déterminer sur la base de celui prévu à l'article 8 de la Convention relative aux droits de l'enfant, qui a établi que ce droit englobe le droit à la nationalité, au nom et aux relations familiales. De même, il peut être conceptualisé comme l'ensemble des attributs et des caractéristiques qui permettent l'individualisation de la personne dans une société et, en ce sens, englobe un certain nombre d'autres droits selon le sujet traité et les circonstances de l'affaire.<sup>132</sup>

123. Conformément, l'Assemblée générale de l'Organisation des États américains (ci-après "l'OEA") a indiqué "que la reconnaissance de l'identité des personnes est l'un des moyens par lesquels le respect des droits à la personnalité juridique, au nom, à la nationalité, à l'état civil et les relations familiales sont facilités, entre autres droits reconnus dans les instruments internationaux, tels que la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme et la Convention américaine relative aux droits de l'homme.<sup>133</sup>De même, il a établi « que la non-reconnaissance de son identité peut signifier qu'une personne n'a aucune preuve légale de son existence, ce qui rend difficile l'exercice intégral de ses droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels ». <sup>134</sup>Dans le même sens, le Comité juridique interaméricain a exprimé que le droit à l'identité est consubstantiel aux attributs et à la dignité humaine. Par conséquent, il s'agit d'un droit de l'homme fondamental exécutoire *erga omnes* comme l'expression d'un intérêt collectif de l'ensemble de la communauté internationale qui n'admet pas de dérogation ou de suspension dans

---

<sup>131</sup> Cf. Condition juridique et droits humains de l'enfant. Avis consultatif OC-17 du 28 août 2002. Série A n° 17, par. 24. Voir aussi : CIDH, Rapport : Les enfants et leurs droits dans la protection interaméricaine des droits de l'homme, deuxième édition, OEA / Ser. Doc L/V/II.133 34, Washington, 29 octobre 2008, par. 43 et 44.

<sup>132</sup> Le droit à l'identité est régi par les lois nationales de plusieurs États américains, comme le Code de l'enfance et de l'adolescence en Uruguay qui établit le droit à l'identité comme l'un des droits essentiels des enfants. Il a également été reconnu par le droit international dans certains États, tels que :

- un. Les arrêts de la Cour constitutionnelle colombienne, dans le sens que "l'identité personnelle est un droit au sens large, englobant d'autres droits [... et] est un ensemble d'attributs, de qualités, à la fois biologiques et celles qui permettent précisément l'identification de un sujet dans la société » (à cet égard, voir l'arrêt de tutelle T-477/1995 du 23 octobre 1995) et
- b. devant le Tribunal constitutionnel du Pérou, notant que "toute personne a le droit à l'identité, un droit qui englobe à la fois le droit à un nom, à connaître ses parents et à conserver son nom de famille, lié à la possession d'une nationalité et à l'exigence de reconnaissance par l'État avant la droit » (à cet égard, voir, deuxième chambre, arrêt du recours constitutionnel en responsabilité délictuelle du 25 juillet 2005).

<sup>133</sup> Cf. OAS "Inter-American Programme pour l'état civil universel et 'Droite pour Identité,'" résolution AG/RES. 2286 (XXXVII O/07) du 5 juin 2007, résolution AG/RES. 2362 (XXXVIII-O/08) du 3 juin 2008, et la résolution AG/RES. 2602 (XL-O/10) sur le programme de suivi, 8 juin 2010. Sur cet aspect, le Comité juridique interaméricain a estimé que la Convention américaine relative aux droits de l'homme, bien qu'elle n'autorise pas le droit d'exprimer son identité sous ce nom, comprennent, comme nous l'avons vu, le droit au nom, le droit à la nationalité et la loi sur la protection de la famille. À cet égard, Cf. Juridique interaméricain. Commission, Avis « sur la portée du droit à l'identité », résolution CJI/doc. 276/07 rév. 1, 10 août 2007, par. 11.2 et 18.3.3, ratifiées par la résolution CJI/RES.137 (LXXI-O/07) du 10 août 2010.

<sup>134</sup> Cf. OEA, Résolutions AG/RES. 2286 (XXXVII-O/07) ; 2362 (XXXVIII-O/08) et 2602 (XL-O/10), *ci-dessus* note 133.

cas prévus dans la Convention américaine relative aux droits de l'homme.<sup>135</sup>

124. En ce qui concerne l'enlèvement et l'appropriation illicites d'enfants, la jurisprudence argentine a déterminé qu'elle affectait le droit à l'identité des victimes chaque fois que l'état civil des enfants avait été modifié et qu'il y avait eu une attribution d'informations sur la naissance qui empêchait de connaître le véritable identité, éliminant toute indication de la véritable origine et empêchant tout contact avec les véritables membres de la famille.<sup>136</sup> Dans ce même sens, la Chambre fédérale d'appel de La Plata,<sup>137</sup> concernant l'identité des enfants enlevés en Argentine, et citant une opinion minoritaire de la Chambre fédérale d'appel de La Plata, a déclaré que « [l]a reconnaissance sociale du droit prévalant de la famille d'éduquer les enfants qu'elle amène biologiquement à vie, repose sur le fait qu'elle implique une base scientifique solide, qui est un héritage génétique des expériences culturelles accumulées par les générations précédentes », ajoutant que « la personnalité ne se forme donc pas dans un processus uniquement déterminé par la transmission d'attitudes et valeurs par les parents et les autres membres du groupe familial, mais aussi par les dispositions héréditaires de la personne, le mode normal de formation de l'identité étant le résultat de la famille biologique », concluant que « le droit de l'enfant est, principalement, le droit d'acquiescer et de développer une identité et, par conséquent, à l'acceptation et à l'intégration par le noyau familial dans lequel l'enfant est né.<sup>138</sup>

125. D'autre part, le droit à la protection de la famille et à vivre au sein de celle-ci, reconnu à l'article 17 de la Convention, implique que l'Etat doit non seulement proposer et exécuter directement des mesures de protection des enfants, mais qu'il doit favoriser, au sens le plus large, le développement et le renforcement du noyau familial.<sup>139</sup> Ainsi, la séparation des enfants de leur famille constitue, sous certaines conditions, une violation du droit mentionné,<sup>140</sup> car même les séparations légales d'un enfant de sa famille ne peuvent avoir lieu que si elles sont dûment justifiées comme étant dans l'intérêt supérieur de l'enfant, et sont exceptionnelles et, si possible, temporaires.<sup>141</sup>

126. Plus précisément, dans la petite enfance de María Macarena Gelman, il y a eu une ingérence illégale de l'État dans sa famille biologique, qui a violé le droit à

---

<sup>135</sup> Cf. Comité juridique interaméricain, *Avis, ci-dessus* note 133, par. 12.

<sup>136</sup> Cf. Tribunal oral sur les affaires pénales fédérales n° 6 de la capitale fédérale de l'Argentine, sous-titré ordonne "REI, Víctor Enrique s/enlèvement de mineurs de moins de 10 ans", *ci-dessus* note 55.

<sup>137</sup> Cf. Chambre fédérale d'appel de La Plata, Argentine, troisième chambre, dans les ordonnances légendées "C., OO s/infraction des articles 139 alinéa 2° et 293 du Code Pénal », Réclamation n° 08.787, du 9 décembre 1988, vote minoritaire du Juge Leopoldo Schiffrin.

<sup>138</sup> Cf. Tribunal oral des affaires pénales fédérales n° 6 de la capitale fédérale de l'Argentine, ordonnances sous-titrées " Zaffaroni Islas, Mariana s/ av. circonstances entourant la disparition - FURCI, Miguel Ángel-González de FURCI, Adriana", demande n° 403, le 5 août 1994, vote du juge Mansur en position majoritaire.

<sup>139</sup> Cf. Avis consultatif OC-17, *ci-dessus* note 131, par. 66; *Affaire des Sœurs Serrano Cruz V. El Salvador. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 01 mars 2005. Série C n° 120, par. 141, et *Affaire Chitay Nech, précité* note 63, par. 157.

<sup>140</sup> Cf. Avis consultatif OC-17, *ci-dessus* note 131, par. 71 et 72 ; et 72 ; *Affaire Massacre de Dos Erres, supra* note 127, par. 187, et *Affaire Chitay Nech et al., ci-dessus* note 63, par. 157.

<sup>141</sup> Cf. Avis consultatif OC-17, *ci-dessus* note 131, par. 77.

protection de la famille, en lui rendant impossible ou difficile de rester avec son noyau familial et d'établir une relation avec eux. L'État avait connaissance de l'existence de María Macarena Gelman et de sa situation, mais jusqu'en 2000, il n'a pris aucune mesure pour garantir son droit à la famille.

127. En ce qui concerne le droit au nom, reconnu à l'article 18 de la Convention, et également établi dans divers autres instruments internationaux,<sup>142</sup> la Cour a établi qu'il constitue un élément fondamental et essentiel de l'identité de toute personne, sans lequel un individu ne peut être reconnu par la société ni enregistré auprès de l'État.<sup>143</sup> Le prénom et le nom sont "essentiels pour établir formellement le lien entre les différents membres de la famille".<sup>144</sup> Ce droit implique donc que les États veillent à ce que la personne soit enregistrée sous le nom choisi par ses parents, au moment de l'enregistrement, sans aucune restriction au droit ou ingérence dans la décision de choisir un nom et qu'une fois personne est inscrite, qu'il soit possible de conserver et de rétablir ces nom et prénom. Dans ce cas, María Macarena Gelman a vécu avec un nom et une identité différents pendant plus de 23 ans. Son changement de nom, comme moyen de supprimer son identité et de garder secrète la disparition forcée de sa mère, a été maintenu jusqu'en 2005, date à laquelle les autorités uruguayennes ont reconnu son affiliation et accepté son changement de nom.

128. D'autre part, le droit à la nationalité, consacré par l'article 20 de la Convention, forme un rapport juridique entre la personne et l'Etat et est, d'une part, une condition préalable pour pouvoir exercer des droits spécifiques,<sup>145</sup> et d'autre part, un droit à caractère non extensible reconnu dans la Convention américaine,<sup>146</sup> ainsi que dans d'autres instruments internationaux. Elle implique donc l'obligation pour l'État d'établir une relation, à la fois pour assurer à l'individu une protection juridique dans ses relations et pour protéger l'individu contre la privation arbitraire de la nationalité, et donc, de tous les droits politiques et des droits civils qu'il implique.<sup>147</sup> Elle implique également, lorsqu'il s'agit d'enfants, l'obligation de

---

<sup>142</sup> Cf. entre autres, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, article 24.2 ; Convention relative aux droits de l'enfant, article 7(1); *Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant*, article 6(1), et Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, article 29. La Cour européenne des droits de l'homme a affirmé que le droit à un nom est protégé par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, même si elle n'est pas spécifiquement mentionnée. Cf. TEDH, *Stjerna c. Finlande*, Requête n° 18131/91, Arrêt du 25 novembre 1994, par. 37, et TEDH, *Affaire Burghartz c. Suisse*, Requête n° 16213/90 Arrêt du 22 février 1994, par. 24.

<sup>143</sup> Cf. *Affaire des filles Yean et Bosico c. République dominicaine. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 8 septembre 2005. Série C n° 130, par. 182, et *Affaire du massacre de Dos Erres, ci-dessus* note 127, par. 192.

<sup>144</sup> Cf. *Affaire des filles Yean et Bosico, ci-dessus* note 143, par. 184, et *Affaire du massacre de Dos Erres, ci-dessus* note 127, par. 192.

<sup>145</sup> Cf. *Affaire des filles Yean et Bosico, ci-dessus* note 143, par. 137.

<sup>146</sup> Cf. *Affaire des filles Yean et Bosico, ci-dessus* note 143, par. 136. A cet égard, la Cour reconnue non sujette à suspension en tant que noyau de droits non susceptibles de dérogation. Cf. *Affaire Massacre de Pueblo Bello c. Colombie. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 31 janvier 2006. Série C n° 140, par. 119, et *Affaire González et consorts (« Campo Algodonero »)*, ci-dessus note 79, par. 244. La Cour rappelle que sa jurisprudence considère le droit à une nationalité comme non suspensif. À cet égard, Cf. *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (art. 27.2, 25.1 et 7.6 Convention américaine relative aux droits de l'homme)*. Avis consultatif OC-8 du 30 janvier 1987. Série A n° 8, par. 23.

<sup>147</sup> Cf. *Modifications proposées des dispositions sur la naturalisation de la Constitution du Costa Rica*. Avis consultatif OC-4 du 19 janvier 1984. Série A n° 4, par. 34 ; *Affaire Castillo Petruzzi et al. V*

tenir compte de la protection spécifique qui est impliquée, par exemple, qu'ils ne se voient pas refuser arbitrairement un média familial<sup>148</sup> et qu'ils ne soient pas retenus et transférés illicitement vers un autre État.<sup>149</sup>

En l'espèce, transfert illégal de la mère de Maria Macarena Gelman vers un autre État en état de grossesse dans le but mentionné (*ci-dessus* para. 97), a empêché la naissance de la fille dans le pays d'origine de sa mère où elle serait normalement née et a acquis la nationalité uruguayenne en raison d'une situation arbitraire, en violation du droit reconnu à l'article 20(3) de la Convention.

129. En l'espèce, les faits portent atteinte au droit à la liberté personnelle étant donné que, outre le fait que la fille est née en captivité, sa rétention physique par des agents de l'État, sans le consentement de ses parents, impliquait une atteinte à sa liberté, dans les termes les plus larges de l'article 7, paragraphe 1, de la convention. Alors que les enfants sont soumis aux droits de l'homme, ce droit implique la possibilité pour tous les êtres humains de s'autodéterminer et de choisir librement les circonstances et les options concernant leur existence. Dans le cas des enfants, ils exercent ce droit de manière progressive en ce sens que le mineur d'âge développe une plus grande autonomie personnelle avec le temps,<sup>150</sup> à laquelle, dans leur enfance, ils s'acquittent de cette tâche par l'intermédiaire de leurs plus proches parents. Ainsi, la séparation d'un enfant de ses proches implique, nécessairement, une menace pour l'exercice de la liberté de l'enfant.

130. Les faits avérés ont également porté atteinte au droit à la vie, consacré par l'article 4(1) de la Convention, au détriment de Maria Macarena Gelman, dans la mesure où, du fait de ladite séparation, sa survie et son développement ont été mis en péril, ce que l'État était tenu d'assurer, en vertu des dispositions de l'article 19 de la Convention et de l'article 6 de la Convention relative aux droits de l'enfant, notamment par la protection de la famille et la non-ingérence de caractère illicite ou arbitraire dans la vie familiale des enfants, étant donné que la famille joue un rôle essentiel dans leur développement.<sup>151</sup>

131. La situation d'un enfant dont l'identité familiale a été illégalement altérée et causée par la disparition forcée d'un parent, comme c'est le cas de María Macarena Gelman, ne cesse que lorsque la vérité sur ladite identité est révélée par tout moyen et que la victime est garantie les moyens factuels et juridiques de recouvrer une véritable identité et, le cas échéant, un lien de parenté, avec les effets juridiques qui en découlent. En tant que tel, l'État n'a pas garanti son droit à un

---

*Pérou. Fond, réparations et dépens.* Arrêt du 30 mai 1999. Série C n° 52, par. 100, et *Affaire des filles Yean et Bosico*, *ci-dessus* note 143, par. 139.

<sup>148</sup> Convention relative aux droits de l'enfant, article 16.

<sup>149</sup> Convention relative aux droits de l'enfant, article 11, et Convention interaméricaine sur les droits Retour des enfants, article 4°.

<sup>150</sup> Cf. Voir Comité des droits de l'enfant. Observation générale 7 : Mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance, 40 session, UN Doc/CRC/C/GC/7/Rev.1, 20 septembre 2006. para. 17.

<sup>151</sup> Cf. Avis consultatif OC-17, *ci-dessus* note 131, par. 66 et 71. Dans le même sens, l'article 16 du le Protocole additionnel à la Convention relative aux droits de l'homme américains dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels "Protocole de San Salvador" stipule que "[t]out enfant mineur a le droit de grandir sous la protection et la responsabilité de ses parents, sauf dans des circonstances exceptionnelles, judiciairement reconnues, un enfant en bas âge ne doit pas être séparé de sa mère ».

personnalité, en violation de l'article 3 de la Convention.

132. Compte tenu de ce qui précède, l'enlèvement et la suppression de l'identité de María Macarena Gelman García à la suite de la détention et du transfert ultérieur de sa mère enceinte dans un autre État peuvent être qualifiés de forme particulière de disparition forcée de personnes, par ayant le même but ou effet, en la laissant dans l'ignorance en raison du manque d'informations concernant le sort ou le lieu où elle se trouve ou du refus de reconnaissance, aux termes de la Convention interaméricaine mentionnée. Ceci est cohérent avec le concept et les éléments constitutifs de la disparition forcée déjà abordés (*ci-dessus* par. 64 à 78), parmi celles-ci, la définition contenue dans la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées de 2007 qui, dans son article 2, fait référence à « et à toute autre forme de privation de liberté ». Par ailleurs, cette situation est prévue à l'article 25 de la présente Convention internationale,<sup>152</sup> et il a été reconnu par divers organismes internationaux de protection des droits de l'homme.<sup>153</sup> Dans le cas de l'Uruguay, ses dispositions nationales reconnaissent les enfants enlevés comme des victimes de disparitions forcées.<sup>154</sup>

---

<sup>152</sup> Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, article 25 :

1. Chaque État Partie prend les mesures nécessaires pour prévenir et réprimer, conformément à sa législation pénale :

(*um*) Le déplacement illicite d'enfants victimes de disparition forcée, d'enfants dont le père, la mère ou le tuteur légal est victime de disparition forcée ou d'enfants nés pendant la captivité d'une mère victime de disparition forcée.

<sup>153</sup> Cf. Rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires sur sa mission en El Salvador, Conseil des droits de l'homme 7<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. A/HRC/7/2/Add.2, du 26 octobre 2007, par. 23 : « [u]ne phénomène qui s'est produit pendant le conflit armé au Salvador a été la disparition forcée d'enfants. Selon les sources consultées, le phénomène s'inscrivait dans une stratégie délibérée dans le cadre de la violence institutionnalisée par l'État pendant la période du conflit. Selon ces sources, les enfants ont été enlevés lors de l'exécution d'opérations militaires à l'issue desquelles leurs familles ont été exécutées ou forcées fuir pour sauver leur vie. Les enfants étaient souvent emmenés par des chefs militaires qui les élevaient comme leurs propres enfants » ; Rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires dans sa mission en Argentine, Conseil des droits de l'homme, 10<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. A/HRC/10/9/Add.1, du 29 décembre 2008, par. dix : « Un phénomène spécifique qui s'est produit [...] pendant la dictature militaire [...] a été la disparition forcée d'enfants et d'enfants nés en captivité. Des enfants ont été enlevés, dépouillés de leur identité et enlevés à leurs familles. Il y avait aussi de fréquents enlèvements d'enfants par des chefs militaires qui incluaient les enfants dans leurs familles », et Rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, Conseil des droits de l'homme, 10<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. A/HRC/10/9, du 25 février 2009, par. 456 : « Les enfants sont aussi victimes de disparitions, directes et indirectes. » La disparition d'un enfant, le déplacement illicite et la perte d'un parent du fait de sa disparition sont des atteintes graves aux droits de l'enfant. Examen des rapports soumis par les États parties en vertu de l'article 44 de la Convention concernant : l'Argentine, 31<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/15/Add.187, du 9 octobre 2002, par. 34 et 35 ; El Salvador, 36<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/15/Add.232, du 30 juin 2004, par. 31 et 32 ; El Salvador, 53<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/SLV/CO/3-4, du 17 février 2010, par. 37 et 38, et Guatemala, 55<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/GTM/CO/3-4, du 25 octobre 2010, par. 87. Enfin, voir aussi Commission des droits de l'homme des Nations Unies, Examen des rapports soumis par les États parties en vertu de l'article 44 de la Convention concernant : l'Argentine, 31<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/15/Add.187, du 9 octobre 2002, par. 34 et 35 ; El Salvador, 36<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/15/Add.232, du 30 juin 2004, par. 31 et 32 ; El Salvador, 53<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/SLV/CO/3-4, du 17 février 2010, par. 37 et 38, et Guatemala, 55<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/GTM/CO/3-4, du 25 octobre 2010, par. 87. Enfin, voir aussi Commission des droits de l'homme des Nations Unies, 31 et 32 ; El Salvador, 53<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/SLV/CO/3-4, du 17 février 2010, par. 37 et 38, et Guatemala, 55<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/GTM/CO/3-4, du 25 octobre 2010, par. 87. Enfin, voir aussi Commission des droits de l'homme des Nations Unies, 31 et 32 ; El Salvador, 53<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/SLV/CO/3-4, du 17 février 2010, par. 37 et 38, et Guatemala, 55<sup>e</sup> période de sessions, UN Doc. CRC/C/GTM/CO/3-4, du 25 octobre 2010, par. 87. Enfin, voir aussi Commission des droits de l'homme des Nations Unies, *Question de disparition forcée ou involontaire*, résolutions : 53<sup>e</sup> sessions, UN Doc. E/CN.4/RES/1995/38, du 3 mars 1995, par. 23 ; 57<sup>e</sup> session, UN Doc. E/CN.4/RES/1997/26, du 11 avril 1997, par. 2.d ; 51<sup>e</sup> session, UN Doc. E/CN.4/RES/1998/40, du 17 avril 1998, par. 2.d ; 55<sup>e</sup> session, UN Doc. E/CN.4/RES/1999/38, du 26 avril 1999, par. 2.d ; 60<sup>e</sup> session, UN Doc. E/CN.4/RES/2000/37, du 20 avril 2000, par. 2.d, et 51<sup>e</sup> session, UN Doc. E/CN.4/RES/2002/41, du 23 avril 2002, par. 2.d.

<sup>154</sup> Cf. Loi 18 596 sur la reconnaissance et la réparation des victimes d'actes illégaux de l'État entre juin 13, 1968 et 28 février 1985, dont l'article 9, section G, reconnaît "la qualité de victime et la responsabilité institutionnelle de [l'État] pour avoir porté atteinte à la dignité humaine de ceux qui étaient [...] [nés] pendant la l'emprisonnement de sa mère, ou dont les enfants ont disparu »,



**D. Violation des droits à la famille et à un traitement humain  
[intégrité personnelle] au détriment de M. Juan Gelman.**

133. Les faits ont également affecté le droit de Juan Gelman à l'intégrité personnelle, en particulier le droit au respect de son intégrité psychologique consacré à l'article 5(1) de la Convention, étant donné que les proches des victimes de violations des droits de l'homme peuvent être, tour à tour victimes,<sup>155</sup> et dans les cas impliquant la disparition forcée de personnes, il est possible de comprendre que la violation du droit à l'intégrité psychologique et morale de la famille de la victime est une conséquence directe de ce phénomène, lui causant une douleur intense en conséquence de la acte lui-même, ce qui est aggravé, entre autres facteurs, par le refus persistant des autorités de l'État de fournir des informations sur le lieu où se trouve la victime ou d'ouvrir une enquête effective pour déterminer ce qui s'est passé.<sup>156</sup> De plus, la privation de l'accès à la vérité sur le sort d'une personne disparue constitue une forme de traitement cruel et inhumain pour les proches<sup>157</sup> et qui porte atteinte à l'intégrité psychologique et morale des proches directs des victimes de certaines violations des droits de l'homme.<sup>158</sup>

134. La violation du droit à l'intégrité personnelle dans le cas de Juan Gelman est également manifeste, en raison des conséquences qu'il a subies en raison des faits de l'affaire et de la recherche de justice. Dans son témoignage devant la Cour, M. Juan Gelman a déclaré que le fait de ne pas connaître la vérité sur ce qui était arrivé à María Claudia l'affectait profondément ; et qu'outre le fait qu'il a été privé de la vie de son fils et de sa belle-fille, il a également été privé de 23 ans de la vie de sa petite-fille, qu'il n'a pas vue grandir, faire ses premiers pas, ni l'entendre dire les mots "grand-père", à qui, tout ce qui précède, a créé un sentiment de vide, que lui, ainsi que Macarena, essaient à la fois de surmonter et de dépasser en regardant vers l'avenir, alors qu'ils sont confrontés à l'impossibilité de recréer le passé. Le témoin expert Deutsch a souligné que Juan Gelman peut parler des faits, mais qu'il est difficile d'exprimer ses sentiments comme "une question de double modestie : personnelle, et aussi pour ne pas (émotionnellement) porter l'autre". En plus d'imaginer les derniers moments de la vie de Marcelo et María Claudia, il a dû faire face à des obstacles pour lancer la recherche de sa petite-fille, en raison d'une incapacité à se concentrer, et il a choisi de ne pas

---

supra note 8, pages 5006 et 5007, et la Résolution du Président de la République n° 858/2000, supra note 23, qui souligne la nécessité de "prendre les mesures possibles pour déterminer le statut des personnes détenues disparues dans le régime de facto , ainsi que des enfants disparus dans les mêmes conditions," page 277.

<sup>155</sup> Cf. *Affaire Castillo Páez V. Pérou. Mérites*. Arrêt du 3 novembre 1997. Série C n° 34, Punto Resolutivo cuarto ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 126, et affaire de *Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 235.

<sup>156</sup> Cf. *Affaire Blake V. Guatemala. Mérites*. Arrêt du 24 janvier 1998. Série C n° 36, par. *Affaire Ibsen Cárdenas et 114 ; Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 126, et affaire de *Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 241.

<sup>157</sup> Cf. *Cas de Trujillo Oroza*, ci-dessusnote 12, par. 114 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 130, et affaire de *Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 240.

<sup>158</sup> Cf. *Affaire Valle Jaramillo et al. V. Colombie. Fond, réparations et dépens. Jugement de 27 novembre 2008*. Série C n° 192, par. 119 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 127, et affaire de *Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 235.

exprimer verbalement sa douleur en choisissant de trouver du réconfort en écrivant ses poèmes.

135. Les faits de la cause révèlent la grave ingérence de l'État dans la famille de M. Gelman, qui a violé le droit à la protection de la famille, en lui rendant impossible ou difficile d'être avec sa famille et de rétablir une relation avec il. Sa quête de justice est paradigmatique dans ce genre de situations de disparition forcée, et c'est d'abord grâce à ses propres actions que les faits de cette affaire ont été révélés.

136. Enfin, en relation avec l'article 11 de la Convention, le Tribunal considère que la Commission et les représentants n'ont pas fourni d'arguments clairs et différents de ceux avancés concernant les violations alléguées des droits analysés et qui se rapportent au contenu judiciaire de cette norme. . En tout état de cause, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'analyser les faits de la présente affaire sous l'angle de l'article 11 de la Convention.

### ***E. Conclusion***

137. La Cour déclare que l'État est responsable d'avoir violé, depuis la naissance de María Macarena Gelman García jusqu'au moment où elle a recouvré sa véritable et légitime identité, le droit à la personnalité juridique, à la vie, à l'intégrité personnelle, à la liberté personnelle, à la famille, à un nom, aux droits de l'enfant et à la nationalité, reconnus aux articles 3, 4, 5, 7, 17, 18, 19 et 20(3) de la Convention, en relation avec les articles 1 (1) et I et XI de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, à son détriment.

138. En outre, l'État est responsable de la violation des droits à l'intégrité personnelle et familiale, reconnus aux articles 5 et 17 de la Convention américaine, en relation avec l'article 1(1), au préjudice de M. Juan Gelman.

## **VI.3**

### **DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE [GARANTIES JUDICIAIRES] ET À LA PROTECTION JUDICIAIRE EN RELATION AVEC L'OBLIGATION DE RESPECTER LES DROITS, LE DEVOIR D'ADOPTER DES EFFETS DE DROIT INTERNE ET LES OBLIGATIONS D'ENQUÊTER DE LA CONVENTION AMÉRICAINE ET DE LA CONVENTION INTERAMÉRICAINE CONVENTION SUR LES DISPARITIONS FORCÉES DE PERSONNES.**

139. Dans la présente section, le Tribunal examinera les allégations se référant au droit d'accès à la justice et à l'obligation de réaliser des enquêtes effectives conformément à la qualification des faits, conformément aux dispositions des articles 1(1), 2, 8(1) et 25 de la Convention, et I et XI de la Convention interaméricaine sur les disparitions forcées de personnes.

### ***A. Arguments et prétentions des parties.***

140. La Commission a fait valoir que :

- un.il existe en l'espèce des éléments de preuve suffisants pour « affirmer raisonnablement que la mort de María Claudia García Gelman aux mains d'agents de l'État qui l'ont détenue dans le cadre d'une politique de l'État ciblant des secteurs de la population civile constituait un crime contre l'humanité, » et donc non amnistiable ;
- b.la loi sur l'expiration empêchait les proches de la victime d'être entendus par un juge, en violation du droit à la protection judiciaire. Cette loi a également empêché l'enquête, l'arrestation, la poursuite et la condamnation des responsables des actes contre María Claudia García Gelman et a fait obstacle à la clarification de son sort et de son lieu de détention ;
- c.l'approbation de la loi sur l'expiration après la date de ratification par l'Uruguay de la Convention américaine signifie que l'État n'a pas respecté son obligation d'adopter des effets juridiques internes conformément à l'article 2. Que la loi n'a pas été appliquée par les tribunaux uruguayens dans plusieurs est une évolution importante, mais qui ne répond pas suffisamment aux exigences de l'article 2 de la Convention ;
- d.non seulement l'Uruguay "n'a pas abrogé la loi sur l'expiration ou l'a rendue inefficace, mais il n'a pas non plus prévu de recours permettant la réouverture des procédures judiciaires qui ont été closes conformément à la loi sur l'expiration". De même, la décision du 19 octobre 2005 de la Cour d'appel de l'Uruguay qui a empêché la réouverture de l'enquête sur la disparition forcée de Maria Claudia Garcia devrait faire l'objet d'un recours judiciaire prévoyant la réouverture d'une décision réputée *res judicata* lorsqu'il s'agit de crimes contre l'humanité ;
- e.lorsque la Cour d'appel susmentionnée a confirmé l'application de la loi sur l'expiration en octobre 2005, l'Uruguay était déjà partie au Statut de Rome, qui identifie les disparitions forcées comme un crime contre l'humanité ;
- F.à la lumière des obligations générales établies aux articles 1(1) et 2 de la Convention américaine, l'Uruguay a violé les articles 8 et 25 de la Convention depuis le 19 avril 1985, pour n'avoir pas adopté les mesures nécessaires pour protéger les droits de Juan Gelman et de María Macarena à la protection judiciaire et à des recours simples et efficaces ;
- g.L'Uruguay a contracté des obligations supplémentaires en matière de respect de la légalité et de protection judiciaire des victimes lorsqu'il a ratifié la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes en avril 1996 et la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture le 10 novembre 1992. Étant donné que les actes perpétrés contre María Claudia constituaient « un traitement cruel et inhumain équivalant à la torture », l'État est responsable de la violation des articles 1, 6, 8 et 11 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture ; et,

h. l'État aurait dû criminaliser l'acte de disparition forcée, mais il ne l'a fait qu'en 2006. Par conséquent, l'État a violé les articles I(b), III, IV et V de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes pour son retard à criminaliser l'acte de disparition forcée et pour ne pas avoir mené d'enquête approfondie sur le sort de María Claudia García.

141. Les représentants ont allégué que :

un.a suggéré une analyse des éléments permettant d'établir un délai raisonnable pour faire valoir que l'implication des agents de l'État et l'impunité qui a prévalu pendant des années en raison de la loi sur l'expiration en vigueur, ainsi que le secret militaire qui continue de fonctionner à ce jour avec une certaine tolérance de la part de l'État, ne justifient pas son absence ou son retard à enquêter, mais accroissent au contraire la responsabilité de l'État ;

b. toutes les enquêtes préliminaires concernant la disparition de María Claudia García Iruretagoyena et la naissance en captivité de Macarena Gelman García, ainsi que la suppression de son identité, ont été le résultat des efforts inlassables et privés de Juan Gelman, qui a tenté d'enquêter sur les faits, "sans succès, depuis plus de huit ans." De plus, depuis la réouverture de l'enquête en 2008, la plupart des preuves soumises au tribunal ont été rendues disponibles grâce aux efforts personnels et aux enquêtes menées par les proches.;

c. en autorisant le maintien en vigueur de la loi n° 15.848 et en protégeant ceux qui ont une connaissance directe des faits dans le cadre d'une allégation de « secret militaire », ainsi qu'en négligeant d'enquêter sur les faits, l'Uruguay a violé les articles 8 et 25 de la Convention parce que, pour ans, il n'a pas fourni l'accès à un recours judiciaire pour les crimes contre l'humanité ;

d. l'État n'a pas fait preuve de diligence raisonnable à diverses occasions, telles que : les efforts répétés du ministère public pour classer l'affaire dans le cadre de la loi sur l'expiration ; le manque d'attention du juge et des procureurs aux demandes de Macarena Gelman en février 2008 au Tribunal de première instance en matière pénale du second tour pour traiter les preuves en attente ; l'absence de pistes d'investigation sur les témoignages devant d'autres juridictions pénales et sur les témoins en l'espèce ; et le défaut de convoquer des responsables publics et militaires susceptibles de détenir des informations pertinentes ;

e. aucune information n'a été recueillie pour établir le lieu et les circonstances de la naissance de María Macarena Gelman, ni aucune enquête concernant le personnel médical qui travaillait à l'endroit où elle serait née ;

F. la loi sur l'expiration confère au pouvoir exécutif la compétence de décider si une affaire relève du champ d'application de ladite loi et, par conséquent, permet au pouvoir exécutif de clore une affaire ou d'archiver les dossiers, ce qui rend impossible la poursuite des responsables de crimes contre l'humanité ;

g. le système de justice pénale en vigueur en Uruguay ne reconnaît pour l'essentiel aucun droit aux victimes, ce qui, en l'espèce, a empêché Juan Gelman de faire appel des décisions de décembre 2003 et d'octobre 2005 sur dossier, en violation de l'article 8(1) de la Convention ; et,

h. enfin, affirmé que l'État a violé le droit des victimes de connaître la vérité sur les événements, ayant retenu des informations pertinentes pour l'affaire et n'ayant pas fourni les mécanismes nécessaires pour ce faire, ce qui est attesté, selon eux, par le fait que le rapport de la Commission pour la paix n'a pas fourni beaucoup plus d'informations que ce que Juan et Macarena Gelman ont découvert par eux-mêmes ; dans les limites que l'État lui-même a imposées à l'accès à l'information pour préparer le rapport « Enquête historique sur les disparus » ; et sur le fait que des agents de l'État, à tous les niveaux de gouvernement et même en démocratie, ont dissimulé des informations en leur possession concernant les faits, concluant que le droit à la vérité "est couvert conjointement par les articles 1(1), 8, 13,

je. l'obligation de l'État d'identifier les responsables est renforcée par la disposition de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, compte tenu des faits considérés comme des crimes contre l'humanité.

142. Bien que l'État ne se soit pas spécifiquement référé aux arguments de la Commission et des représentants concernant l'obligation d'enquêter sur les faits, outre sa reconnaissance de responsabilité (*ci-dessus* par. 19 à 22), il mentionne ce qui suit :

- a) qu'après le retour de l'Uruguay à la démocratie, l'État a procédé à l'adaptation de sa conduite à l'État de droit, comme prévu, *entre autres*, par la Convention américaine des droits de l'homme, bien que cela "ne nie pas que [...] María Macarena Gelman a été retrouvée en 2000 et que le sort de la dépouille de [...] María Claudia García est toujours une question en suspens pour l'État d'Uruguay " ;
- b) que la Commission pour la paix a été créée par la résolution présidentielle n° 858/2000 du 9 août 2000. Le 10 avril 2003, la Commission pour la paix a soumis son rapport final dans lequel elle a présenté ses conclusions, y compris, parmi les cas analysés, le cas de María Claudia García Iruretagoyena ;
- c) le discours inaugural du président Tabaré Vázquez, le 1er mars 2005, déclarant que les cas de disparition forcée soumis à l'examen du pouvoir exécutif résultant de ce qui est prévu par la loi d'expiration, sont « exclus de ladite loi » ;
- d) une ordonnance présidentielle, datée du 23 juin 2005, informant le pouvoir judiciaire que le cas en question était exclu de la loi sur l'expiration ;
- e) sans nier qu'"initialement, le pouvoir exécutif au pouvoir à l'époque, a déterminé que la plainte de Juan Gelman relevait du champ d'application de la loi sur l'expiration", récemment, l'affaire a été rejetée par décret judiciaire du mois d'août

4, 2008, par Maria Macarena Gelman, qui a présenté des preuves survenant à cet égard, et actuellement, l'affaire est devant le deuxième tribunal pénal ;

- f) l'évolution de la jurisprudence de la Cour suprême de l'Uruguay s'est manifestée dans le jugement n° 365, rendu le 19 octobre 2009 dans l'affaire de *"Sabalsagaray Curuchet, Blanca Stela, Accusation, Inconstitutionnalité des articles 1, 3 et 4 de la loi n° 15.848,"* qui, à l'unanimité, a déclaré les dispositions référencées inapplicables et a estimé que si la décision s'applique au « cas spécifique en question, conformément au système de lois inconstitutionnelles prévu par la Constitution uruguayenne, il est raisonnable de s'attendre à ce que cette loi prévale à l'avenir cas similaires », puisque « la Cour suprême de justice, instance de première instance et exclusive compétente pour statuer en la matière conformément à l'article 257 de la Constitution, peut, [...] statuer par anticipation dans des cas similaires » ;
- g) l'appel d'offres du pouvoir législatif pour divers projets visant à abroger la loi sur l'expiration ;
- h) à l'instar des efforts des tribunaux, le pouvoir exécutif continue de mener des enquêtes pour clarifier les faits susmentionnés relatifs aux violations des droits de l'homme survenues entre 1973 et 1985, y compris celles relatives à María Claudia García Iruretagoyena, enquêtes qui se poursuivront jusqu'à la localisation des personnes disparues pendant ladite période sont connues. En plus des mécanismes existants, il existe un projet de « [développer] un protocole pour la collecte et l'identification des restes de personnes disparues » ;
- i) la Présidence a créé, en mars 2005, un groupe de travail pour mener des enquêtes archéologiques concernant la collecte et l'identification des personnes disparues et ledit groupe collabore avec diverses unités militaires dans l'accomplissement de sa tâche ; sur la base des éléments de preuve apportés, il semble que ces enquêtes se poursuivront ;
- j) le ministre des Affaires étrangères a rédigé un projet de loi qui sera bientôt soumis à l'Assemblée législative. Le projet de loi propose d'annuler les articles 1, 2, 3 et 4 de la loi sur l'expiration ainsi que de considérer le délai de prescription interrompu dans les cas admis, pendant la durée de ladite loi ; et,
- k) de même, le pouvoir législatif a présenté divers projets visant à laisser la loi sur l'expiration susmentionnée sans effet juridique, et le 20 octobre 2010, la Chambre des représentants a approuvé un amendement qui élimine les effets de ladite loi ; l'amendement est actuellement en discussion au Sénat de la République.

### ***B. Les faits concernant l'enquête menée par l'État***

143. Considérant que, outre les faits susmentionnés, suffisamment prouvés (*ci-dessus* par. 44 à 63, 79 à 90 et 106 à 116), racontent ce qui est arrivé à María Claudia García et María Macarena Gelman.

Cependant, il existe d'autres actes accomplis par l'État qui, directement ou indirectement, se rapportent aux mesures prises pour constater ces situations. Conformément aux rapports de la Commission, des représentants et de l'État, s'il y a lieu, et des informations au dossier. La Cour note que bien que dans ce contexte il y ait diverses références à l'Argentine, la présente affaire n'a été présentée qu'en relation avec l'Uruguay. Néanmoins, les représentants ont fourni des informations concernant les enquêtes et les réclamations ouvertes en Argentine en rapport avec les faits de la présente affaire.

159

## B.1 *Actions concernant la loi sur l'expiration*

144. La loi sur l'expiration a été approuvée le 22 décembre 1986 par le Parlement uruguayen.<sup>160</sup> La loi sur l'expiration prévoit ce qui suit :

159

Ces faits sont :

a) Le 25 août 1976, María Teresa Laura Moreira a déposé une plainte auprès de la police argentine et le 12 septembre 1977, M. Juan Antonio García Iruretagoyena a déposé une plainte auprès de la Cour d'instruction dénonçant lesdits faits.

b) Le 20 mai 1987, Nora Eva Gelman, détenue en même temps que le couple Gelman García, dénonce à nouveau l'enlèvement et la détention illégale de María Claudia García Iruretagoyena et de son mari

c.) En octobre 2005, le gouvernement argentin a annoncé qu'il demanderait l'extradition des officiers militaires impliqués dans la disparition de María Claudia García Iruretagoyena et la suppression de l'identité de María Macarena Gelman García

d) Le 10 novembre 2005, le gouvernement argentin, par l'intermédiaire du Secrétariat aux droits de l'homme du Ministère de la justice et des droits de l'homme, a déposé une plainte pénale dans le cadre de l'"Opération Condor Megacause" auprès du Tribunal fédéral n° 7, Secrétaire n° 14. La plainte, intitulée « Videla Jorge Rafael, et al./Privation illégale de liberté personnelle », enquête, entre autres, sur la disparition forcée de María Claudia García.

e) Dans la plainte, le Secrétariat aux droits de l'homme identifie les membres des forces armées uruguayennes qui ont participé aux événements et a demandé l'extradition de José Ricardo Arab Fernández, Juan Manuel Cordero Piacentini, José Nino Gavazzo Pereira, Ricardo José Medina Blanco, León Tabaré Pérez Alegre, Ernesto Avelino Ramas Pereira, Juan Antonio Rodríguez Buratti, Jorge Alberto Silveira Quesada et Gilberto Valentín Vásquez

f) Aux alentours de mai 2006, le gouvernement argentin a envoyé ces demandes à l'Uruguay.

g) Par la suite, les autorités uruguayennes, conformément au traité d'extradition existant entre l'Argentine et l'Uruguay, ont ordonné la détention des officiers militaires José Ricardo Arab Fernández, Juan Manuel Cordero Piacentini, José Nino Gavazzo Pereira, Ricardo José Medina Blanco, León Tabaré Pérez Alegre, Ernesto Avelino Ramas Pereira, Juan Antonio Rodríguez Buratti, Jorge Alberto Silveira Quesada, ET Gilberto Valentín Vásquez. Ces détentions ont commencé le 5 mai 2006. h) Le 1er décembre 2006, le juge du premier tribunal pénal d'Uruguay, Juan Carlos Fernández Lecchini, a ordonné l'extradition de Gilberto Valentín Vásquez, Ernesto Avelino Ramas Pereira, Jorge Alberto Silveira Quesada, Ricardo José Medina Blanco, José Nino Gavazzo Pereira et José Ricardo Arab Fernández, sous une série de conditions, notamment qu'ils ne peuvent être transférés en Argentine qu'après avoir purgé leur peine résultant de la procédure pénale engagée en Uruguay. i) Vers novembre 2008, et suite à plusieurs appels, la Cour suprême uruguayenne a partiellement confirmé la décision du juge Lecchini, accordant l'extradition de quatre officiers militaires et en attendant la décision de deux appels.

j) Manuel Cordero, identifié comme l'un des auteurs de la disparition forcée de María Claudia García Iruretagoyena, avait fui et était en fuite au Brésil. Il a été extradé par le Brésil vers l'Argentine dans le cadre de la cause d'action de l'opération Condor et a été poursuivi par la justice argentine le 9 février 2010.

<sup>160</sup> Selon la Commission dans sa requête, lors du déclenchement des élections tenues en novembre 1984, Julio María Sanguinetti a été élu président de l'Uruguay lors des élections de novembre 1984 et a été investi le 1er mars 1985. Parmi les mesures adoptées figurait le rétablissement de la Constitution de 1967. Il

Article 1.- Il est reconnu qu'en conséquence de la logique des événements découlant de l'accord entre les partis politiques et les forces armées signé en août 1984, et afin d'achever la transition vers le plein ordre constitutionnel, l'Etat renonce à l'exercice d'actions pénales à l'égard des crimes commis jusqu'au 1er mars 1985 par des militaires et des policiers soit pour des raisons politiques, soit dans l'exercice de leurs fonctions et en obéissant aux ordres de leurs supérieurs pendant la période de facto.

Article 2. - L'article ci-dessus ne couvre pas :

- a) Les procédures judiciaires dans lesquelles des actes d'accusation ont été émis au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi ;
- b) Les crimes qui peuvent avoir été commis pour un gain économique personnel ou au profit d'un tiers ;

Article 3. - Aux fins visées aux articles ci-dessus, le tribunal des affaires pendantes demandera au Pouvoir exécutif de présenter, dans un délai de trente jours à compter de la réception de cette demande, un avis indiquant s'il estime ou non que l'affaire tombe dans le cadre de l'article 1er de la présente loi. Si le pouvoir exécutif considère que cette loi est applicable, le tribunal rejettera l'affaire. Si, en revanche, le pouvoir exécutif considère que l'affaire n'est pas visée par cette loi, le tribunal ordonne la poursuite des poursuites judiciaires. À partir de la promulgation de cette loi jusqu'à la date à laquelle le tribunal reçoit une réponse du pouvoir exécutif, toutes les procédures préalables au procès dans les cas décrits au premier paragraphe de cet article seront suspendues.

Article 4. - Nonobstant ce qui précède, le tribunal remettra au pouvoir exécutif tous les témoignages présentés jusqu'à la date d'approbation de la présente loi, concernant les personnes prétendument détenues dans le cadre d'opérations militaires ou policières qui ont ensuite disparu, y compris les mineurs qui auraient été enlevés dans des circonstances similaires. Le pouvoir exécutif ordonnera immédiatement l'enquête sur de tels incidents. Dans un délai de 120 jours à compter de la date de réception de la communication judiciaire de la dénonciation, le Pouvoir Exécutif informera les plaignants des résultats de ces investigations et mettra à leur disposition toutes les informations recueillies<sup>161</sup>.

## 145. Conformément à la promulgation de la loi sur l'expiration, la Cour suprême de justice a été appelée à se prononcer sur la constitutionnalité de la loi, étant donné que les avocats représentant les victimes et les proches des disparus ont déposé des assignations auprès du

---

puis rétablit l'indépendance de la justice civile et légalisa les syndicats, les partis politiques et les aspects administratifs qui avaient été interdits par le régime militaire. De plus, il a gracié toutes les personnes en attente de jugement par des tribunaux militaires et a reçu une approbation législative écrasante de la loi de pacification nationale (*Ley de Pacificación Nacional*), qui a gracié tous les 800 prisonniers politiques du pays sauf 65, mais contenait une disposition refusant expressément l'amnistie aux membres des forces militaires et policières responsables d'atteintes aux droits humains pendant la dictature militaire. La crise politique résultant des poursuites alléguant des violations des droits de l'homme commises sous le gouvernement de facto en Uruguay a jeté les bases de la loi sur l'expiration. En ce qui concerne le dépôt des plaintes pénales et les poursuites judiciaires qui ont suivi, les responsables militaires ont refusé de comparaître personnellement devant les tribunaux civils. Selon la Commission, dès 1986, le président Sanguinetti « a commencé à rechercher au Parlement une solution politique à la question de la restitution des comptes militaires ». De même, dans le domaine judiciaire, en novembre 1986, la Cour suprême uruguayenne a confirmé la revendication de compétence des tribunaux civils dans deux affaires clés impliquant des membres des forces armées uruguayennes dans des disparitions. La décision a ouvert la voie à la poursuite de ces affaires devant des tribunaux civils et on s'attendait à ce que la Cour suprême statue de la même manière dans les autres affaires. Le 1er décembre 1986, le président Sanguinetti a prononcé publiquement une déclaration publiée par dix-sept généraux à la retraite qui avaient occupé des postes de haut commandement pendant la dictature militaire, dans laquelle ils reconnaissaient et assumaient l'entière responsabilité des violations des droits de l'homme commises par leurs subordonnés pendant la campagne anti-subversive. campagne et a indiqué que de tels excès ne se reproduiraient pas. Sanguinetti a déclaré que la déclaration méritait "une réponse d'une égale grandeur d'esprit". Afin de rencontrer le 23 décembre La décision a ouvert la voie à la poursuite de ces affaires devant des tribunaux civils et on s'attendait à ce que la Cour suprême statue de la même manière dans les autres affaires. Le 1er décembre 1986, le président Sanguinetti a prononcé publiquement une déclaration publiée par dix-sept généraux à la retraite qui avaient occupé des postes de haut commandement pendant la dictature militaire, dans laquelle ils reconnaissaient et assumaient l'entière responsabilité des violations des droits de l'homme commises par leurs subordonnés pendant la campagne anti-subversive. campagne et a indiqué que de tels excès ne se reproduiraient pas. Sanguinetti a déclaré que la déclaration méritait "une réponse d'une égale grandeur d'esprit". Afin de rencontrer le 23 décembre Le président Sanguinetti a prononcé publiquement une déclaration publiée par dix-sept généraux à la retraite qui avaient occupé des postes de haut commandement pendant la dictature militaire, dans laquelle ils reconnaissaient et assumaient l'entière responsabilité des violations des droits de l'homme commises par leurs subordonnés pendant la campagne anti-subversive. campagne et a indiqué que de tels excès ne se reproduiraient pas. Sanguinetti a déclaré que la déclaration méritait "une réponse d'une égale grandeur d'esprit". Afin de rencontrer le 23 décembre Le président Sanguinetti a prononcé publiquement une déclaration publiée par dix-sept généraux à la retraite qui avaient occupé des postes de haut commandement pendant la dictature militaire, dans laquelle ils reconnaissaient et assumaient l'entière responsabilité des violations des droits de l'homme commises par leurs subordonnés pendant la campagne anti-subversive et indiquaient que de tels excès ne se répèterait pas. Sanguinetti a déclaré que la déclaration méritait "une réponse d'une égale grandeur d'esprit". Afin de rencontrer le 23 décembre Le président Sanguinetti a prononcé publiquement une déclaration publiée par dix-sept généraux à la retraite qui avaient occupé des postes de haut commandement pendant la dictature militaire, dans laquelle ils reconnaissaient et assumaient l'entière responsabilité des violations des droits de l'homme commises par leurs subordonnés pendant la campagne anti-subversive et indiquaient que de tels excès ne se répèterait pas. Sanguinetti a déclaré que la déclaration méritait "une réponse d'une égale grandeur d'esprit". Afin de rencontrer le 23 décembre Sanguinetti a déclaré que la déclaration méritait "une réponse d'une égale grandeur d'esprit". Afin de rencontrer le 23 décembre Sanguinetti a déclaré que la déclaration méritait "une réponse d'une égale grandeur d'esprit". Afin de rencontrer le 23 décembre date limite (la même date à laquelle plusieurs militaires et policiers devaient comparaître devant un tribunal civil) et pour éviter ce que Sanguinetti a publiquement appelé « une crise institutionnelle imminente », une majorité de *ColoradoetBlancos* législateurs des deux chambres parlementaires ont approuvé la loi sur l'expiration le 22 décembre.



Cour suprême contestant la constitutionnalité de la loi,<sup>162</sup> ainsi que les arguments présentés par les juges *d'office* qui a entendu les plaintes.

146. En 1988, la Cour suprême de justice a confirmé la constitutionnalité de la loi par un vote à la majorité de 3 contre 2 qui, conformément au droit constitutionnel uruguayen, n'avait des effets contraignants que dans le cas spécifique. La majorité a estimé que malgré l'omission du terme « amnistie » dans le texte, l'intention du législateur était d'accorder une « amnistie authentique » aux forces de sécurité.<sup>163</sup>

147. Le 16 avril 1989, un groupe de citoyens et de parents de détenus et de personnes disparues, connu sous le nom de *Commission Nationale Pro Référendum contre la Loi sur l'Expiration* [*Comisión Nacional pro Referéndum contra la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado*], a promu et obtenu les signatures de plus de 25% des voix (environ 630 000), sur la base desquelles une motion de référendum contre la loi sur l'expiration a été déposée. La motion a été rejetée par l'électorat uruguayen, puisque seulement 42,4% ont voté en faveur du référendum et le reste s'y est opposé.<sup>164</sup>

148. Le 19 octobre 2009, la Cour suprême de l'Uruguay a rendu le jugement n° 365 dans l'affaire « *Sabalsagaray Curuchet Blanca Stèle*, » où il a déclaré l'inconstitutionnalité des articles 1, 3 et 4 de la loi et a résolu l'inapplicabilité dans le cas spécifique à l'étude (*infrapara*. 239).<sup>165</sup>

149. Le 25 octobre 2009, la loi sur l'expiration a été soumise à référendum. Le référendum - organisé parallèlement à l'élection présidentielle et par le biais d'une "initiative populaire", qui a nécessité le soutien préalable de plus de deux cent cinquante mille (250 000) signatures - a appelé à un amendement constitutionnel qui annulerait la loi sur l'expiration et annulerait les articles 1, 2, 3 et 4 de celui-ci. L'amendement proposé n'a recueilli que 47,7% des voix et a donc été rejeté.<sup>166</sup>

---

<sup>162</sup> Cf. Rapport d'Americas Watch, "Challenging Impunity: The The Expir Law and the Referendum Campaign in Uruguay", 12 mars 1989, témoignages, folios 1789 et 1790.

<sup>163</sup> Cf. Cour suprême de justice de l'Uruguay, ordonnances sous-titrées « *Detta, Josefina ; Menotti, Noris; Martínez, Federico; Musso Osiris; Burgell, Jorge* s/inconstitutionnalité de la Loi 15.848. Arts.1, 2, 3 et 4 », Arrêt n° 112/87, résolution du 2 mai 1988, preuves, folios 2256 à 2318. Cf. voir aussi, Cour suprême de l'Uruguay, ordonnances sous-titrées « *Macchi Torres, Jessi. Homicide. Inconstitutionnalité ex officio Loi N° 15.848, art. 1° et 3°* », Arrêt n° 232/1988, et ordonnances légendées « *Whitelaw Agustoni, Agustín Germán ; Barredo Longo, Fernando José. Plainte. Inconstitutionnalité* », Arrêt N° 224/1988, tous deux cités dans l'Affaire *Sabalsagaray Curutchet*, *infranote* 163, Cour suprême de justice de l'Uruguay. Affaire « *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela – Plainte d'exception d'inconstitutionnalité* », Arrêt n° 365, du 19 octobre 2009, preuves, folios 2325 à 2379 folios 1479 et 1480.

<sup>164</sup> Cf. Tribunal électoral, Témoignage concernant le résultat du référendum de 1989, loi n° 6336, du 22 juin 1989, approuvé le 23 août de cette année, preuve, folios 3463 à 3468 (pourcentage calculé par le Secrétariat sur la base des informations présentées par les parties), et Peace Service et Justicia-Uruguay, *Droits de l'homme en Uruguay. Rapport 2009*, Montevideo, Uruguay, 2009, preuve, folio 3175.

<sup>165</sup> Cf. Cour suprême de justice de l'Uruguay. Affaire « *Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela – Plainte de l'exception d'inconstitutionnalité* », *infranote* 163, jugement n° 365, du 19 octobre 2009, preuves, folios 2325 à 2379.

<sup>166</sup> Cf. Tribunal électoral, Témoignage du résultat du plébiscite du 25 octobre 2009, preuve, folios 3469 à 3471. Le soutien à l'initiative s'est matérialisé par l'introduction de l'enveloppe de vote pour les élections présidentielles, vice-présidentielles et législatives nationales, qui était une feuille rose, contenant une seule option pour "OUI", Afin d'approuver la proposition, plus de la moitié des voix étaient nécessaires. La proposition a recueilli 47,7 % des suffrages exprimés et 43,15 % des suffrages valables.

150. Le 29 octobre 2010, la Cour suprême de justice de l'Uruguay a rendu une autre décision dans l'affaire "*organisations de défense des droits de l'homme* », <sup>167</sup>[Organizaciones de Derechos Humanos] où, à travers le mécanisme de « l'ordre anticipé », dans lequel il réitère celui établi dans le cas de Sabalsagaray (*ci-dessus* para. 148) sur l'exception d'inconstitutionnalité de la loi sur l'expiration, conformant ainsi les arguments de l'arrêt référencé.

### *B.2 Actions du pouvoir exécutif.*

151. Entre avril et mai 1999, Juan Gelman et son épouse ont demandé à rencontrer l'ancien président de l'Uruguay, M. Julio María Sanguinetti. Le 7 mai 1999, ils ont finalement rencontré le secrétaire d'État, le Dr Elías Bluth, qui a écouté la reconstruction [de Juan Gelman et de sa femme] des faits sur la base de leur enquête individuelle, et a demandé à Juan de lui fournir un résumé écrit. pour que le président lise ce qui s'est passé. Dans les jours qui ont suivi, le Dr Elías Bluth a personnellement contacté Juan Gelman et l'a informé que le président était sensible à son sort et qu'il ferait tout son possible pour établir la vérité, sans jamais recontacter Juan Gelman. <sup>168</sup>

152. Dans une lettre ouverte publiée en octobre 1999, Juan Gelman a dénoncé l'ancien président Julio María Sanguinetti pour ne pas avoir tenu sa promesse de mener une enquête. La lettre disait, en partie :

"[...]J'espère que vous ne subirez jamais une telle angoisse, le fardeau de ce double vide. Vous êtes considéré comme le plus savant des présidents d'Amérique latine et vous vous souvenez sûrement de cette phrase de votre compatriote, le grand poète Lautréamont : « Pas même avec l'océan ne pouvez-vous laver une seule tache de sang intellectuel. Encore plus quand il y a du vrai sang entre les deux. Les couches de silence qui voilent le vol des bébés sont une souillure intellectuelle qui ne cesse d'englober davantage, car le silence lui-même la prolonge. Monsieur le Président : « Avez-vous ordonné l'enquête que vous aviez promise ? Et si oui, le sens de l'humanité ne vous incite-t-il pas à me communiquer le résultat ? Et, si vous ne l'avez pas ordonné, ce sens de l'humanité ne vous oblige-t-il pas à le faire ? » <sup>169</sup>

153. Selon l'ancien sénateur Rafael Michelini, lors d'une réunion confidentielle tenue en juin 2000, l'ancien président de la République, Jorge Battle Ibáñez, a déclaré que « dans le cas de María Claudia, ils savaient absolument tout [...] y compris qui l'avait tuée, en désignant [un] policier [...] comme auteur, à l'exception de l'emplacement exact de la dépouille de María Claudia, tout en précisant qu'ils connaissaient déjà la zone et la zone où se trouvaient les restes. <sup>170</sup>

---

<sup>167</sup> Cour suprême de justice de l'Uruguay. Ordonnances légendées « Organisation des droits de l'homme – plainte – exception d'inconstitutionnalité – art. 1°, 3°, 4° de la loi n° 15.848 – Dossier IUE 2- 21986/2006 », Arrêt n° 1525, du 29 octobre 2010, preuves, folios 5205 à 5207.

<sup>168</sup> Cf. Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique et Témoignage de Mara La Madrid, *ci-dessus* note 118, preuve, folios 3674 et 3675.

<sup>169</sup> Cf. Lettre ouverte de Juan Gelman au Président de la République, publiée dans le journal *La République* le 28 février 2000, témoignage, folios 3340 à 3342. M. Gelman a interprété l'attitude du président Sanguinetti comme un manque de volonté politique d'établir les faits. À cet égard, Cf. Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique.

<sup>170</sup> Cf. Enquête historique sur les personnes détenues et disparues conformément à l'article 4 du la Loi 15.488 de 2007, Tome II, Section 1 : Uruguay, section A : Personnes disparues détenues, personnelles

154. La Commission pour la paix<sup>171</sup> a été créée par une résolution présidentielle du 9 août 2000 par l'ancien président Jorge Battle dans le but de "recevoir, analyser, classer et compiler des informations sur les disparitions forcées survenues sous le régime de facto".<sup>172</sup> Ladite Commission s'est vu accorder de larges pouvoirs pour recevoir des documents et des témoignages, mais a dû respecter la plus grande discrétion et confidentialité,<sup>173</sup> et on lui a donné 120 jours pour rendre ses conclusions. 174

155. Le rapport final de la Commission pour la paix a été rendu public le 10 avril 2003.<sup>175</sup> Le rapport a été officiellement soumis à l'ancien président de la République, M. Jorge Battle, qui, par décret du 16 avril 2003, et agissant dans le cadre des pouvoirs du Conseil des ministres, a officiellement accepté ledit rapport final et conformément à la résolution n° 448/2003 et l'a adopté comme "la version officielle des faits concernant les détenus et les personnes disparues pendant le régime de facto". Il a ordonné qu'il soit publié dans son intégralité à l'exception des pièces jointes contenant des informations privées pour les familles qui avaient déposé des réclamations.<sup>176</sup>

156. En ce qui concerne les Uruguayens qui ont été transférés dans des centres de détention clandestins en Argentine, ledit rapport établit que « *ces personnes impliquées ont été arrêtées et transférées par des forces de renseignement coopérant entre elles de manière non officielle ou non reconnue comme officielle.* » 177

157. En ce qui concerne María Claudia García Iruretagoyena de Gelman, le Rapport explique :

[...] 54.-

[Cette Commission] considère une plainte comme partiellement confirmée sur la base de faits matériels coïncidents qui ont été suffisamment prouvés, ce qui nous permet de déduire que la personne décrite à l'annexe n° 5(2) a été détenue en Argentine et transférée dans notre pays où elle a été gardée dans un centre de détention clandestin et a donné naissance à une fille qui lui a été enlevée et

---

dossier García Iruretagoyena Cassinelli de Gelman, María Claudia, témoignage, annexe 10 au mémoire de conclusions et requêtes, CD 1, page 210 (pages complémentaires 199, 202, 207 et 217). Voir aussi, Déclaration rendue par Juan Gelman lors de l'audience publique, et Témoignage de Mara La Madrid, *ci-dessus* note 118, preuve, folio 3686.

<sup>171</sup> Cf. Résolution du Président de la République n° 858/2000, *ci-dessus* note 23, preuve, folio 2107.

<sup>172</sup> Article 1 de la Résolution du Président de la République n° 858/2000, *ci-dessus* note 23, preuve, folio 2107.

<sup>173</sup> Article 3 de la Résolution du Président de la République n° 858/2000, *ci-dessus* note 23, preuve, folio 2107.

<sup>174</sup> Article 7 de la Résolution du Président de la République n° 858/2000, *ci-dessus* note 23, preuve, folio 2107.

<sup>175</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56. Dans le rapport final, la Commission for Peace a déclaré ne pas avoir reçu de fonctions d'enquête ni de pouvoir coercitif pour collecter des informations ; (par. 12); il a également mis en évidence les limites et les principales difficultés rencontrées pour remplir sa mission, et a explicitement reconnu qu'« un effort a été fait, en définitive, non pour atteindre « une vérité » ou « la vérité la plus commode » mais plutôt « la vérité possible ». (par. 38), folios 286 et 293.

<sup>176</sup> Cf. Résolution du Président de la République orientale de l'Uruguay n° 448/2003, du 10 avril 2003, preuve, folio 2110.

<sup>177</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, chapitre III. Conclusions de principe. B) Plainte concernant des personnes présumées disparues en Uruguay. B.4) Plainte faisant référence aux étrangers, preuves, folios 299.

offert à une famille uruguayenne. Les circonstances entourant sa mort n'ont toutefois pas été pleinement confirmées.<sup>178</sup>

158. Dans l'annexe 5(2) du rapport final de la Commission pour la paix, certains des faits susmentionnés sont décrits, et il est expliqué qu'aucune mesure concrète n'a été prise pour ouvrir une enquête, « rendant impossible la vérification des circonstances qui l'entourent ». la mort et le sort ultérieur de ses restes corporels. Il conclut qu'il n'y a aucune explication logique à l'enlèvement de la jeune femme qui n'avait aucun lien avec l'Uruguay, mais que l'on croit fermement qu'elle a été tuée après que son bébé lui ait été enlevé.<sup>179</sup>

159. En mars 2005, l'administration du président Tabaré Vázquez s'est engagée à commencer à fouiller les terrains militaires afin de déterminer le sort des nombreux citoyens détenus et disparus pendant la dictature militaire.<sup>180</sup> et en conséquence, a décidé d'entreprendre les enquêtes nécessaires, avec des instructions spéciales pour localiser les restes de María Claudia García.<sup>181</sup> Ces tâches ont ensuite été suspendues, mais selon un rapport de la Commission interaméricaine, cela n'empêcherait pas « le gouvernement uruguayen de [poursuivre] sa tâche de recherche des restes des citoyens détenus-disparus [, à laquelle] il poursuivra son enquête.<sup>182</sup>

160. Le 26 décembre 2006, le pouvoir exécutif a publié une résolution déclarant l'aboutissement de la première phase des enquêtes sur les disparitions forcées survenues dans le pays. En outre, il a ordonné que les rapports présentés par les commandants en chef des forces armées, ainsi que le rapport de l'Université de la République, soient publiés.<sup>183</sup>

161. En 2007, le pouvoir exécutif a commandé la publication du livre, *Enquête historique sur les détenus disparus conformément à l'article 4 de la loi [n°] 15.848*["Investigación Histórica sobre Detenidos Desaparecidos en cumplimiento del artículo 4 de la Ley [No.] 15.848"] Le livre contient un récit historique des études de cas des détenus disparus en Uruguay et dans la région environnante (Argentine, Chili, Bolivie et Colombie) et les efforts internationaux déployés par les proches des victimes. De plus, il donne un compte rendu détaillé de

---

<sup>178</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, par. 54, preuve, folio 299.

<sup>179</sup> Cf. Rapport final de la Commission pour la paix, *ci-dessus* note 56, annexe 5.2, preuve, folios 2201 à 2203.

<sup>180</sup> Cf. Discours d'ouverture de l'ancien président Miguel Vazquez, le 1er mars 2005, Témoignages, pages 5030-5032. La mesure adoptée par le président prévoyait des travaux de terrain consistant en des enlèvements de terre, dans des lieux d'éventuels sites qui auraient pu être liés d'une manière ou d'une autre à des revendications spécifiques ou suspectes, techniquement prouvées, comme des sites où des cimetières clandestins auraient pu exister. Ainsi, avec deux objectifs en tête, l'entrée dans les bataillons militaires était résolue : retrouver les restes corporels des personnes assassinées, et confirmer si, sur ces terrains, une opération de déterrage avait déjà eu lieu, consistant en l'enlèvement ultérieur de cadavres, afin de ne pas laisser leurs traces derrière eux.

<sup>181</sup> Cf. Rapport présenté par l'État le 14 décembre 2006 lors de la procédure devant la Commission interaméricaine, preuve, folio 603, dans lequel il était indiqué que « l'emplacement physique de la dépouille [...] et la détermination de l'amer et déchirant circonstances de la mort de Maria Claudia, restent l'obligation inébranlable du gouvernement uruguayen.

<sup>182</sup> Rapport présenté par l'Etat le 14 décembre 2006, *ci-dessus* note 182, preuve, folio 603.

<sup>183</sup> Résolution du Président de la République orientale de l'Uruguay n° 832/2006, du 26 décembre, 2006, preuve, folio 2113.

la disparition de María Claudia García et fait référence aux sources consultées pour établir les faits, ainsi qu'aux fiches d'information pertinentes de la Commission de recherche historique.<sup>184</sup>

162. Au cours de l'audience publique devant cette Cour, l'Etat a soumis la *Enquêtes Archéologiques sur les Personnes Disparues développées au sein du Bataillon N°14 Parachutistes/Parachutistes par le groupe de travail créé auprès du Président de la République*.["Investigaciones Arqueológicas sobre Detenidos – Desaparecidos desarrollados in el Batallón N° 14 de Paracaidistas, realizado por el Grupo de Trabajo creado in el ámbito de la Presidencia de la República"]. Le rapport fait référence au travail de terrain effectué par l'État entre 2005 et 2010 et le chapitre III, première partie, dudit rapport traite des informations recueillies lors des enquêtes qui ont eu lieu entre août 2005 et octobre 2006.<sup>185</sup>

### *B. 3 Actions du Pouvoir Judiciaire.*

163. Le 19 juin 2002, Juan Gelman, par l'intermédiaire de ses représentants, a déposé une plainte pénale devant le quatrième tribunal pénal dénonçant la détention et la disparition de María Claudia García Iruretagoyena, ainsi que l'enlèvement de sa fille et la suppression subséquente de l'état civil de l'enfant. statut,<sup>186</sup> mais la procédure fut interrompue lorsqu'une controverse s'éleva au sujet de la compétence. Dès lors que la compétence du Tribunal de première instance du deuxième tour correctionnel (ci-après « le Tribunal correctionnel du second tour ») a été déterminée, le 13 décembre 2002, il a décidé que, pour déterminer si les faits de la plainte étaient liés à la d'autres circonstances du dossier se séparent devant le même tribunal et s'il s'ensuit que l'affaire entre dans le champ d'application de la loi sur l'expiration, l'affaire sera officiellement ouverte pour recevoir des preuves et elle commencera à convoquer divers témoins.<sup>187</sup>

164. Des procès-verbaux ont été recueillis et les annexes y afférentes ont été déposées entre décembre 2002 et septembre 2003, afin que le Procureur de la République rende un avis, ce qui a incité le Procureur de la République près le Tribunal correctionnel du quatrième tour à demander « la clôture des investigations ». en raison de l'applicabilité, à son avis, de la loi sur l'expiration.<sup>188</sup>

---

<sup>184</sup> Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 du Loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, pages. 195 et art.

<sup>185</sup> Cf. *Enquêtes archéologiques sur les détenus Disparu Personnes développés dans le bataillon de parachutistes n° 14*, pages. 82 et ss, et rapport d'expertise fourni par Martha Guianze lors de l'audience publique, dans lequel elle a souligné qu'il n'y avait aucune implication judiciaire dans les initiatives de l'exécutif pour les fouilles, qui sont exécutées par des accords de la Présidence de la République avec l'Université de la République, avec des experts de l'Université qui font souvent un travail pro bono, hors du contrôle du juge et cela dit, les juges et les procureurs se tournent souvent vers les chantiers de fouilles mais n'ont pas encore atteint la coordination nécessaire à un protocole qui existe pour déterminer que ces preuves sont transférables au procès avec toutes les garanties procédurales.

<sup>186</sup> Plainte pénale déposée le 19 juillet 2002 devant le Tribunal correctionnel du quatrième tour, preuve, folios 386 à 402.

<sup>187</sup> Résolution judiciaire du Tribunal du second tour du 13 décembre 2002, preuve, annexe 2, pièce 1, page 23.

<sup>188</sup> Rapport de l'agent du ministère public Enrique Möller Mendez de du 1er septembre 2003, preuve, folio 417.

165. Le Tribunal du deuxième tour n'a pas accédé à la demande du Procureur car, conformément à l'article 3 de la loi n° 15.848, seul le pouvoir exécutif peut décider de classer ces affaires. En conséquence, la question a été renvoyée au pouvoir exécutif pour déterminer si les faits relevaient du champ d'application de la loi.<sup>189</sup>

166. Le 28 novembre 2003, le pouvoir exécutif, par l'intermédiaire de la Cour suprême, a informé le tribunal du deuxième tour que l'affaire relevait du champ d'application de la loi sur l'expiration.<sup>190</sup>

167. Le 2 septembre 2003, le président de l'époque a pris une mesure conservatoire pour préserver le terrain du bataillon militaire n° 13 de l'infanterie de l'armée nationale,<sup>191</sup> qui a ordonné à la Municipalité de suspendre les travaux qu'elle effectuait sur le terrain,<sup>192</sup> demandant la protection du droit international, arguant que "même si l'enquête en cours est close, les proches des victimes ont toujours le droit de savoir où se trouvent les restes corporels ou au moins d'obtenir des informations pour déterminer leur sort". Cependant, peu de temps après, le même juge a ordonné la clôture de l'enquête.

168. Juan Gelman a déposé une requête administrative pour révoquer la décision de novembre 2003 du pouvoir exécutif<sup>193</sup> décision. La requête a été rejetée parce que la décision était un acte du gouvernement, et donc, "n'a pas de caractère administratif" et par conséquent, la décision mentionnée "n'admet pas les [recours] administratifs"<sup>194</sup> Et, ainsi, le juge a consenti à la clôture des investigations par la décision du 2 décembre 2003.<sup>195</sup> Cette décision n'a pas pu être contestée car le droit pénal uruguayen limite fortement la participation directe et autonome de la victime à la procédure.<sup>196</sup>

---

<sup>189</sup> Résolution du Tribunal du second tour du 15 octobre 2003, témoignages, folios 420 à 422.

<sup>190</sup> Lettre officielle du Président de la République du 28 novembre 2003, en réponse à la réquisition du Tribunal correctionnel de première instance du second tour, , preuves, folios 424 à 426.

<sup>191</sup> Les terrains militaires appartenant aux 13e et 14e bataillons ont été affectés comme cimetières pour les personnes détenues et disparues pendant la dictature militaire uruguayenne. Un rapport du commandant en chef de l'armée uruguayenne, Angel Bertolotti, envoyé au président Vazquez en 2005 a contribué à l'effort visant à faire la lumière sur le sort des restes corporels des personnes détenues et disparues dans la période allant de juin 27, 1973 au 1er mars 1985, informe que l'inhumation des personnes disparues avant 1976, a été faite dans l'enceinte du bataillon numéro 13. Cf. Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Rapport du Commandant Général de l'Armée, 8 août 2005, page 82, et Audience du 3 octobre 2007, dans les ordonnances "Medina, Ricardo et al.. Ficha 2-43332/2006", preuve, annexe 2, pièce 4, pages. 107 à 119

<sup>192</sup> Résolution judiciaire du 2 septembre 2003, preuve, annexe 2, pièce 2, pages. 2 à 5.

<sup>193</sup> Mémoire de Juan Gelman, sans date, demandant la révocation de la décision de l'exécutif Direction du 28 novembre 2003, Témoignages, pages 424 à 436.

<sup>194</sup> La résolution n° 82.572 du Président de la République, du 2 février 2005, a rejeté le recours en révocation, preuve, annexe 2, pièces 2 et 3, pages 543 et 544.

<sup>195</sup> Ordonnance n° 3134 du 2 décembre 2003, Tribunal du second tour, décrite dans l'Historique Enquête sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Tome II, page 213, et dans la Lettre Officielle 2242/2008 du Tribunal du Second Tour qui a rendu compte du contenu de la résolution, preuve, annexe 2, pièces 2 et 3, page 41.

<sup>196</sup> Le Code de procédure pénale de l'Uruguay :

« Article 83 (caractère restrictif). La partie lésée et la partie civile responsable n'ont pas plus d'interventions ni de pouvoirs que ceux établis aux articles précédents. »

169. L'avocat de Juan Gelman a déposé une requête visant à faire déclarer l'article 3 de la loi sur l'expiration inconstitutionnel parce qu'il violait divers droits reconnus dans la Constitution uruguayenne.<sup>197</sup> La Cour suprême a rejeté la requête dans un jugement rendu le 15 novembre 2004.<sup>198</sup>

170. Le 10 juin 2005, l'avocat de Juan Gelman a de nouveau demandé, devant le tribunal du deuxième tour de Montevideo, la réouverture de l'enquête sur la base de nouvelles preuves consistant en trois articles de journaux relatifs au meurtre de María Claudia et d'autres personnes qui avaient disparu pendant la dictature.<sup>199</sup>

171. Le tribunal du deuxième tour a de nouveau demandé au pouvoir exécutif de décider si ces actes étaient couverts par la loi sur l'expiration et, le 23 juin 2005, l'administration du président Tabaré Vázquez a répondu que non.<sup>200</sup>

172. Ainsi, le 27 juin prochain, la Cour a rouvert l'instruction, ordonné diverses mesures conservatoires et ordonné des preuves. Par mesure de précaution pour préserver les preuves, le juge a ordonné, entre autres, que le pouvoir exécutif fasse rapport sur "toute action en cours relative à la recherche de restes corporels pour des motifs militaires et non militaires" et sur toute mise à jour de celle-ci.<sup>201</sup>

173. En juillet 2005, le représentant de Juan Gelman a présenté au Procureur de la Cour et au Procureur général de la Nation une demande tendant à ce que le procureur par intérim, Enrique Möller Méndez, soit dessaisi de la cause d'action. Avant même le début officiel de la procédure, Méndez avait déclaré publiquement à la presse qu'il maintenait sa position et son interprétation juridique et qu'il demanderait à nouveau que l'affaire soit close, tout comme il l'avait fait en juillet 2003,<sup>202</sup> où la demande de Juan Gelman a été rejetée.

174. Le 8 août 2005, l'avocat du ministère public a de nouveau demandé la clôture de l'enquête car, selon lui, l'affaire relevait du champ d'application de la loi sur l'expiration. Il a en outre fait valoir que la décision antérieure de clore l'enquête était *res judicata* nature, à laquelle le juge n'a pas examiné si la loi sur l'expiration s'appliquait aux crimes allégués, mais plutôt qu'elle établissait une *sui generis* procédure qui a conféré au pouvoir exécutif le pouvoir d'autoriser ou de refuser la procédure judiciaire et que *res judicata* ne pouvait pas être contestée car il y avait

---

« Article 80 (Pouvoirs d'instruction). La partie lésée et le tiers civil responsable peuvent requérir aux stades sommaires de la procédure toutes les démarches utiles pour la vérification du crime et l'identification des auteurs, sous réserve de la décision des juges, sans appel .» (le souligné n'est pas d'origine).

<sup>197</sup> Bref de Juan Gelman, sans date, sollicitant le constat d'inconstitutionnalité de l'article 3° du Loi sur l'expiration, preuve, folios 445 à 457.

<sup>198</sup> Cour suprême de justice de l'Uruguay, jugement n° 332, du 15 novembre 2004, preuves, folios 460 et 471.

<sup>199</sup> Cf. demande de réouverture du dossier de procédure et de poursuite de l'instance présumariale par Juan Gelman au Tribunal du second tour, Preuve, folios 476 à 483.

<sup>200</sup> Cf. Note du pouvoir exécutif au président de la Cour suprême de justice de l'Uruguay, 23 juin 2005, témoignage, folio 499.

<sup>201</sup> Résolution judiciaire du 27 juin 2005, preuve électronique, annexe 2, pièces 2 et 3, pages. 284 et 285.

<sup>202</sup> Demande de révocation du Procureur présentée par Juan Gelman, preuve électronique, annexe 2, pièce 2 et 3, pages. 319 à 324.

aucune procédure ou personne liée à celle-ci, et cet acte a permis la poursuite de l'enquête.

203

175. Le 11 août 2005, conformément aux mesures conservatoires ordonnées par le juge, l'ancien secrétaire d'État, Gonzalo Fernández, a présenté une copie certifiée conforme, au stade de la procédure préliminaire, de la *Rapport du comité d'enquête sur le sort de 33 citoyens détenus entre le 27 juin 1973 et le 1er mars 1985* ["Informe de la Comisión Investigadora sobre el Destino Final de 33 Ciudadanos Detenidos en el Período comprendido entre el 27 de junio de 1973 and el el 1 de marzo de 1985"]. Le Président de la République avait demandé au Commandant général militaire de compléter le rapport « dans le secret et afin de mieux connaître le sort des personnes détenues sous le régime de facto (27 juin 1973-1er mars 1985) et de déterminer où se trouvaient de leurs restes corporels, dont la détention n'avait pas, à ce jour, été reconnue par l'Institution.<sup>204</sup>

176. Le rapport décrit l'"Operación Zanahoria", opération menée en 1984 pour exhumer et incinérer les restes de personnes disparues qui avaient été tuées et enterrées sur des terrains militaires. « Operación Zanahoria » prévoyait également la trituration [broyage] et l'incinération ultérieure des restes corporels qui ne pouvaient pas être incinérés, ce qui n'était pas possible dans tous les cas. L'annexe 1 détaille toutes les informations dont elle dispose sur chaque cas. En ce qui concerne María Claudia García, il fournit:

"22. María Claudia García Irureta de Gelman [...]

Après avoir accouché à l'hôpital militaire, elle a de nouveau été transférée au même lieu de détention.

En décembre 1976, elle est séparée de sa fille et transférée dans les propriétés du Batallón I Parac. N° 14, où elle a été tuée.

Ses restes ont été enterrés sur le site et n'auraient pas été exhumés en 1984, restant à ce jour dans ladite zone.<sup>205</sup>

177. Le ministère public a déposé une requête en remplacement et appel contre la Cour d'août 2005 précitée, qui a refusé le remplacement, qui a été révoquée le 19 octobre 2005 par la Cour d'appel, qui a ordonné l'archivage du dossier. La justification de cette décision était essentiellement un renvoi au pouvoir discrétionnaire de la poursuite.<sup>206</sup> L'avocat de Juan Gelman a été personnellement avisé de cette ordonnance de la Cour d'appel le 9 novembre 2005.<sup>207</sup>

---

<sup>203</sup> Cf. Résolution judiciaire du 16 août 2005, preuve électronique, annexe 2, pièces 2 et 3, pages. 346 à 372.

<sup>204</sup> Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, Rapport du Commandant Général de l'Armée, 8 août 2005, pages. 74 à 82.

<sup>205</sup> Enquête historique sur les détenus et les personnes disparues conformément à l'article 4 de la loi 15.488 de 2007, *ci-dessus* note 23, rapport du commandant général de l'armée, 8 août 2005, page 82.

<sup>206</sup> Cf. La Cour d'appel a jugé que le ministère public, tenu de mener à bien la procédure, n'avait pas considéré que les prérequis ont été épuisés. L'ordonnance ne sert qu'à faciliter l'inculpation par le ministère public. Si le procureur estime qu'il n'y a pas lieu à poursuites, le juge est lié par cette décision et ne peut ordonner seul d'instruire la procédure.

<sup>207</sup> Cf. Notification Action n° 934 du Tribunal du second tour, le 9 novembre 2005, preuve, feuillet 512.



178. Le 27 février 2008, María Macarena Gelman a comparu devant le deuxième tribunal pénal et a demandé la réouverture de l'affaire en arguant qu'il y avait eu des faits survenus.<sup>208</sup> Le parquet accepta les arguments et résolut de permettre la réouverture de l'enquête,<sup>209</sup> à laquelle le 4 août 2008, le juge a ordonné la réouverture de l'affaire, estimant, d'une part, qu'étant donné qu'il y avait deux décisions contradictoires du pouvoir exécutif (supra paras. 168 et 172), il devait accepter cette dernière comme qui prévaut et, d'autre part, accepter la fourniture de preuves.<sup>210</sup>

179. Le 13 octobre 2008, un anthropologue médico-légal de la morgue légale de Montevideo a soumis au tribunal le rapport n° 782 dans lequel la comparaison d'experts était rapportée. Pour cela, en 2005, il a reçu 44 sacs, basés sur les restes corporels humains de plus d'une centaine d'individus, qui ont été collectés au cimetière de Vichadero. Le rapport contient une comparaison d'experts sur des comparaisons crâne-photographie, y compris une comparaison d'un des crânes contenus dans les sacs avec des photos de María Claudia Garcia. Bien que les images n'étaient pas de haute qualité. Il a été conclu qu'il y avait 93,5% de chances que le crâne appartienne à María Claudia Garcia.<sup>211</sup>

180. Le 31 octobre 2008, le juge a ordonné la formation d'une commission médicale pour évaluer la faisabilité du test ADN des restes corporels qui avaient été étudiés et a demandé, le 18 novembre de cette même année, des informations indiquant si le

---

<sup>208</sup> Cf. Demande de réouverture du pré-dossier présenté par María Macarena Gelman au Tribunal du second tour, preuve, annexe 2, pièces 2 et 3, pages. 497 et 510. Il alléguait ce qui suit : un rapport publié par l'armée de l'air uruguayenne en date du 8 août 2005, lié aux faits rapportés sur le rapport de la Commission pour la paix, faisait référence à des vols commandés par le commandement général de l'armée de l'air à la demande du SID (le commandant en chef des trois branches de l'armée de l'air a reçu un ordre du président Vázquez afin de créer des rapports écrits relatifs aux activités menées par leurs forces respectives pendant la dictature militaire) ; les découvertes de restes humains et/ou de parties de corps supposées humaines, certains d'entre eux appartenant à des personnes disparues pendant la dernière dictature militaire ; des reportages journalistiques datés des années 2006 et 2007 qui font référence à l'existence de cimetières clandestins : les aveux du colonel Coronel Gilberto Vázquez, dans lesquels il donne des détails sur l'acquisition d'un bien immobilier où aurait été installé le centre de détention clandestin « Base Valparaíso » ; rapport journalistique de 2008 lié à la prétendue confession du colonel Jorge Silveira qui aurait confirmé que Gavazzo était le tueur de María Claudia. par lequel il offre des détails concernant l'acquisition de l'état immobilier où le centre de détention clandestin "Base Valparaíso" aurait été installé ; rapport journalistique de 2008 lié à la prétendue confession du colonel Jorge Silveira qui aurait confirmé que Gavazzo était le tueur de María Claudia. par lequel il offre des détails concernant l'acquisition de l'état immobilier où le centre de détention clandestin "Base Valparaíso" aurait été installé ; rapport journalistique de 2008 lié à la prétendue confession du colonel Jorge Silveira qui aurait confirmé que Gavazzo était le tueur de María Claudia.

<sup>209</sup> Cf. Avis du Procureur de la République du 22 avril 2008, preuve, annexe 2, pièces 2 et 3, pages. 518 et 523. Pour étayer sa décision, le Procureur a déclaré que « [...] la loi n° 15 848, [...] n'a pas institué d'amnistie pour certaines catégories de crimes, mais a plutôt établi une procédure sui generis qui donne au pouvoir exécutif les moyens de rendre un avis contraignant sur la question de savoir si la possibilité correspond à une enquête et à des poursuites par la justice ». Il a noté que, "dans ce cas enregistré, nous assistons à deux déclarations contradictoires du pouvoir exécutif". Il a ajouté que "n'envisageant pas la solution de la question dans le texte de la loi, compte tenu de la nature d'un acte de gouvernement [...]". De plus, il a indiqué que « [l]e fait d'être un procureur contradictoire dans des occasions antérieures, n'est pas un obstacle à la reprise de l'enquête présumariale [...]. Par ailleurs,

<sup>210</sup> Résolution judiciaire de réouverture de la phase préliminaire, n° 315 du 4 août 2008, preuve, annexe 2, pièce 2 et 3, pages 546 à 555. Le juge a ordonné : collecte de renseignements et de documents sur les fouilles au 13<sup>e</sup> bataillon d'infanterie de l'armée et le 14<sup>e</sup> bataillon d'infanterie parachutiste ont été donnés ; a également été donné l'ordre de recevoir les déclarations de Jose Lopez Mazz, Roger Rodriguez et Julio Cesar Barbosa. Il a demandé au ministère de l'Intérieur des informations sur les domiciles d'Ariel Lopez Silva, José Norberto Narváez Cores et a demandé au ministère de transmettre la copie certifiée conforme des dossiers personnels de Ricardo Medina Blanco, José Sande Lima, Hugo Campos Hermida. De même, il a demandé au Département de l'immigration la liste des passagers admis en Uruguay en provenance de Buenos Aires, Argentine, en octobre 1976, entre autres.

<sup>211</sup> Cf. Rapport n° 782 du Laboratoire d'anthropologie médico-légale du 13 octobre 2008, preuve, annexe 2, pièces 2 et 3, pages. 649 à 670.

Des tests ADN pourraient être tentés, auxquels, en décembre 2008, des échantillons prélevés sur le crâne ont été envoyés au Laboratoire de génétique humaine en Espagne. <sup>212</sup>

181. María Macarena Gelman a demandé que l'équipe argentine d'anthropologie médico-légale intervienne et inspecte les restes corporels. Elle a également demandé que les échantillons prélevés sur le crâne soient transférés dans un laboratoire à Cordoba, en Argentine, sans préjudice qu'un autre échantillon soit testé en Uruguay. Lors de l'audience du 11 mars 2009, le tribunal a ordonné une expertise supplémentaire par un anthropologue médico-légal de la Division d'anthropologie médico-légale des enquêtes criminelles de l'Institut médico-légal du Pérou. Le tribunal a autorisé l'équipe argentine d'anthropologie médico-légale à être présente, mais a interdit tout type de manipulation technique ou un avis technique de ladite équipe. Le 16 mars 2009, une comparaison experte du crâne a été effectuée et a abouti à une "identification positive".<sup>213</sup> Cependant, en août 2009, les tests génétiques ont donné des résultats négatifs.

182. Au moment du présent arrêt, cette affaire fait l'objet d'une enquête préliminaire, mais peu de progrès ont été accomplis. Personne n'a été officiellement accusé, inculpé ou puni et le sort de María Claudia Garcia de Gelman n'a pas été déterminé.

### ***C. L'obligation d'enquêter dans la jurisprudence de cette Cour.***

183. Cette Cour a souligné l'importance du devoir de l'État d'enquêter et de punir les violations des droits de l'homme,<sup>214</sup> l'obligation d'enquêter et, le cas échéant, de poursuivre et de punir, est particulièrement importante compte tenu de la gravité des crimes commis et de la nature des droits violés, notamment parce que l'interdiction de la disparition forcée et son obligation correspondante d'enquêter et de punir les responsables ont atteint *jus cogens*.<sup>215</sup>

---

<sup>212</sup> Cf. Rapport n° 794 du Laboratoire d'anthropologie médico-légale du 11 décembre 2008, preuve, annexe 2, pièce 4, pages. 138 à 143.

<sup>213</sup> Rapport d'anthropologie médico-légale du 17 mars 2009, demandé par le tribunal de second tour, preuve, annexe 2, pièce 4, page 320.

<sup>214</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez. Fond*, précité note 20, par. 166 ; *Affaire Cabrera García et Montiel Flores supra* note 16, par. 215 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 137.

<sup>215</sup> Cf. *Affaire Goiburú et al.*, ci-dessus note 23, par. 84 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 137, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précité note 9, par. 197.

184. L'obligation d'enquêter sur les violations des droits de l'homme relève des mesures positives que les États doivent adopter pour garantir les droits reconnus dans la Convention<sup>216</sup> et est une obligation de moyens plutôt que de résultats, qui doit être assumée par l'État comme une obligation juridique et non comme une simple formalité vouée à l'inefficacité qui dépend de l'initiative procédurale des victimes ou de leurs proches, ou de la production de preuves par des parties privées.<sup>217</sup>

185. En ce qui concerne la disparition forcée et étant donné que l'un de ses objectifs est d'empêcher l'exercice des voies de recours et des garanties procédurales appropriées, si la victime elle-même ne peut accéder aux voies de recours disponibles, il est fondamental que les proches ou d'autres personnes se rapprochent à la personne d'avoir accès à des procédures ou à des recours judiciaires rapides et efficaces pour déterminer où elle se trouve ou son état de santé ou pour identifier l'autorité qui a ordonné la privation de liberté ou l'a rendue effective.<sup>218</sup>

186. Plus précisément, chaque fois qu'il y a lieu de soupçonner qu'une personne a subi une disparition forcée, une enquête doit être ouverte.<sup>219</sup> Cette obligation existe indépendamment du dépôt de plainte, puisque dans les cas de disparition forcée le droit international et le devoir général de garantie, imposent l'obligation d'enquêter sur l'affaire *ex officio*, sans délai et de manière sérieuse, impartiale et efficace.<sup>220</sup> Cette enquête doit être menée par tous les moyens juridiques disponibles et viser à obtenir la vérité. Il s'agit d'un élément fondamental et conditionnant pour la protection de certains droits affectés par ces situations,<sup>221</sup> qui englobe en tout état de cause toutes les autorités de l'État, les agents publics ou les personnes qui ont reçu des informations sur des actes de disparition forcée de personnes, qui doivent tous les dénoncer immédiatement.<sup>222</sup>

187. L'article 8 de la Convention dispose que les victimes de violations des droits de l'homme, ou leurs proches, doivent avoir de larges possibilités d'être entendus et de participer aux procédures respectives, tant pour établir les faits que pour punir les responsables, ainsi qu'à demander réparation.

---

<sup>216</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez.mérites*, ci-dessusnote 20, par. 167 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 138 ; *Affaire Rosendo Cantú et al.*, ci-dessusnote 9, par. 175.

<sup>217</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez.mérites*, ci-dessusnote 20, par. 177 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 138 ; *Affaire Rosendo Cantú et al.*, ci-dessusnote 9, par. 175.

<sup>218</sup> Cf. *Affaire Anzualdo Castro*, préciténote 75, par. 64 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 107, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, préciténote 9, par. 64.

<sup>219</sup> Cf. *Affaire Radilla Pacheco*, préciténote 74, par. 143 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 65, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 108.

<sup>220</sup> Cf. *Affaire du massacre de Pueblo Bello*, ci-dessusnote 146, par. 143 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 65, et *l'affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 108.

<sup>221</sup> Cf. *Affaire du massacre de Pueblo Bello*, ci-dessusnote 146, par. 145 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, préciténote 9, par. 65, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 108.

<sup>222</sup> Cf. *Affaire Anzualdo Castro*, préciténote 75, par. 65 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 65.

188. L'obligation d'enquêter et le droit correspondant des victimes présumées ou des proches ne ressortent pas seulement des normes conventionnelles [fondées sur les traités] du droit international qui s'imposent aux États parties, mais découlent également du droit interne concernant l'obligation d'enquêter *ex officio* certains comportements illégaux, ainsi que des normes permettant aux victimes ou à leurs proches de dénoncer ou de déposer des plaintes, des preuves ou des requêtes, ou de prendre toute autre mesure en vue de jouer un rôle procédural dans l'enquête pénale afin d'établir la vérité des faits.

223

189. L'obligation internationale mentionnée de poursuivre et, si la responsabilité pénale est établie, de punir les auteurs des violations des droits de l'homme, est englobée dans l'obligation de respecter les droits consacrés à l'article 1(1) de la Convention américaine et implique le droit des États parties d'organiser l'ensemble de l'appareil gouvernemental et, d'une manière générale, toutes les structures par lesquelles s'exerce la puissance publique, de manière à pouvoir garantir juridiquement le libre et plein exercice des droits de l'homme.<sup>224</sup>

190. Dans le cadre de cette obligation, les États doivent prévenir, enquêter et punir toutes les violations des droits reconnus dans la Convention et rechercher, en outre, le rétablissement, si possible, du droit violé et, le cas échéant, la réparation des dommages causés par la violation des droits de l'homme.<sup>225</sup>

191. Si l'appareil de l'État fonctionne de manière à garantir l'impunité de l'affaire et ne rétablit pas, dans la mesure du possible, les droits de la victime, on peut constater que l'État n'a pas respecté l'obligation de garantir le libre et plein exercice des personnes relevant de sa compétence.<sup>226</sup>

192. La satisfaction de la dimension collective du droit à la vérité exige la détermination procédurale du dossier historique le plus complet possible. Cette détermination doit inclure une description des modèles d'action conjointe et doit identifier tous ceux qui ont participé de diverses manières aux violations et leurs responsabilités correspondantes.<sup>227</sup>

---

<sup>223</sup> Cf. *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, ci-dessusnote 16, par. 192, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 139.

<sup>224</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez.mérites*, ci-dessusnote 20, par. 166 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précitéenote 9, par. 65; *Affaire Massacre de Dos Erres*, supranote 127, par. 234, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 140.

<sup>225</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez.mérites*, ci-dessusnote 20, par. 166 ; *Affaire Garibaldi c. Brésil*. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais. Arrêt du 23 septembre 2009. Série C n° 203, par. 112, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 140.

<sup>226</sup> Cf. *Affaire Velásquez Rodríguez.mérites*, ci-dessusnote 20, par. 176 ; *Affaire González et al.s ("Campo Algodonero")*, ci-dessusnote 79, par. 288, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 140.

<sup>227</sup> Cf. *Affaire Massacre de Rochela c. Colombie. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 11 mai 2007. Série C n° 163, par. 195 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, précitéenote 9, par. 158, et *Affaire Chitay Nech et al.*, supranote 63, par. 234.

193. Lorsqu'un État a ratifié un traité international tel que la Convention américaine, tous ses organes, y compris ses juges, sont également soumis à un tel traité, ce qui les oblige à veiller à ce que les effets des dispositions de la Convention ne soient pas diminués par l'application de normes contraires à son objet et à sa finalité. Le Pouvoir Judiciaire doit exercer « un contrôle de conformité à la Convention » *ex officio* de l'harmonisation des normes internes avec la Convention américaine, évidemment dans le cadre de leurs compétences respectives et des règles de procédure correspondantes. Dans cette tâche, le pouvoir judiciaire doit tenir compte non seulement du traité, mais aussi de l'interprétation correspondante faite par la Cour interaméricaine, l'interprète final de la Convention américaine.<sup>228</sup>

194. La justice, pour être telle, doit être opportune et atteindre le but désiré ou attendu. *effet utile* à l'action, et en particulier face aux cas de violations graves des droits de l'homme, le principe d'effectivité de l'enquête sur les faits et de la détermination de la peine des responsables doit prévaloir.<sup>229</sup>

#### ***D. Lois d'amnistie de l'avis d'autres organismes internationaux.***

195. Les amnisties ou formes similaires ont été l'un des obstacles allégués par certains États à l'enquête et, le cas échéant, à la sanction des responsables de violations graves des droits de l'homme.<sup>230</sup> Cette Cour, la Commission interaméricaine des droits de l'homme, les organes des Nations Unies et d'autres organes universels et régionaux de protection des droits de l'homme se sont prononcés sur la non-compatibilité des lois d'amnistie liées aux violations graves des droits de l'homme avec le droit international et les obligations internationales des États.

196. Comme il a été décidé précédemment, cette Cour s'est prononcée sur la non-compatibilité des amnisties avec la Convention américaine dans les affaires de violations graves des droits de l'homme liées au Pérou (*Quartiers Altos et La Cantuta*), Chili (*Almonacid Arellano et al.*), et le Brésil (*Gomes Lund et al.*).

197. Dans le Système interaméricain des droits de l'homme, dont l'Uruguay fait partie par décision souveraine, les arrêts sur la non-compatibilité des lois d'amnistie avec les obligations conventionnelles des États face à des violations graves des droits de l'homme sont nombreux. En plus des décisions notées par cette Cour, la Commission interaméricaine a conclu, dans la présente affaire et dans d'autres concernant l'Argentine<sup>231</sup>,

---

<sup>228</sup> Cf. *Affaire Almonacid Arellano et al. V. Chili. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 26 septembre 2006. Série C n° 154, par. 124; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 176, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, ci-dessus note 16, par. 225.

<sup>229</sup> Cf. *Affaire García Prieto et al. V. El Salvador. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 20 novembre 2007. Série C. n° 168, par. 115; *Affaire Chitay Nech et al.*, supra note 63, par. 195; et Cf. *Affaire Radilla Pacheco*, précité note 74, par. 201.

<sup>230</sup> En l'espèce, la Cour se réfère généralement au terme « amnisties » pour désigner des normes qui, indépendamment du terme utilisé, recherchent les objectifs apparents.

<sup>231</sup> Cf. CIDH. Rapport n° 28/92, Casos 10.147 ; 10.181 ; 10.240 ; 10.262 ; 10.309 et 10.311. Argentine, du 2 octobre 1992, par. 40 et 41.

Chili<sup>232</sup>, Le Salvador<sup>233</sup>, Haïti<sup>234</sup>, Pérou<sup>235</sup> et l'Uruguay<sup>236</sup> sa contradiction avec le droit international. La Commission interaméricaine a rappelé qu'elle :

a statué à de nombreuses reprises dans des affaires capitales où il a eu l'occasion d'exprimer son point de vue et de cristalliser sa doctrine quant à l'application des lois d'amnistie, établissant que lesdites lois violent diverses dispositions tant de la Déclaration américaine que de la Convention » et que « [c]es décisions qui coïncident avec les normes d'autres organes internationaux des droits de l'homme en matière d'amnistie, ont déclaré de manière uniforme que tant les lois d'amnistie que d'autres mesures législatives comparables qui entravent ou finalisent l'enquête et le jugement d'agents d'[un] État qui pourraient être responsables de violations graves de la Déclaration ou de la Convention américaine, violent de multiples dispositions desdits instruments.<sup>237</sup>

198. Dans le forum universel, dans son rapport au Conseil de sécurité intitulé *L'État de droit et la justice transitionnelle dans les sociétés qui subissent ou ont subi des conflits*, le Secrétaire général des Nations Unies a noté que :

« [...] les accords de paix approuvés par les Nations unies ne peuvent promettre l'amnistie pour les crimes de génocide, de guerre ou de crimes contre l'humanité, ou les infractions graves aux droits de l'homme [...].<sup>238</sup>

199. Dans le même sens, le Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme a conclu que les amnisties et autres mesures analogues contribuent à l'impunité et constituent une entrave au droit à la vérité en ce qu'elles bloquent une enquête sur les faits<sup>239</sup> sur le fond et qu'elles sont, par conséquent, incompatibles avec les obligations incombant aux États compte tenu des diverses sources du droit international.<sup>240</sup> Plus encore, en ce qui concerne le faux dilemme entre la paix et la réconciliation, d'une part, et la justice, d'autre part, il a déclaré que :

---

<sup>232</sup> Cf. CIDH. Rapport sur le fond n° 34/96, Casos 11.228 ; 11.229 ; 11.231 et 11.282. Chili, du 15 octobre 1996, par. 70, et CIDH. Rapport sur le fond n° 36/96. Chili, du 15 octobre 1996, par. 71.

<sup>233</sup> Cf. CIDH. Rapport sur le fond n° 1/99, affaire 10.480. El Salvador, du 27 janvier 1999, par. 107 et 121.

<sup>234</sup> Cf. CIDH. Rapport n° 8/00, affaire 11.378. Haïti, du 24 février 2000, par. 35 et 36. Tandis que l'Affaire ne porte pas spécifiquement sur la conformité à la Convention des lois d'amnistie, la Commission prend position sur les lois d'amnistie et l'analyse à la lumière du principe de continuité des États.

<sup>235</sup> Cf. CIDH. Rapport sur le fond n° 20/99, affaire 11.317. Pérou, du 23 février 1999, par. 159 et 160 ; CIDH. Rapport sur le fond n° 55/99, Casos 10.815 ; 10.905 ; 10.981 ; 10.995 ; 11.042 et 11.136. Pérou, du 13 avril 1999, par. 140 ; CIDH. Rapport n° 44/00, affaire 10.820. Pérou, du 13 avril 2000, par. 68, et CIDH. Rapport n° 47/00, affaire 10.908. Pérou, du 13 avril 2000, par. 76.

<sup>236</sup> Cf. CIDH. Rapport 29/92. Cas de 10.029, 10.036 et 10.145. Uruguay, du 2 octobre 1992, par. 50 et 51.

<sup>237</sup> CIDH. Rapport n° 44/00, affaire 10.820. Pérou, du 13 avril 2000, par. 68, et CIDH. Rapport n° 47/00, affaire 10.908. Pérou, du 13 avril 2000, par. 76. Dans le même sens, Cf. CIDH. Rapport n° 55/99, Casos 10.815 ; 10.905 ; 10.981 ; 10.995 ; 11.042 et 11.136. Pérou, du 13 avril 1999, par. 140.

<sup>238</sup> Rapport du Secrétariat général du Conseil de sécurité des Nations Unies. *La règle de droit et transitoire la justice dans sociétés qui souffrent ou avoir souffert depuis conflit*. Doc ONU S/2004/616, 3 août 2004, par. dix.

<sup>239</sup> Cf. Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme. *Droite à la Vérité*. ONU Doc. A/HRC/5/7, du 7 juin 2007, par. 20.

<sup>240</sup> Cf. Haut-Commissariat des Nations Unies. *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sorties d'un conflit*. Amnisties. HR/PUB/09/1, Publication des Nations Unies, New York et Genève, 2009, page V.

« [L]es amnisties qui exemptent de sanctions pénales les responsables de crimes atroces dans l'espoir d'assurer la paix ont souvent échoué dans leur objectif et ont plutôt encouragé leurs bénéficiaires à commettre de nouveaux crimes. Inversement, des accords de paix ont été conclus sans dispositions d'amnistie dans certaines situations où l'amnistie était considérée comme une condition nécessaire de paix et où beaucoup craignaient que les actes d'accusation ne prolongent le conflit.<sup>241</sup>

200. Conformément à ce qui précède, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur la question de l'impunité a déclaré que :

« [L]es auteurs des violations ne peuvent bénéficier de l'amnistie tant que les victimes ne peuvent obtenir justice par le biais d'un recours effectif. Cela serait dépourvu d'effet juridique en ce qui concerne actions des victimes relatives au droit à réparation ».<sup>242</sup>

201. L'Assemblée générale des Nations Unies a établi à l'article 18 de la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées que « les personnes qui ont commis ou sont soupçonnées d'avoir commis [une disparition forcée] ne bénéficieront d'aucune loi d'amnistie spéciale ou loi similaire ». mesures susceptibles d'avoir pour effet de les exonérer de toute poursuite ou sanction pénale.<sup>243</sup>

202. La Conférence mondiale sur les droits de l'homme qui s'est tenue à Vienne en 1993, dans sa Déclaration et son Programme d'action, a souligné que les États « devraient déroger à la législation qui favorise l'impunité des responsables de violations graves des droits de l'homme, [...] punir les violations », soulignant que dans ces cas, les États sont tenus d'abord de les prévenir, et une fois qu'ils se sont produits, de poursuivre les auteurs des faits.<sup>244</sup>

203. Le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires des Nations Unies s'est occupé, à plusieurs reprises, de la question des amnisties en cas de disparition forcée. Dans ses observations générales concernant l'article 18 de la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, il a noté qu'il considérait les lois d'amnistie comme contraires aux dispositions de la Déclaration, même lorsqu'elles ont été approuvées par référendum ou par un autre type similaire processus de consultation, si directement ou indirectement, du fait de son application ou de sa mise en œuvre, il met fin à l'obligation de l'État d'enquêter, de poursuivre et de punir les responsables des disparitions, s'il occulte les noms de ceux qui ont perpétré lesdits actes, ou s'il disculpe eux.<sup>245</sup>

---

<sup>241</sup> Cf. Haut Commissariat des Nations Unies. *Instruments de la primauté du droit dans les sociétés qui sortent d'un conflit*, *supra* note 207, page V.

<sup>242</sup> Rapport final révisé sur la question de l'impunité des auteurs de violations des droits de l'homme (droits civils et politiques) établi par M. Louis Joinet en application de la décision 1996/119 de la Sous-Commission pour la prévention des discriminations et la protection des minorités. UN Doc E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev1 du 2 octobre 1997, para. 32.

<sup>243</sup> Cf. Nations Unies, Assemblée générale, Résolution 47/133 du 18 décembre 1992.

<sup>244</sup> Monde Conférence sur les droits de l'homme, Déclaration et Programme de Action. UN Doc A/CONF.157/23, 12 juillet 1993, Programme d'action, paras. 60 et 62.

<sup>245</sup> Cf. Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires des Nations Unies. *Général Commentaire sur l'article 18 de la Déclaration pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*. Rapport présenté lors de la 62<sup>e</sup> période de sessions de la Commission des droits de l'homme. ONU Doc. E/CN.4/2006/56, du 27 décembre 2005, par. 2, sections a, c et d.

204. En outre, le même Groupe de travail s'est dit préoccupé par le fait que dans les situations post-conflit, des lois d'amnistie sont promulguées ou d'autres mesures adoptées qui ont pour conséquence l'impunité,<sup>246</sup> et il a rappelé aux États que :

dans la lutte contre les disparitions, des mesures préventives efficaces sont essentielles. Parmi elles, elle met en exergue [...] traduire en justice toutes les personnes accusées d'avoir commis des actes de disparition forcée, en veillant à ce qu'elles ne soient jugées que par des juridictions civiles compétentes, et qu'elles ne bénéficient d'aucune loi d'amnistie spéciale ou d'autres mesures similaires susceptibles de accorder une exemption de poursuites pénales ou des sanctions, et fournir une réparation et une indemnisation adéquate aux victimes et à leurs familles.<sup>247</sup>

205. Toujours dans le cadre du forum universel, les organes de protection des droits de l'homme établis par des traités ont maintenu les mêmes normes concernant l'interdiction des amnisties qui empêchent d'enquêter et de punir ceux qui commettent des crimes graves contre les droits de l'homme. Le Comité des droits de l'homme, dans son observation générale 31, a déclaré que les États devraient veiller à ce que les personnes coupables d'infractions reconnues comme des crimes en droit international ou dans la législation nationale, entre autres - torture et autres actes de traitement cruel, inhumain ou dégradant, **privations sommaires de la vie**, et détentions arbitraires, disparitions forcées - comparaissent devant la justice et ne tentent pas d'exonérer les auteurs de leur responsabilité légale, comme cela s'est produit avec certaines lois d'amnistie.<sup>248</sup>

206. Le Comité des droits de l'homme s'est prononcé sur la question dans le cadre des requêtes individuelles et dans ses rapports par pays, notant dans le cas de *Hugo Rodríguez contre l'Uruguay*, qu'il ne peut accepter la position d'un État qui ne serait pas obligé d'enquêter sur les violations des droits de l'homme commises sous un régime antérieur doté d'une loi d'amnistie, et il a réaffirmé que les lois d'amnistie concernant les violations graves des droits de l'homme sont incompatibles avec le Pacte international susmentionné. Droits civils et politiques, réitérant qu'elles contribuent à créer un climat d'impunité qui peut porter atteinte à l'ordre démocratique et entraîner d'autres violations graves des droits de l'homme.<sup>249</sup>

---

<sup>246</sup> Cf. Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires de l'Organisation des Nations Unies, *ci-dessus* note 211, par. 23.

<sup>247</sup> Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires des Nations Unies. Rapport, *ci-dessus* note 211, par. 599. De même, Cf. Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires des Nations Unies. Rapport au Conseil des droits de l'homme, 4<sup>e</sup> période de sessions. ONU Doc. A/HRC/4/41, du 25 janvier 2007, par. 500.

<sup>248</sup> Cf. CRH, *Observation générale 31 : Nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte*. ONU Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, du 26 mai 2004, par. 18. Cette Observation générale a élargi le contenu de l'Observation 20, qui faisait référence à des actes de torture et à d'autres violations graves des droits de l'homme. Voir également Cf. CRH *Observation générale 20 : Remplace l'Observation générale 7, interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels (art. 7)*, ONU A/47/40(SUPP), Annexe VI, A, du 10 mars 1992, para. 15.

<sup>249</sup> Cf. CRH, *Affaire Hugo Rodríguez c. Uruguay*, Communication n° 322/1988, UN Doc. CCPR/C/51/D/322/1988, rapport du 9 août 1994, par. 12.3 et 12.4. En outre, le Comité a réitéré sa position lors de la formulation des observations finales sur les rapports présentés par les États parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dans lesquels les amnisties contribuent à créer « un climat d'impunité » et affectent l'État. de la loi. De la même manière, Cf. CRH, *Observations finales concernant l'examen des rapports présentés par les États parties en vertu de l'article 40 du Pacte*, concernant: Pérou, UN Doc. CCPR/C/79/Add.67, du 25 juillet 1996, par. 9, et dans le même sens, Yémen, UN Doc. CCPR/C/79/Add.51, du 3 octobre 1995, chiffre 4, par. 3 ; Paraguay, UN Doc. CCPR/C/79/Add.48, du 3 octobre 1995, chiffre 3, par. 5, et Haïti, UN Doc. CCPR/C/79/Add.49, du 3 octobre 1995, chiffre 4, par. 2.



207. Il a également fait référence à la loi uruguayenne sur l'expiration, lors de ses observations finales faites en 1993<sup>250</sup> et 1998.<sup>251</sup> Dans ces commentaires, la commission a noté que la loi sur l'expiration violait les articles 2 et 3 (droit à un recours effectif pour toutes les victimes de violations des droits de l'homme), l'article 7 (traitements cruels infligés aux proches de la victime) et l'article 16 (droit à la personnalité juridique) du Pacte. Il a également recommandé à l'État uruguayen de prendre les mesures législatives nécessaires pour corriger les effets de la loi sur l'expiration et pour garantir que les victimes desdites violations aient accès à des recours utiles et efficaces devant les tribunaux nationaux.

208. Le Comité contre la torture a également déclaré que les amnisties qui empêchent l'enquête sur les actes de torture, ainsi que le jugement et la punition éventuelle des responsables, sont en violation de la Convention contre la torture et autres traitements cruels, inhumains et dégradants.<sup>252</sup>

209. Toujours au for universel, dans une autre branche du droit international, à savoir le droit pénal international, les amnisties ou normes similaires ont été considérées comme inadmissibles. Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, dans une affaire liée à la torture, a estimé qu'il n'y aurait pas de sens à maintenir, d'une part, la prescription des violations graves des droits de l'homme, et, d'autre part, à autoriser des mesures étatiques qui autoriser ou tolérer, ou des lois d'amnistie qui absout ses auteurs.<sup>253</sup> De même, le Tribunal spécial pour la Sierra Leone a estimé que les lois d'amnistie dudit pays n'étaient pas applicables aux crimes internationaux graves.<sup>254</sup> Cette tendance universelle a été consolidée par l'incorporation de la norme mentionnée dans l'élaboration des statuts des tribunaux spéciaux récemment créés au sein des Nations Unies. En ce sens, tant l'Accord des Nations Unies avec la République libanaise et le Royaume du Cambodge que les Statuts qui créent le Tribunal spécial pour le Liban, le

---

<sup>250</sup> *Observations finales du Comité des droits de l'homme : République d'Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/79/Add.19, 5 mai 1993, par. 7.

<sup>251</sup> *Observations finales du Comité des droits de l'homme : République d'Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/79/Add.90, 8 avril 1998, section C. Principaux sujets de préoccupation et recommandations : Le Comité exprime à nouveau sa profonde préoccupation au sujet de la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado (Loi sur l'expiration de la peine Pouvoirs de l'État) et sa profonde inquiétude quant aux implications de la loi quant au respect du Pacte. À cet égard, le Comité souligne l'obligation des États parties, en vertu du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, de veiller à ce que toutes les personnes dont les droits ou libertés ont été violés disposent d'un recours utile devant les instances judiciaires, administratives, autorité législative ou autre. Le Comité note avec une profonde préoccupation que, dans un certain nombre de cas, le maintien de la loi sur l'expiration exclut effectivement la possibilité d'enquêter sur des violations passées des droits de l'homme et empêche ainsi l'État partie de s'acquitter de sa responsabilité d'offrir des recours utiles aux victimes de ces violations. Le Comité considère également que la loi sur l'expiration viole l'article 16 du Pacte en ce qui concerne les personnes disparues et l'article 7 en ce qui concerne les membres de leur famille.

<sup>252</sup> Cf. CHAT, *Observation générale 2 : Application de l'article 2 pour les États parties*. ONU Doc. CAT/C/GC/2, du 24 janvier 2008, par. 5, et CHAT, *Observations finales concernant l'examen des rapports présentés par les États parties conformément à l'article 19 de la Convention* sur : Bénin, UN Doc. CAT/C/BEN/CO/2, le 19 février 2008, par. 9, et Ex-République de Yougoslavie de Macédoine, UN Doc. CAT/C/MKD/CO/2, du 21 mai 2008, par. 5.

<sup>253</sup> Cf. TPIY, *Affaire Procureur c. Furundžija*. Arrêt du 10 décembre 1998. Affaire n° IT-95-17/1-T, par. 155.

<sup>254</sup> Cf. SCSL, *Affaire Procureur c. Gbao*, Décision n° SCSL-04-15-PT-141, Chambre d'appel, Décision relative à l'exception préliminaire en nullité de l'accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement de la Sierra Leone relatif à la création du Tribunal spécial, 25 mai 2004, par. . dix; SCSL, *Affaire Procureur c. Sesay, Callon et Gbao*, affaire n° SCSL-04-15-T, jugement de la Chambre de première instance, 2 mars 2009, par. 54, et TSSL, *Affaire Procureur c. Sesay, Callon et Gbao*, affaire n° SCSL-04-15-T, Chambre de première instance, Jugement portant condamnation, 8 avril 2009, par. 253.

Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone et les Chambres extraordinaires des tribunaux cambodgiens ont inclus dans leurs textes des clauses indiquant que les amnisties accordées ne doivent pas constituer un obstacle au traitement des responsables de crimes entrant dans le champ d'application de la compétence desdits tribunaux.

255

210. De même, dans une interprétation de l'article 6-5 du Protocole additionnel II à la Convention de Genève sur le droit international humanitaire,<sup>256</sup> le CICR a déclaré que les amnisties ne peuvent pas protéger les auteurs de crimes de guerre :

[L]orsqu'elle a adopté le paragraphe 5 de l'article 6 du Protocole additionnel II, l'URSS a déclaré, dans la motivation de son avis, qu'il ne pouvait être interprété de manière à permettre aux criminels de guerre ou autres personnes coupables de crimes contre l'humanité pour échapper à un châtiment sévère. Le CICR partage cette interprétation. Une amnistie serait également incompatible avec la règle imposant aux États d'enquêter et de poursuivre les personnes soupçonnées d'avoir commis des crimes de guerre dans des conflits armés internationaux<sup>257</sup>(...).

211. Cette norme du droit international humanitaire et l'interprétation de l'article 6-5 du Protocole ont été adoptées par la Commission interaméricaine des droits de l'homme<sup>258</sup> et le Comité des droits de l'homme des Nations Unies.<sup>259</sup>

212. L'illégalité des amnisties liées aux violations graves des droits de l'homme au regard du droit international a été affirmée par les tribunaux et les organes de tous les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme.

213. Dans le système européen, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré qu'il est de la plus haute importance, en ce qui concerne un recours effectif, que les procédures pénales qui se réfèrent à des crimes, tels que la torture, qui impliquent des violations graves des droits de l'homme, ne pas être entravé par un délai de prescription ou permettre

---

<sup>255</sup> Cf. Accord entre le Liban et l'ONU et le Liban sur le établissement d'un Tribunal Spécial pour le Liban, Article 16 et Statut du Tribunal Spécial pour le Liban, Article 6, Résolution 1757 du Conseil de Sécurité des Nations Unies. UN DocS/RES/1757 du 30 mai 2007, Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone, 16 janvier 2002, article 10, Accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement royal du Cambodge relatif à la poursuite en vertu du droit cambodgien des crimes commis pendant la période du Kampuchea démocratique, à partir du 6 mars 2003, article 11 et loi sur la création de chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens pour la poursuite des crimes commis pendant la période du Kampuchea démocratique, avec des modifications adoptées le 27 octobre 2004 (NS/RKM, 1004/006), nouvel article 40.

<sup>256</sup> Cf. Article 6-5 du Protocole II additionnel aux Conventions de Genève, « A la fin des hostilités, les autorités en place s'efforceront d'accorder l'amnistie la plus large possible aux personnes ayant participé au conflit armé ou à celles privées de liberté pour des motifs liés au conflit armé, qu'elles soient internées ou détenues.

<sup>257</sup> Cf. Comité international de la Croix-Rouge, Droit international humanitaire coutumier, vol. I, édité par Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck, 2007, page 692. Aussi, la norme 159 du Droit International Humanitaire Coutumier stipule que les personnes soupçonnées ou accusées d'avoir commis des crimes de guerre, ou condamnées pour ceux-ci, ne peuvent bénéficier d'amnisties. Norme 159, Comité international de la Croix-Rouge, Droit international humanitaire coutumier, vol. I, édité par Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck, 2007, page 691.

<sup>258</sup> Cf. CIDH, Rapport sur la situation des droits de l'homme au Salvador, Affaire n° 11.138, dans, document OEA/Ser.L/V/II.85, Doc. 28 rév. le 11 février 1994, Conclusions générales, par. C

<sup>259</sup> Cf. entre autres, *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Liban*, UN Doc. CCPR/C/79/Add.78, 5 mai 1997, par. 12, et *Observations finales du Comité des droits de l'homme : Croatie*, UN Doc., CCPR/CO/71/HRV, du 4 avril 2001, para. 11.

amnisties ou grâces à cet égard.<sup>260</sup> Dans d'autres cas, il a souligné que lorsqu'un agent de l'État est accusé de crimes violant les droits de l'article 3 de la Convention européenne (droit à la vie), la procédure pénale et le jugement ne doivent pas être entravés, et l'octroi de l'amnistie n'est pas permis.<sup>261</sup>

214. La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a estimé que les lois d'amnistie ne peuvent empêcher l'État qui les adopte de se conformer à ses obligations internationales,<sup>262</sup> et a noté, en outre, qu'en interdisant de poursuivre les auteurs de violations graves des droits de l'homme via l'octroi de l'amnistie, les États non seulement favorisent l'impunité, mais ferment également la possibilité que lesdits abus fassent l'objet d'enquêtes et que les victimes desdits crimes aient un recours effectif pour obtenir réparation.<sup>263</sup>

### ***E. Lois d'amnistie et jurisprudence nationale dans les tribunaux des États Parties à la Convention.***

215. De même, divers États membres de l'Organisation des États américains, par le biais de leurs plus hautes juridictions, ont appliqué les normes susmentionnées et se sont donc conformés de bonne foi aux obligations internationales assumées par leurs États respectifs. La Cour suprême de justice de la Nation argentine a statué dans *Cas Simon*, de révoquer les lois d'amnistie qui, dans ledit pays, constituaient un obstacle législatif à l'enquête, à la poursuite et à la sanction éventuelle des faits entraînant des violations des droits de l'homme :

[D]ans la mesure où [les amnisties] tendent à "négliger" les violations flagrantes des droits de l'homme, elles sont contraires aux dispositions de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et sont donc constitutionnellement intolérable.

[L]a traduction des conclusions de la Cour interaméricaine dans "Barrios Altos" à l'affaire argentine est impérative, si les décisions du Tribunal international mentionné doivent être interprétées de bonne foi comme des lignes directrices jurisprudentielles. Certes, il est possible de trouver divers arguments qui distinguent [le cas argentin du cas de *Quartiers Altos* ], mais de telles distinctions seraient purement anecdotiques.

[D]ans la mesure où [les lois d'amnistie] entravent l'enquête et la répression effective des actes contraires aux droits reconnus dans ces traités, empêchent l'accomplissement du devoir de garantie auquel l'État argentin s'est engagé et sont inadmissibles.

De même, toute réglementation de droit interne qui, invoquant des motifs de « pacification », prévoit l'octroi de toute forme d'amnistie pour permettre l'impunité des violations graves des droits de l'homme perpétrées par le régime que la disposition

---

<sup>260</sup> Cf. TEDH, *Affaire Abdülsamet Yaman c. Turquie*, Arrêt du 2 novembre 2004, Requête n° 32446/96, par. 55.

<sup>261</sup> Cf. TEDH *Affaire Yeter c. Turquie*, Arrêt du 13 janvier 2009, Requête n° 33750/03, para. 70.

<sup>262</sup> Cf. CADHP, *Affaire Malawi African Association et autres c. Mauritanie*, Communications Nos. 54/91, 61/91, 98/93, 164/97-196/97 et 210/98, Décision du 11 mai 2000, par. 83.

<sup>263</sup> Cf. CADHP, *Affaire Zimbabwe Human Rights NGO Forum c. Zimbabwe*, numéro de communication 245/02, décision du 21 mai 2006, par. 211 et 215.

avantages, est contraire aux dispositions claires et contraignantes du droit international et doit être effectivement supprimée.

[A]fin de se conformer aux traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, la suppression des lois [d'amnistie] ne peut être différée et doit se poursuivre de manière à ce qu'il ne puisse en résulter aucun obstacle réglementaire à la poursuite des faits qui font l'objet de cette affaire. Cela signifie que ceux qui ont bénéficié de telles lois ne peuvent invoquer l'interdiction de rétroactivité de la loi pénale la plus sévère ni *res judicata*. [L]a soumission de l'État argentin à la juridiction interaméricaine empêche d'invoquer le principe de « non-rétroactivité » de la loi pénale pour violer les obligations contractées en matière de poursuite des violations flagrantes des droits de l'homme.<sup>264</sup>

216. La Cour suprême de justice du Chili a conclu que les amnisties concernant les disparitions forcées ne couvriraient qu'une période précise et non toute la durée de la disparition forcée ni ses effets :<sup>265</sup>

[B]ien que le décret ait explicitement indiqué dans un commentaire que l'amnistie était accordée pour les actes commis entre le 11 septembre 1973 et le 10 mars 1978, le crime a commencé le 7 janvier 1975 [...], créant la certitude que le 10 mars, 1978, date d'expiration du délai prévu à l'article 1° du DL 2191, Sandoval Rodriguez ne s'était pas présenté et on n'avait aucune nouvelle de lui, ni du lieu où sa dépouille aurait pu être retrouvée, en cas de décès [...], ce qui rend la prétendue amnistie inapplicable, étant donné que l'enlèvement s'est poursuivi même après l'expiration de la période couverte par cette ordonnance du  
l'extinction de la responsabilité pénale.<sup>266</sup>

[L]e gouvernement chilien s'est imposé, en signant et en ratifiant [les traités internationaux], l'obligation d'assurer la sécurité des personnes, [...] en interdisant les mesures visant à protéger les préjudices commis contre les individus ou l'impunité des auteurs, considérant notamment que les accords internationaux doivent être respectés de bonne foi. [Que] la Cour suprême, dans diverses décisions, a reconnu que la souveraineté nationale de l'État [...] connaît ses limites quant aux droits qui émanent de la nature humaine ; des valeurs supérieures aux normes éventuellement à la disposition des autorités étatiques,  
y compris le pouvoir constituant, ce qui les empêche d'être inconnus.<sup>267</sup>

---

<sup>264</sup> Cour Suprême de Justice de la Nation d'Argentine. *Affaire Simón, Julio Héctor et al. s/illégal privation de liberté, etc.*, ci-dessus note 223, Considérant la clause 31. En outre, concernant le rôle du législatif et du judiciaire en ce qui concerne la détermination de l'inconstitutionnalité de la loi, la Cour suprême a noté que « considérant que la loi 25.779 [a annulé les lois d'amnistie], d'un point de vue formaliste, pourrait être considéré comme inconstitutionnel, en ce qu'il, en le déclarant nul et non avenu, a violé la répartition des pouvoirs, en usurpant les pouvoirs du pouvoir judiciaire, qui est le seul organe constitutionnel réputé pour déclarer ces lois ou actes normatifs nuls avec effet juridique [...] la solution envisagée par le Congrès correspond à l'affaire [...] prive en quelque sorte les juges de la décision finale en la matière. Cour Suprême de Justice de la Nation d'Argentine. *Affaire Simón, Julio Héctor et al. s/privation illégale de liberté, etc.*, Arrêté du 14 juin 2005 Vu l'article 34.

<sup>265</sup> Cf. Cour suprême de justice du Chili. *Décision de la plénière concernant l'instance qui entendre l'application de la loi d'amnistie dans l'affaire de l'enlèvement de mir Miguel Ángel Sandoval*, Rol n° 517-2004, Affaire n° 2477, du 17 novembre 2004, Vu l'article 33.

<sup>266</sup> Cour suprême de justice du Chili. *Affaire de l'enlèvement de mir Miguel Ángel Sandoval*, ci-dessus note 265, Considérant la clause 33.

<sup>267</sup> Cour suprême de justice du Chili. *Affaire de l'enlèvement de mir Miguel Ángel Sandoval*, ci-dessus note 265, Considérant la clause 35.

217. La même Cour suprême de justice du Chili, dans l'affaire *Lecaros Carrasco*, a annulé un verdict de non-culpabilité et invalidé l'application de l'amnistie chilienne par le décret-loi n° 2.191 de 1978 :<sup>268</sup>

[L]e crime d'enlèvement [...] a le caractère d'un crime contre l'humanité et, par conséquent, il n'est pas nécessaire d'invoquer l'amnistie comme cause d'extinction des crimes responsabilité.<sup>269</sup>

[L]a loi d'amnistie promulguée par le *de facto* l'autorité qui a assumé le « Commandement suprême de la Nation », [...] doit être interprétée de manière conforme aux pactes protecteurs des droits fondamentaux de l'individu et sanctionner les atteintes graves violations commises à leur encontre pendant la période pendant laquelle ledit organe juridique est en vigueur.<sup>270</sup>

[L]interdiction mentionnée de l'auto-exonération ne concerne pas seulement les situations évidentes dans lesquelles les dirigeants ont utilisé la position avantageuse qu'ils occupaient pour éteindre la responsabilité, comme c'est le cas avec l'amnistie auto-donnée, mais elle implique également une suspension de l'effectivité des institutions préexistantes, telles que [...] la prescription des poursuites pénales, conçues pour fonctionner dans un état de paix sociale dans lequel elles sont appelées à servir, mais pas dans les situations d'atteinte aux institutions dans lesquelles les État a été créé, et au profit spécifique de ceux qui ont provoqué ladite rupture.<sup>271</sup>

218. La Cour constitutionnelle du Pérou, dans l'affaire *Santiago Martín Rivas*, dans la résolution d'un recours extraordinaire et d'un recours en cas de violation des droits constitutionnels, a discuté de l'étendue des obligations de l'État et de la nullité des lois d'amnistie :<sup>272</sup>

[L]e Tribunal constitutionnel considère que l'obligation des États d'enquêter sur les faits et de punir les responsables de la violation des droits de l'homme déclarée dans l'arrêt de la Cour interaméricaine des droits de l'homme comprend non seulement la nullité des processus où l'amnistie lois [...] avaient été appliquées, après la déclaration que ces lois n'avaient pas d'effet juridique, mais aussi toute pratique visant à empêcher l'enquête et la sanction des violations des droits à la vie et à l'intégrité personnelle.<sup>273</sup>

Les obligations assumées par le gouvernement péruvien avec la ratification des traités sur les droits de l'homme comprennent le devoir de garantir que ces droits, conformément au droit international, sont irrévocables et pour lesquels l'État est internationalement obligé de sanctionner ladite implication. En réponse au mandat contenu dans [...] le Code de procédure constitutionnelle, des traités sont recherchés qui ont cristallisé l'interdiction absolue de ceux qui ont commis des actes illégaux, et conformément au droit international ne peuvent pas être amnistiés, car cela serait contraire à la normes de protection minimale à la dignité de la personne humaine.<sup>274</sup>

---

<sup>268</sup> Cour suprême de justice du Chili, *Affaire Claudio Abdón Lecaros Carrasco pour le crime de enlèvement aggravé*, Rol n° 47.205, recours n° 3302/2009, résolution 16698, jugement d'appel, et résolution 16699, jugement de remplacement, du 18 mai 2010.

<sup>269</sup> Cour suprême de justice du Chili, *Affaire Claudio Abdón Lecaros Carrasco*, Remplacement Jugement, *ci-dessus* note 268, Considérant la clause 1.

<sup>270</sup> Cour suprême de justice du Chili, *Affaire Claudio Abdón Lecaros*, Jugement de remplacement, *ci-dessus* note 268, Considérant la clause 2.

<sup>271</sup> Cour suprême de justice du Chili, *Affaire Claudio Abdón Lecaros Carrasco*, Remplacement Jugement, *ci-dessus* note 268, Considérant la clause 3.

<sup>272</sup> Cf. Tribunal constitutionnel du Pérou, *Affaire Santiago Martín Rivas*, Recours extraordinaire, Affaire dossier n° 4587-2004-AA/TC, jugement du 29 novembre 2005, par. 63.

<sup>273</sup> Tribunal constitutionnel du Pérou, *Affaire Santiago Martín Rivas*, recours extraordinaire, *ci-dessus* note 272, par. 63.

<sup>274</sup> Tribunal constitutionnel du Pérou, *Affaire Santiago Martín Rivas*, Recours constitutionnel en responsabilité délictuelle, Cas dossier n° 679-2005-PA/TC, jugement du 2 mars 2007, par. 30.

[L]a promulgation des lois d'amnistie relève de la compétence juridico-constitutionnelle du Congrès de la République, de sorte que les décisions judiciaires rendues en vertu des lois d'amnistie constitutionnellement légitimes conduisent à la configuration d'une *autorité de la chose jugée constitutionnelle*. Le contrôle des lois d'amnistie relève cependant de la présomption que le législateur pénal entendait exercer dans le cadre de la Constitution et du respect pour les droits fondamentaux.<sup>275</sup>

[Cette hypothèse] ne joue pas lorsqu'il est prouvé que, dans l'exercice de la compétence pour promulguer des lois d'amnistie, le législateur pénal a entendu englober également la commission de crimes contre l'humanité. Ni lorsque l'exercice de ladite compétence a été utilisé pour « garantir » l'impunité pour les violations graves des droits de l'homme.<sup>276</sup>

Sur le fond[,] le Tribunal considère que les lois d'amnistie [en question] sont nulles et non avenues et manquent, *ab initio*, Effet juridique. Ainsi, les ordonnances édictées pour garantir l'impunité de la violation des droits de l'homme par [les agents de l'État] sont également nulles et non avenues.<sup>277</sup>

## 219. Dans le même sens, la Cour suprême de l'Uruguay s'est prononcée au sujet de la loi sur l'expiration, considérant que :

[personne] ne nie qu'une loi promulguée à la majorité qualifiée et dans des cas extraordinaires, l'État puisse décider de renoncer à la peine pour des faits criminels. [Cependant, la loi est inconstitutionnelle parce que, dans le cas,<sup>278</sup>le Pouvoir Législatif a outrepassé la portée constitutionnelle d'accorder des amnisties [parce que] déclarer l'expiration des poursuites pénales, en tout état de cause, outrepassa les pouvoirs des législateurs et envahit le for d'une fonction constitutionnellement attribuée aux juges, de sorte que, pour quelque raison que ce soit, on ne saurait attribuer au législateur le pouvoir de décider que le délai est expiré en matière de poursuites pour certains crimes.<sup>279</sup>

[...] aucun accord politique ou son corollaire logique ne peut renverser la représentation originelle ou déléguée de la souveraineté et, par conséquent, est absolument inacceptable pour émettre une norme juridique valable, effective ou acceptable. [...] Ainsi, lorsque l'art. 1 de la loi n° 15.848 reconnaît une autre source de droit normatif, il s'écarte sensiblement de [sa] composition constitutionnelle. [...] [l'article 3 de la loi n° 15.848] conditionne l'activité juridictionnelle à une décision du pouvoir exécutif, avec une efficacité absolue, qui se heurte ostensiblement aux pouvoirs du juge d'établir la responsabilité de la commission de crimes [...].

[L]a réglementation actuelle des droits de l'homme ne repose pas sur la position des États souverains, mais sur la personne en tant que titulaire, compte tenu de son statut en tant que tel, de droits essentiels qui ne peuvent être ignorés sur la base de l'exercice du pouvoir constituant, ni original ni dérivé.<sup>280</sup>

Dans ce cadre, [la loi d'amnistie] à l'examen a affecté les droits de nombreuses personnes (notamment les victimes, les proches ou les personnes lésées par les violations des droits de l'homme susmentionnées), leur droit à un recours, à un examen impartial et exhaustif enquête pour établir les faits, identifier les responsables et imposer la

---

<sup>275</sup> Tribunal constitutionnel du Pérou, *Affaire Santiago Martín Rivas*, Recours constitutionnel en responsabilité délictuelle, *ci-dessus* note 274, par. 52.

<sup>276</sup> Tribunal constitutionnel du Pérou, *Affaire Santiago Martín Rivas*, Recours constitutionnel en responsabilité délictuelle, *ci-dessus* note 274, par. 53.

<sup>277</sup> Tribunal constitutionnel du Pérou, *Affaire Santiago Martín Rivas*, Recours constitutionnel en responsabilité délictuelle, *ci-dessus* note 274, par. 60.

<sup>278</sup> Cour suprême de justice de l'Uruguay, *Affaire Nibia Sabalsagaray Curutchet*, Jugement n° 365 *ci-dessus* note 163, par. 8 et 9.

<sup>279</sup> Cour suprême de justice de l'Uruguay, *Affaire Nibia Sabalsagaray Curutchet*, *ci-dessus* note 163, Considérant la clause III.2, para. 13.

<sup>280</sup> Cour suprême de justice de l'Uruguay, *Affaire Nibia Sabalsagaray Curutchet*, *ci-dessus* note 163, Considérant la clause III.8, par. 6.

des sanctions appropriées ont été frustrées ; dans la mesure où les conséquences juridiques de la loi relative au droit à des garanties judiciaires sont incompatibles avec la Convention [américaine] des droits de l'homme.<sup>281</sup>

En résumé, l'illégalité d'une loi d'amnistie promulguée au profit des responsables militaires et policiers qui ont commis [de graves violations des droits de l'homme], qui jouissent de l'impunité pendant *de facto* régimes, a été déclarée par les tribunaux, tant de la communauté internationale que des États qui ont traversé des processus similaires vécus par l'Uruguay au cours de la même période. De telles décisions, compte tenu de la similitude avec la question analysée et de la pertinence qu'elles ont eue, ne pouvaient être ignorées dans l'examen de la constitutionnalité de la loi [n°] 15.848 et ont été prises en compte par la Société pour rendre la présente décision.<sup>282</sup>

220. La Cour suprême de justice du Honduras a estimé que les décrets d'amnistie de 199-87 et 87-91 étaient inconstitutionnels et a estimé que l'article 205.16 de la Constitution hondurienne accorde au Congrès le pouvoir d'accorder l'amnistie pour les crimes politiques et ceux qui y sont liés ; cependant, cette disposition ne donne pas le pouvoir d'accorder cet avantage pour les crimes qui visaient à "menacer l'existence et l'état de la sécurité intérieure, le système de gouvernement et les droits des citoyens". Pour la Cour suprême, le décret 199-87 et le décret 87-91 "ne servent qu'à incorporer le comportement des militaires sous la forme d'un délit politique, étant en réalité que les crimes présumés commis par les militaires ont été commis sous le couvert qu'ils étaient un acte de service ou à cause de lui [...]." Avec ça,<sup>283</sup>

221. En outre, la Chambre constitutionnelle de la Cour suprême de justice d'El Salvador a déclaré l'impossibilité légale d'appliquer la loi d'amnistie générale pour la consolidation de la paix dans les cas de violations flagrantes des droits de l'homme, et a ainsi ouvert la possibilité aux juges pénaux, après avoir entendu des cas spécifiques de violations des droits de l'homme qui se sont produites pendant le conflit armé interne, d'examiner l'inapplicabilité de la loi d'amnistie.<sup>284</sup>

222. La Cour constitutionnelle de Colombie, dans diverses affaires, a noté l'obligation d'éviter l'application des dispositions nationales d'amnistie dans les cas de violations graves des droits de l'homme :

Celles telles que les lois de mesure définitive qui entravent l'accès à la justice, les amnisties en blanc pour tout crime, les auto-amnisties (les avantages criminels que s'octroient les détenteurs légitimes et illégitimes du pouvoir et qui ont été complices des crimes commis), ou quelle que soit l'autre forme qu'elle prend pour empêcher les victimes d'obtenir un recours juridictionnel effectif pour faire valoir leurs droits, ont été considérées comme étant en violation du droit international

obligation des États de promouvoir des recours juridiques pour la protection des droits de l'homme.<sup>285</sup>

---

<sup>281</sup> Cour suprême de justice de l'Uruguay, *Affaire Nibia Sabalsagaray Curutchet*, ci-dessus note 163, Considérant la clause III.8, par. 11.

<sup>282</sup> Cour suprême de justice de l'Uruguay, *Affaire Nibia Sabalsagaray Curutchet*, ci-dessus note 163, Considérant la clause III.8, par. 15.

<sup>283</sup> Cour suprême de justice de la République d'Hondorus, ordonnances légendées - "RI20-99 - Inconstitutionnalité du décret numéro 199-87 et du décret numéro 87-91", 27 juin 2000.

<sup>284</sup> Chambre constitutionnelle de la Cour suprême de justice d'El Salvador, arrêt 24-97/21-98, du 26 septembre 2000.

<sup>285</sup> Cour constitutionnelle de Colombie, révision de la loi 742, du 5 juin 2002, dossier n° LAT-223, Arrêt C-578/02, du 30 juillet 2002, rubrique 4.3.2.1.7.

223. De même, la Cour suprême de justice de Colombie a indiqué que « les normes relatives aux [droits de l'homme] font partie du grand ensemble de dispositions du droit international général, dont celles qui sont reconnues comme *jus cogens* normes, raison pour laquelle, elles sont irrévocables, impératives [...] et non jetables.<sup>286</sup> La Cour suprême de Colombie a rappelé que la jurisprudence et les recommandations des organismes internationaux en matière de droits de l'homme doivent servir les normes d'interprétation préférentielles tant dans la justice constitutionnelle qu'ordinaire et a cité la jurisprudence de cette Cour concernant l'inacceptabilité des dispositions d'amnistie pour les cas de violation grave des droits de l'homme infractions.<sup>287</sup>

224. Comme il ressort des paragraphes précédents, toutes les instances internationales de protection des droits de l'homme et les hautes juridictions nationales de la région qui ont eu l'occasion de se prononcer sur la portée des lois d'amnistie pour les violations graves des droits de l'homme et leur incompatibilité avec la législation internationale de ces États obligations, ont conclu que les lois mentionnées violent le devoir international des États d'enquêter et de sanctionner lesdites violations.

#### ***F. Les lois d'amnistie et la jurisprudence de cette Cour.***

225. Cette Cour a établi que « les dispositions d'amnistie, les dispositions relatives au délai de prescription et l'établissement d'exclusions de responsabilité qui visent à empêcher l'enquête et à punir les responsables de violations graves des droits de l'homme telles que la torture, les actes sommaires, extrajudiciaires ou les exécutions arbitraires et les disparitions forcées ne sont pas admissibles, toutes étant interdites pour violation des droits irrévocables reconnus par le droit international des droits de l'homme ».<sup>288</sup>

226. En ce sens, les lois d'amnistie sont, en cas de violations graves des droits de l'homme, expressément incompatibles avec la lettre et l'esprit du Pacte de San José, étant donné qu'elles violent les dispositions des articles 1(1) et 2, c'est-à-dire, en ce qu'elles entravent l'enquête et la sanction des responsables de graves violations des droits de l'homme et, par conséquent, entravent l'accès des victimes et de leurs familles à la vérité sur ce qui s'est passé et à la réparation correspondante, entravant ainsi l'État plein, rapide et efficace de la justice dans les affaires concernées. Ceci, à son tour, favorise l'impunité et l'arbitraire et affecte également gravement l'état de droit, raison pour laquelle, à la lumière du droit international, ils ont été déclarés sans effet juridique.

227. En particulier, les lois d'amnistie affectent l'obligation internationale de l'État en matière d'enquête et de répression des violations graves des droits de l'homme car elles empêchent le plus proche parent d'être entendu devant un juge, conformément à ce qui est indiqué à l'article 8(1) de la Convention américaine, violant ainsi le droit à la protection judiciaire consacré à l'article 25 de la Convention précisément pour le défaut d'enquêter, de persécuter, de capturer, de poursuivre et de punir les responsables des faits, enfreignant ainsi l'article 1(1) de la Convention.

---

<sup>286</sup> Cour suprême de justice de Colombie, Chambre d'appel pénale. *Affaire du massacre de Ségovie*. Loi numéro 156, du 13 mai 2010, page 68.

<sup>287</sup> Cf. Cour suprême de justice de Colombie, Chambre d'appel pénale. *Affaire du massacre de Ségovie*, ci-dessus note 248, pages. 69 et 71.

<sup>288</sup> Cf. *Affaire Barrios Altos V Pérou.mérites*. Arrêt du 14 mars 2001. Série C n° 75, par. 41 ; *Affaire du massacre de Dos Erres*, ci-dessus note 127, par. 129, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 171.



228. En vertu des obligations générales énoncées à l'article 1(1) et 2 de la Convention américaine, les États parties ont l'obligation de prendre des mesures de toute nature pour assurer que nul ne soit soustrait à la protection judiciaire et à l'exercice de son droit à un recours simple et efficace, aux termes des articles 8 et 25 de la Convention, et une fois la Convention américaine ratifiée, il appartient à l'État de prendre toutes les mesures pour révoquer les dispositions légales qui pourraient contredire ledit traité tel qu'établi dans son article 2, comme celles qui empêchent d'enquêter sur les violations graves des droits de l'homme étant donné qu'elles conduisent à l'abandon des victimes et à la perpétuation de l'impunité et empêchent les proches de connaître la vérité sur les faits.

229. L'incompatibilité avec la Convention inclut les amnisties des violations graves des droits de l'homme et ne se limite pas à celles qui sont dénommées « auto-amnisties », et la Cour, plus que le processus d'adoption et l'autorité qui a promulgué la loi d'amnistie, se dirige vers *c'estratio legis*: laisser impunies les violations graves commises en droit international.<sup>289</sup> L'incompatibilité des lois d'amnistie avec la Convention américaine dans les cas de violations graves des droits de l'homme ne découle pas d'une question formelle, telle que son origine, mais plutôt de l'aspect matériel en ce qui concerne les droits consacrés par les articles 8 et 25, en rapport avec les articles 1(1) et 2 de la Convention.

### ***G. L'enquête sur les faits et la loi uruguayenne sur l'expiration.***

230. La manière dont, au moins pendant un certain temps, la loi sur l'expiration adoptée en Uruguay a été interprétée et appliquée, d'une part, a affecté l'obligation internationale de l'État d'enquêter et de punir les violations des droits de l'homme liées à la disparition forcée de María Claudia García Iruretagoyena et de María Macarena Gelman García, ainsi que la situation de cette dernière en ce qui concerne son enlèvement et la dissimulation de son identité, en raison de l'impossibilité pour les proches de la victime d'être entendus par un juge, conformément à à celui énoncé à l'article 8(1) de la Convention américaine et a, d'autre part, violé le droit à la protection judiciaire consacré à l'article 25 de cet instrument en raison de l'absence d'enquête, de persécution, de capture, de poursuite et de punition des personnes responsable des faits, violant ainsi également l'article 1(1) et 2 de la Convention, se référant à l'adaptation du droit interne à la Convention.

290

231. L'absence d'enquête sur les graves violations des droits de l'homme commises en l'espèce, qui se sont produites dans le cadre de schémas systématiques, témoigne du non-respect des obligations internationales de l'État, établies par des normes non extensibles.<sup>291</sup>

232. Compte tenu de son incompatibilité expresse avec la Convention américaine, les dispositions de la loi sur l'expiration qui entravent l'enquête et la sanction des

---

<sup>289</sup> Cf. *Affaire Almonacid Arellano et al. V. Chili. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais*. Arrêt du 26 septembre 2006. Série C n° 154, par. 120, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 175.

<sup>290</sup> Cf. *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 175.

<sup>291</sup> Cf. *Affaire Goiburú et al.*, ci-dessusnote 23, par. 93 et 128 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, préciténote 9, par. 61 et 197, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 137.

les violations des droits de l'homme n'ont aucun effet juridique et, par conséquent, ne peuvent continuer à entraver l'enquête sur les faits de cette affaire et l'identification et la punition des responsables, ni avoir un impact identique ou similaire sur d'autres cas de violations graves de droits de l'homme inscrits dans la Convention américaine qui ont pu se produire en Uruguay.<sup>292</sup>

233. L'obligation d'enquêter sur les faits en cas de disparition forcée est précisée dans les dispositions des articles III, IV, V et XII de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, en ce qui concerne l'enquête sur la disparition forcée une infraction continue, l'établissement d'une compétence pour enquêter sur ledit crime, la coopération entre les États pour la poursuite pénale et l'éventuelle extradition des auteurs présumés, et l'accès aux informations concernant les lieux de détention.

234. De même, compte tenu de l'implication, non seulement d'un schéma systématique dans lequel plusieurs autorités ont pu être impliquées, mais aussi d'une opération transfrontalière/interétatique, l'État aurait dû utiliser et appliquer les instruments juridiques appropriés pour l'analyse de la cas, les codifications pénales conformes aux faits et la conception d'une enquête appropriée capable de collecter et de systématiser les informations vastes et diverses qui ont été réservées ou rendues difficilement accessibles et comprend la nécessaire coopération interétatique.

235. Dans le même sens, les procédures engagées par Juan Gelman et celle ouverte en 2008 grâce aux efforts de Maria Macarena Gelman, ont été qualifiées d'homicide, excluant ainsi d'autres crimes tels que la torture, la disparition forcée et l'usurpation d'identité. , qui permet que la demande soit déclarée, par le tribunal interne, conformément à la loi.

236. Il est nécessaire de rappeler qu'il s'agit d'un cas de violations graves des droits de l'homme, notamment de disparition forcée, et c'est donc cette codification qui doit avoir la priorité dans les enquêtes qu'il convient d'ouvrir au niveau national. Comme l'a établi cette Cour, compte tenu de l'implication d'un crime à caractère permanent, à savoir que le crime se prolonge dans le temps, lorsque la codification de la disparition forcée entre en vigueur, la nouvelle loi s'applique, sans que cela implique une application rétroactive.<sup>293</sup> En ce sens, les tribunaux des plus hauts niveaux des États du continent américain ont rendu des décisions et appliqué des normes pénales dans des affaires concernant des actes qui ont commencé à se produire avant l'entrée en vigueur de la codification pénale respective.

<sup>294</sup>

---

<sup>292</sup> Cf. *Cas de Barrios Altos. mérites, ci-dessus* note 288, par. 44 ; *Affaire La Cantuta V. Pérou. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 29 novembre 2006. Série C n° 162, par. 175, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 174.

<sup>293</sup> Cf. *Affaire Tiu Tojín*, précité note 13, par. 44, par. 87 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessus note 9, par. 201, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 179.

<sup>294</sup> Cf. Cour Suprême de Justice du Pérou, Arrêt du 18 mars 2006, Exp : 111-04, DD Cayo Rivera Schreiber ; Tribunal constitutionnel du Pérou, jugement du 18 mars 2004, dossier n° 2488-2002- HC/TC, par. 26 et jugement du 9 décembre 2004, dossier n° 2798-04-HC/TC, par. 22; Cour Suprême de Justice du Mexique, Thèse : P./J. 49/2004, Federal Judicial Weekly and its Gazette, Novena Epoca, Plenum, Chambre constitutionnelle du Tribunal suprême de justice de la République bolivarienne du Venezuela, Arrêt du 10 août 2007, et Cour constitutionnelle de Colombie, Arrêt C-580/02 du 31 juillet 2002.

237. Pour que, en l'espèce, l'enquête soit effective, l'État devrait disposer et doit appliquer un cadre réglementaire approprié pour la développer, ce qui implique la réglementation et l'application en droit interne de la disparition forcée de personnes, étant donné que les poursuites judiciaires sont un instrument approprié pour prévenir de futures violations des droits de l'homme de cette nature,<sup>295</sup> et en outre, l'État doit veiller à ce qu'aucun obstacle normatif ou autre n'empêche l'enquête sur de tels actes et, le cas échéant, la sanction des responsables.<sup>296</sup>

238. Le fait que la loi sur l'expiration de l'État ait été approuvée dans un régime démocratique et pourtant ratifiée ou soutenue par le public, à deux reprises, à savoir par l'exercice de la démocratie directe, n'accorde pas automatiquement ou par lui-même une légitimité en vertu de la loi internationale. La participation du public en relation avec la loi, en utilisant des méthodes d'exercice direct de la démocratie, - référendum (paragraphe 2 de l'article 79 de la Constitution de l'Uruguay) - en 1989 et « plébiscite (lettre A de l'article 331 de la Constitution de l'Uruguay) concernant un référendum qui a déclaré nuls les articles 1 et 4 de la loi - par conséquent, le 25 octobre 2009, doit être considéré, comme un fait imputable à l'État qui engage sa responsabilité internationale.

239. La simple existence d'un régime démocratique ne garantit pas, *en soi*, le respect permanent du droit international, y compris le droit international des droits de l'homme, et qui a également été pris en compte par la Charte démocratique interaméricaine.<sup>297</sup> La légitimité démocratique de faits spécifiques dans une société est limitée par les normes de protection des droits de l'homme reconnues dans les traités internationaux, tels que la Convention américaine, de telle sorte que l'existence d'un véritable régime démocratique est déterminée à la fois par sa forme formelle et substantielle. caractéristiques, et donc, en particulier dans les cas de violations graves des normes irrévocables du droit international, la protection des droits de l'homme constitue une limite infranchissable à la règle de la majorité, c'est-à-dire au for du « possible à décider » par les majorités dans l'instance démocratique, ceux qui devraient également privilégier le « contrôle de la conformité à la Convention » (*ci-dessus* par. 193), qui est une fonction et une tâche de toute autorité publique et pas seulement du pouvoir judiciaire. En ce sens, la Cour suprême de justice a exercé un contrôle approprié de conformité à la Convention en ce qui concerne la loi sur l'expiration, en établissant, *entre autres*, que « les limites de la souveraineté de la majorité résident essentiellement dans deux aspects : la tutelle des droits fondamentaux (d'abord, entre tous, le droit à la vie et à la liberté individuelle, et il n'y a ni volonté de la majorité, ni l'intérêt général, ni le bien commun où ceux-ci peuvent être sacrifiés) et l'assujettissement des pouvoirs publics à la

---

<sup>295</sup> Cf. *Affaire Goiburú et al.*, *ci-dessus* note 23, par. 92 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, *ci-dessus* note 9, par. 66, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, *ci-dessus* note 16, par. 109.

<sup>296</sup> Cf. *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, *ci-dessus* note 16, par. 109. À cet égard, il est possible qu'il change de position comme il l'a fait auparavant dans ces mêmes actions en considérant, par exemple, que le cas est réputé protégé par la loi sur l'expiration », « c'est-à-dire que dans l'état actuel de la créance, il est possible que le rapport du pouvoir exécutif soit infirmé, déclarant que cette réclamation n'est pas protégée par la loi. De cette façon, une nouvelle demande des familles pourrait être protégée par la loi et terminer ce processus sans accusation.

<sup>297</sup> Cf. Assemblée générale de l'OEA, Résolution AG/RES. 1 (XXVIII-E/01) du 11 septembre 2001.

## loi.<sup>298</sup>D'autres juridictions nationales ont également évoqué les limites de la démocratie en matière de protection des droits fondamentaux.<sup>299</sup>

<sup>298</sup> Cour suprême de justice de l'Uruguay, *Affaire Nibia Sabalsagaray Curutchet*, ci-dessus, remarque 163 :

[...] La ratification qui a eu lieu lors du recours référendaire contre la loi en 1989 ne projette aucune conséquence significative par rapport à l'analyse constitutionnelle à effectuer [...]

Par ailleurs, l'exercice direct de la souveraineté populaire par voie de référendum déroge aux lois sanctionnées par le Pouvoir Législatif n'a que la portée possible précitée, mais le rejet de la renonciation par le public n'étend pas son efficacité au point de couvrir une règle de

loi constitutionnelle viciée "ab origine" pour violer les règles ou principes posés vers le bas ou approuvé par le Charte. Comme dit Luigi Ferrajoli, constitutionnel des règles qui établir le principes et droits fondamentaux garantissent la matériel dimensions de la "substantiel démocratie", qui désigne ce qui ne peut être décidé ou doit être décidé à la majorité, liant la législation, sous peine de nullité, à l'application des droits fondamentaux et autres principes axiologiques établis par elle [...] L'auteur qualifie de sophisme métajuridique la confusion entre le paradigme de l'État de droit et une démocratie politique, dans laquelle une règle n'est légitime que si elle est souhaitée par la majorité [...].

<sup>299</sup> Parce que les tribunaux nationaux ont statué, sur la base d'obligations internationales, en ce qui concerne la valeur seuil, que ce soit du Pouvoir législatif ou des mécanismes de démocratie directe, comme dans les cas de :

un). La Chambre constitutionnelle de la Cour suprême du Costa Rica, le 9 août 2010, a déclaré qu'il n'était pas constitutionnellement valide de soumettre au vote populaire (référendum) un projet de loi autorisant les unions civiles entre personnes du même sexe qui était en instance devant l'Assemblée législative, car un tel moyen ne pouvait être utilisé pour trancher des questions relatives aux droits de l'homme garantis dans les traités internationaux. A cet égard, la Cour constitutionnelle a relevé que « les droits de l'homme consacrés dans les instruments de droit international public - déclarations et conventions en la matière - constituent un rempart substantiel de la liberté de configuration du législatif, à la fois ordinaire et éminemment populaire à travers le référendum. [...] Le pouvoir réformateur ou constituant dérivé - à l'égard du pouvoir constituant - est limité par l'essence des droits humains et fondamentaux, de sorte que, par voie d'amendement partiel de la constitution, ne peut réduire ou écarter l'essentiel de ceux [...]. Il faut ajouter que les droits des minorités, en raison de leur nature indéniable, sont une question juridique éminemment technique qui doit être détenue par les majorités législatives ordinaires et non sujette au déni " Chambre constitutionnelle de la Cour suprême du Costa Rica, Arrêt No 2010013313 du 10 août 2010, Dossier 10-008331-0007-CO, Considérant la clause VI.

b). La Cour constitutionnelle de a déclaré qu'un processus démocratique exige certaines règles qui limitent le pouvoir de la majorité exprimée dans les urnes pour protéger la minorité : "l'identification ancienne du peuple à la majorité exprimée dans les urnes ne suffit pas à attribuer un caractère démocratique à un régime qui, en réalité, est aussi fondé sur le respect de la minorité [...] L'institutionnalisation du peuple empêche la souveraineté qui l'habite de fonctionner comme prétexte à l'exercice de son pouvoir inconnu de toute limite légale et détaché de toute forme de contrôle. Le processus démocratique, s'il est authentique et véritable, exige l'établissement et le maintien de règles qui canalisent les manifestations de la volonté populaire et empêchent une majorité de parler au nom du peuple à l'exclusion de certains [...].

c) La Constitution fédérale de la Confédération suisse à l'article 139.3 stipule que "lorsqu'une initiative populaire ne respecte pas le principe de l'unité de forme, l'unité de matière ou les dispositions impératives du droit international, l'Assemblée fédérale la déclarera totalement ou partiellement annuler." Le Conseil fédéral suisse, dans un rapport du 5 mars 2010 sur les relations entre le droit international et le droit interne, s'est prononcé sur les normes qu'il considérait comme impératives du droit international. A cet égard, elle a relevé que ces normes sont : les règles interdisant l'usage de la force entre Etats, les interdictions de la torture, du génocide et de l'esclavage ainsi que le noyau dur du droit international humanitaire (interdiction des atteintes à l'intégrité physique, des prises d'otages, <http://www.eda.admin.ch/etc/medialib/downloads/edazen/topics/intla/cintla.Par.0052.File.tmp/La%20relation%20entre%20droit%20international%20et%20droit%20interne.pdf> ,

240. En outre, en appliquant les dispositions de la loi sur l'expiration (qui, à toutes fins utiles, constitue une loi d'amnistie) et en empêchant ainsi l'enquête sur les faits et l'identification, la poursuite et la punition éventuelle des auteurs éventuels d'infractions continues et permanentes. blessures telles que celles causées par une disparition forcée, l'État manque à son obligation d'adapter son droit interne consacrée par l'article 2 de la Convention.

## H.Conclusion

241. L'interprétation du pouvoir exécutif de l'État, en date du 23 juin 2005, selon laquelle le cas faisant l'objet de la présente procédure est expressément exclu de l'application de la loi sur l'expiration, signifie que, concernant le cas spécifique de María Claudia García de Gelman, la Loi ne doit plus être un obstacle qui empêche l'enquête et

---

d) La jurisprudence de divers tribunaux des États-Unis, par exemple dans l'affaire *Perry v. Schwarzenegger*, dans laquelle il déclare que le référendum sur les couples de même sexe était inconstitutionnel car il a empêché l'État de Californie de respecter son obligation de ne pas discriminer les personnes qui voulaient se marier conformément à l'amendement 14 de la Constitution. Ainsi, la Cour suprême a déclaré « les droits fondamentaux ne peuvent être soumis à un vote ; ils ne dépendent pas du résultat des élections ». *Perry v.Schwarzenegger (Challenge to Proposition 8)* 10-16696, Cour d'appel du neuvième circuit, États-Unis. Dans l'affaire *Romer c. Evans*, la Cour suprême a annulé l'initiative qui aurait empêché le législateur d'adopter une norme qui protégerait les gais et les lesbiennes contre la discrimination.. *Romer, gouverneur du Colorado, et al. c. Evans et al. (94-1039), 517 US 620 (1996)*. Cour suprême des États-Unis. Enfin, dans l'affaire *West Virginia State Board of Education contre Barnette*, la Cour suprême des États-Unis a statué que le droit à la liberté d'expression protégeait les étudiants de la règle qui les obligeait à saluer le drapeau des États-Unis et le serment de allégeance à celui-ci. Dans cette veine, la Cour a jugé que le but essentiel de la Déclaration des droits était de soustraire certains sujets aux vicissitudes de la controverse politique, de les placer hors de portée des majorités et des fonctionnaires et de conférer le statut de principes juridiques à appliquer par le tribunaux. Le droit des individus à la vie, à la liberté et à la propriété, la liberté d'expression, la liberté de la presse, la liberté de culte et de réunion, et d'autres droits fondamentaux ne peuvent pas être votés, ne dépendent pas des résultats des élections." *Conseil de l'éducation de l'État de Virginie-Occidentale contre Barnette*, 319 US 624, (1943), 319 US 624, 14 juin 1943, Cour suprême des États-Unis.

Les personnes habilitées à réclamer cette protection comprennent les personnes socialement exclues et marginalisées de notre société. Ce n'est que s'il y a une volonté de protéger ceux qui sont les plus mal lotis et les plus faibles d'entre nous que nous pouvons être sûrs que nos droits

être protégé. [...]. *Cour constitutionnelle de Afrique du Sud, État contre Tand M Makwanyane Mchunu*, affaire n° CCT/3/94, 6 juin 1995, par. 88.

f) La Cour constitutionnelle de Slovénie, dans l'affaire des soi-disant « effacés » (personnes qui n'ont pas de statut légal d'immigration), a décidé qu'il n'était pas possible d'organiser un référendum sur les droits d'une minorité établie ; la Cour a annulé un référendum visant à révoquer le statut de résident légal d'une minorité. A cet égard, la Cour a noté : « les principes d'un État régi par le principe de légalité, le droit à l'égalité devant la loi, le droit à la dignité et à la sécurité de la personne, le droit de demander réparation en cas de violation des droits de l'homme, et le l'autorité de la Cour constitutionnelle, devrait avoir la priorité sur le droit de prendre des décisions lors d'un référendum." Arrêt de la Cour constitutionnelle de Slovénie 10 juin 2010, U-II-1/10. *Référendum sur la confirmation de la loi sur les amendements et les modifications de la loi sur la réglementation du statut des citoyens des autres États successeurs de l'ex-RFSY en République de Slovénie*, par. dix.

punition des responsables. Néanmoins, le principal obstacle aux enquêtes dans cette affaire a été la validité et l'application de la loi sur l'expiration, dont, comme l'ont déclaré diverses autorités nationales, l'État ne conteste pas la nécessité de l'abroger, même si, cependant, il ne le fait pas donc.

242. Il est évident que les enquêtes dans l'État relatives à cette affaire ont dépassé toute norme de raisonnable concernant la durée de la procédure, à laquelle, bien qu'il s'agisse d'un cas de violations graves des droits de l'homme, il n'a pas donné la priorité au principe d'efficacité dans l'enquête sur les faits et la détermination et, le cas échéant, la sanction nécessaire pour les responsables.<sup>300</sup>

243. Toutes les personnes, y compris les proches parents des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme, ont, en vertu des articles 1(1), 8(1) et 25, ainsi que, dans certaines circonstances, de l'article 13 de la Convention,<sup>301</sup> le droit de connaître la vérité. En conséquence, les proches des victimes et la société doivent être informés de tout ce qui s'est passé concernant lesdites violations.<sup>302</sup> Ce droit a également été reconnu dans divers instruments des Nations Unies et par l'Assemblée générale de l'Organisation des États américains,<sup>303</sup> et dont le contenu, notamment les cas de disparition forcée, s'inscrit dans le cadre du « droit du plus proche parent à connaître le sort de

---

<sup>300</sup> Cf. *Affaire Massacre de Pueblo Bello*, précité note 146, par. 171 ; *Affaire du massacre de Mapiripan*, supra note 14, par. 214 ; et *Cas de La Cantuta*, ci-dessus note 292, par. 149. Voir aussi, *mutatis mutandi*, *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessus note 9, par. 166.

<sup>301</sup> Récemment, dans l'affaire *Gomes Lund et al.*, la Cour a noté qu'au regard des faits en cause, le droit de connaître la vérité était lié à une action intentée par des proches pour accéder à certaines informations, liée à l'accès à la justice et au droit de demander et recevoir des informations telles que consacrées à l'article 13 de la Convention, raison pour laquelle elles ont été analysées en vertu de cette norme.

<sup>302</sup> Cf. *Cas de Myrna Mack Chang*, précité note 9, par. 274 ; *Affaire Carpio Nicolle et al. V. Guatemala. Fond, réparations et dépens*. Arrêt du 22 novembre 2004. Série C n° 117, par. 128, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 200.

<sup>303</sup> Cf. *entre autres*, Rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme. *Étude sur le droit à la vérité*, UN Doc. E/CN.4/2006/91 du 9 janvier 2006 ; Assemblée générale de l'OEA, Résolutions : AG/RES. 2175 (XXXVI-O/06) du 6 juin 2006, AG/RES. 2267 (XXXVII-O/07) du 5 juin 2007 ; AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08) du 3 juin 2008 ; AG/RES. 2509 (XXXIX-O/09) du 4 juin 2009, et AG/RES. 2595 (XL-O/10) du 12 juillet 2010 et Rapport de Diane Orentlicher, Experte indépendante chargée de mettre à jour l'ensemble des principes de lutte contre l'impunité (E/CN.4/2005/102) du 18 février 2005. Dans le même sens, l'ancienne Commission des droits de l'homme des Nations Unies, dans l'Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité, de 2005, a établi, *entre autres*, que je) "Tout peuple a le droit inaliénable de connaître la vérité sur les événements passés concernant la perpétration de crimes odieux et sur les circonstances et les raisons qui ont conduit, par des violations massives ou systématiques, à la perpétration de ces crimes (principe 2) ; ii) La connaissance par un peuple de l'histoire de son oppression fait partie de son patrimoine et, à ce titre, doit être assurée par des mesures appropriées, conformément au devoir de l'État de conserver les archives et autres éléments de preuve concernant les violations des droits de l'homme et du droit humanitaire et de faciliter connaissance de ces violations. Ces mesures doivent viser à préserver la mémoire collective de l'extinction et, en particulier, à se prémunir contre le développement d'arguments révisionnistes et négationnistes (principe 3) ; iii) Indépendamment de toute procédure judiciaire, les victimes et leurs familles ont le droit imprescriptible de connaître la vérité sur les circonstances dans lesquelles les violations ont eu lieu et, en cas de décès ou de disparition, sur le sort des victimes (principe 4), et iv) les États doivent prendre les mesures appropriées, y compris mesures nécessaires pour assurer le fonctionnement indépendant et efficace du pouvoir judiciaire, pour donner effet au droit de savoir. Les mesures appropriées pour garantir ce droit peuvent inclure des processus non judiciaires qui complètent le rôle du pouvoir judiciaire. Qu'un État établisse ou non un tel organe, il doit assurer la conservation et l'accès aux archives concernant les violations des droits de l'homme et du droit humanitaire. et iv) Les États doivent prendre les mesures appropriées, y compris les mesures nécessaires pour assurer le fonctionnement indépendant et efficace du pouvoir judiciaire, afin de donner effet au droit de savoir. Les mesures appropriées pour garantir ce droit peuvent inclure des processus non judiciaires qui complètent le rôle du pouvoir judiciaire. Qu'un État établisse ou non un tel organe, il doit assurer la conservation et l'accès aux archives concernant les violations des droits de l'homme et du droit humanitaire. et iv) Les États doivent prendre les mesures appropriées, y compris les mesures nécessaires pour assurer le fonctionnement indépendant et efficace du pouvoir judiciaire, afin de donner effet au droit de savoir. Les mesures appropriées pour garantir ce droit peuvent inclure des processus non judiciaires qui complètent le rôle du pouvoir judiciaire. Qu'un État établisse ou non un tel organe, il doit assurer la conservation et l'accès aux archives concernant les violations des droits de l'homme et du droit humanitaire. Cf. dans l'Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité (E/CN.4/2005/102/Add.1) du 8 février 2005.

les victimes et, si possible, l'emplacement de leurs restes »<sup>304</sup> compris dans le droit d'accès à la justice et l'obligation d'enquêter – des formes de réparation pour connaître la vérité dans le cas spécifique.<sup>305</sup>

244. La Cour interaméricaine conclut que l'État a violé les droits à un procès équitable [garanties judiciaires] et à la protection judiciaire prévus aux articles 8(1) et 25(1) de la Convention américaine, en relation avec les articles 1(1) et 2 de celle-ci, et des normes mentionnées de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, pour n'avoir pas mené d'enquête effective sur la disparition de María Claudia García Iruretagoyena, et sur l'enlèvement, la suppression d'identité et la remise de María Macarena Gelman à un tiers parti, au détriment de Juan et Maria Macarena Gelman.

246. En raison de l'interprétation et de l'application qui ont été données à la loi sur l'expiration, qui est dépourvue d'effet juridique en ce qui concerne les violations des droits de l'homme dans les termes indiqués ci-dessus (*ci-dessus* para. 232), l'État n'a pas rempli son obligation d'adapter sa législation nationale à la Convention, contenue dans l'article 2 de celle-ci, en relation avec les articles 8(1), 25 et 1(1) de celle-ci et les articles I(b), III, IV et V de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes.

## VII

### RÉPARATIONS

#### (Application de l'article 63 (1) de la Convention américaine)

247. Sur la base de l'article 63, paragraphe 1, de la Convention, la Cour a indiqué que toute violation d'une obligation internationale ayant produit un dommage entraîne l'obligation de réparer celui-ci de manière adéquate,<sup>306</sup> et que cette disposition « consacre une norme coutumière qui constitue l'un des principes fondamentaux du droit international contemporain sur la responsabilité des États ».<sup>307</sup>

248. Ce Tribunal a établi que les réparations doivent avoir un lien avec les faits de la cause, les violations déclarées, les dommages reconnus, ainsi que les moyens demandés pour réparer les dommages respectifs. Par conséquent, la Cour devrait

---

<sup>304</sup> *Affaire Velásquez Rodríguez. Fond, précité* note 20, par. 181 ; *Affaire Anzualdo Castro, précité* note 75, par. 118, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia), ci-dessus* note 16, par. 201.

<sup>305</sup> *Cf. Affaire Velásquez Rodríguez. Fond, précité* note 20, par. 181 ; *Affaire Anzualdo Castro, ci-dessus* note 75, par. 118, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia), ci-dessus* note 16, par. 201.

<sup>306</sup> *Cf. Affaire Velásquez Rodríguez c. Honduras. Réparations et frais.* Arrêt du 21 juillet 1989. Série C n° 7, par. 25 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia), ci-dessus* note 16, par. 245, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores, ci-dessus* note 16, par. 209.

<sup>307</sup> *Cf. Affaire Castillo Páez c. Pérou. Réparations et frais.* Arrêt du 27 novembre 1998. Série C n° 43, par. 50 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia), ci-dessus* note 16, par. 245, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores, ci-dessus* note 16, par. 209.

observer ledit concours pour se prononcer proprement et conformément à la loi.

308

## **UN. Partie lésée**

249. La partie lésée dans cette affaire est considérée comme étant María Claudia García, María Macarena Gelman García et Juan Gelman. Cela a été reconnu par l'État et est déclaré dans ce jugement.

### **B Obligation d'enquêter sur les faits et d'identifier, de poursuivre et, le cas échéant, sanctionner les responsables et adopter toutes les mesures législatives internes nécessaires**

#### **B.1 Enquête, poursuite et, le cas échéant, sanction des responsables ceux**

250. La Commission ainsi que les représentants ont demandé à l'État de procéder à une enquête complète, impartiale, efficace et rapide sur les faits, afin d'établir et de sanctionner les auteurs intellectuels et matériels de tous ceux qui ont participé aux événements.

251. En plus de ce qui a été souligné dans la reconnaissance de responsabilité, l'Etat, dans ses conclusions finales, a exprimé que l'interprétation administrative et judiciaire convaincante actuelle qui a été donnée à la norme a conduit à l'inapplication flagrante de la loi dans ce cas, et en général, par les décisions de la Cour suprême « qui témoignent d'un changement radical qui a été mis en œuvre concernant les effets et la portée » de la loi sur l'expiration. Il a également noté que la Chambre des représentants a approuvé un projet de loi qui interprète la loi sur l'expiration, qui "supprime [ses] effets", et qui "serait traité au sein du Sénat".

252. La Cour détermine qu'après avoir évalué les faits prouvés et conformément aux violations déclarées, l'État doit enquêter sur les faits et identifier, poursuivre et, le cas échéant, punir les responsables de la disparition forcée de María Claudia García Iruretagoyena et Maria Macarena Gelman. Cette dernière, en raison de son enlèvement, de la suppression et de la substitution de son identité, ainsi que des faits connexes.

---

<sup>308</sup> Cf. *Affaire Ticona Estrada et al.*, ci-dessus note 109, par. 110 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 246, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, ci-dessus note 16, par. 210.



253. Pour cela, étant donné que la loi sur l'expiration est dépourvue d'effets en raison de son incompatibilité avec la Convention américaine et la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, dans la mesure où elle peut entraver l'enquête et la sanction éventuelle des responsables de crimes graves. violations des droits de l'homme, l'État doit garantir que cela ne devienne plus jamais un obstacle à l'enquête sur les faits en cause et à l'identification et, le cas échéant, à la punition des responsables des faits et des violations graves similaires des droits de l'homme qui ont eu lieu en Uruguay.

254. Par conséquent, l'État devrait veiller à ce qu'aucune autre norme analogue, telle que la prescription, la non-rétroactivité de la loi pénale, l'autorité de la chose jugée, *ne bis in idem* ou toute autre loi similaire exonérant la responsabilité, soit appliquée et que les autorités s'abstiennent de commettre des actes qui impliqueraient l'obstruction du processus d'enquête.

255. L'État doit mener l'enquête de manière efficace afin qu'elle soit effectuée dans un délai raisonnable, soit en ordonnant la célérité nécessaire à la créance ouverte existante, soit en ordonnant une nouvelle, selon ce qui est le plus avantageux. à l'enquête et, en outre, veiller à ce que les autorités compétentes mènent les *ex officio* enquêteurs, disposant des autorisations et des recours nécessaires, permettant à ceux qui participent à l'enquête, parmi lesquels les proches de la victime, les témoins et les administrateurs de justice, d'être assurés des garanties de sécurité nécessaires.<sup>309</sup>

256. En particulier, la Cour considère que, se fondant sur sa jurisprudence<sup>310</sup>, l'État doit garantir le plein accès et la capacité d'agir des proches des victimes à chaque étape de l'enquête et de la poursuite des responsables. En outre, le résultat de la procédure correspondante devrait être diffusé publiquement afin que la société uruguayenne connaisse les faits de la présente affaire, ainsi que les responsables.<sup>311</sup>

## B.2 Localisation de María Claudia

257. La Commission et les représentants ont demandé qu'il soit ordonné à l'État d'employer tous les moyens nécessaires pour déterminer où se trouve Maria Claudia Garcia de Gelman ou sa dépouille ; quel que soit le cas. Les représentants ont demandé, en outre, que l'État « mette à la disposition de la justice, ainsi que de ses proches et de la société uruguayenne dans son ensemble », les documents en sa possession relatifs aux graves violations des droits de l'homme commises pendant le gouvernement de facto.

---

<sup>309</sup> Cf. *Velásquez Rodríguez. Fond, précité* note 20, par. 174 ; *Affaire Rosendo Cantú et al., ci-dessus* note 9, par. 211 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña, ci-dessus* note 9, par. 237-c, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia), ci-dessus* note 16, par. 256-c.

<sup>310</sup> Cf. *Affaire del Caracazo c. Venezuela. Réparations et frais*. Arrêt du 29 août 2002. Série C n° 95, par. 118 ; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña, ci-dessus* note 9, par. 238, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia), ci-dessus* note 16, par. 257.

<sup>311</sup> Cf. *Affaire del Caracazo. Réparations et frais, ci-dessus* note 310, par. 118 ; *Cas de Manuel Cepeda Vargas, ci-dessus* note 11, par. 217, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña, ci-dessus* note 9, par. 238.

258. Le désir des proches de la victime d'identifier le lieu où se trouvent ses disparus et, le cas échéant, de connaître leurs restes corporels, de les recevoir et de les enterrer selon leurs convictions, mettant ainsi un terme à leur processus de deuil vécu au fil des ans, constitue un droit, en plus du droit des victimes de connaître la vérité,<sup>312</sup> ce qui, en tant que mesure de réparation de la transgression, génère l'obligation correspondante de l'État de l'honorer et de la garantir, en plus de fournir des informations utiles sur les auteurs des violations ou sur les institutions auxquelles ils appartiennent.<sup>313</sup>

259. Par conséquent, en tant que forme de réparation du droit des victimes à la vérité,<sup>314</sup> l'État doit poursuivre son enquête effective et la localisation immédiate de María Claudia Garcia ou de ses restes corporels, que ce soit par une enquête pénale ou par d'autres procédures efficaces et appropriées. L'exécution de ces procédures doit être conforme aux normes internationales.

<sup>315</sup>

260. La procédure déferée doit être signalée à ses proches, en s'assurant, dans la mesure du possible, d'assurer leur présence. Si les restes corporels de María Claudia Garcia doivent être retrouvés, ceux-ci doivent être remis à ses proches dans les plus brefs délais, y compris la preuve des tests de filiation génétique précédemment effectués. De plus, l'État doit prendre en charge les frais funéraires, le cas échéant, en accord avec les proches.<sup>316</sup> Les coûts de tout ce qui précède doivent être pris en charge par l'État.

### ***C. Autres moyens de satisfaction et garanties de non-répétition***

#### *C.1. Satisfaction*

*je. Acte public de reconnaissance de la responsabilité internationale et de récupération de la mémoire de María Claudia García de Gelman.*

---

<sup>312</sup> Cf. *Affaire Neira Alegría et al. V. Pérou*. Réparations et frais. Arrêt du 19 septembre 1996. Série C n° 29, par. 69; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 214, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 261.

<sup>313</sup> Cf. *Affaire Massacre de Dos Erres*, supranote 127, par. 245, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 261.

<sup>314</sup> Cf. *Affaire del Caracazo. Réparations et frais*, supranote 310, par. 122 et 123; *Affaire Anzualdo Castro*, préciténote 75, par. 185, et *Cas de Radilla Pacheco*, ci-dessusnote 74, par. 336.

<sup>315</sup> Voir, entre autres, ceux énoncés dans le Manuel des Nations Unies pour une enquête efficace et la prévention des Exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires; Commentaires et recommandations adoptés par consensus lors de la Conférence internationale des organisations gouvernementales et non gouvernementales dans le cadre du Projet « personnes disparues et leurs familles », du Comité international de la Croix-Rouge; et le *Modèle de protocole pour les enquêtes médico-légales sur les décès suspects dus à la violation des droits de l'homme*, du Haut Commissariat des Nations Unies.

<sup>316</sup> Cf. *Cas de La Cantuta*, ci-dessusnote 292, par. 232; *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessusnote 9, par. 242, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 262.

261. La Commission a demandé qu'il soit ordonné à l'Etat de prendre les mesures nécessaires pour « reconnaître sa responsabilité internationale pour les actes dénoncés en l'espèce » et a proposé « l'accomplissement d'un acte public et de réparation envers la victime et ses proches, [...] visant à récupérer la mémoire historique. En outre, la Commission a demandé dans ses conclusions finales : a) la tenue de certains actes d'importance symbolique qui garantissent la non-répétition des crimes commis dans la présente affaire, et b) des actes qui ne peuvent être déterminés que par des négociations entre les requérants et l'État, comme une journée de célébration annuelle en commémoration et à la mémoire des victimes du « gouvernement de facto ».

262. Dans le même sens, les représentants ont demandé à la Cour d'ordonner à l'État d'accomplir un acte public de reconnaissance de responsabilité au siège du SID, dans lequel la plus haute autorité – représentant l'État – se réfère aux faits de la présente affaire et aux violations des droits de l'homme qui ont eu lieu pendant l'ère autoritaire du passé récent, en faisant connaître les « parties pertinentes » de cet arrêt et en reconnaissant expressément la responsabilité de la République d'Uruguay pour sa participation à l'opération Condor, [...] et en offrant des excuses au plus proche parent de María Claudia García." Ils ont ajouté que « [c]e tel événement doit être diffusée par un média public à large couverture nationale, et pendant les heures de pointe afin d'atteindre le volume d'audience le plus élevé », et les proches des victimes doivent convenir des modalités d'exécution, en garantissant leur participation.

263. De même, les représentants ont demandé a) d'ordonner à l'État de « [p]lacer une plaque commémorative dans la chambre où María Claudia García de Gelman a été illégalement détenue avec sa fille, y compris des informations sur les personnes qui y étaient détenues, ayant préalablement obtenu leur consentement, et l'accès du public à cette salle doit être garanti, et b) que le siège du SID, où fonctionne actuellement le Centre national d'études supérieures pour l'enseignement militaire, « soit utilisé à des fins fonctionnelles liées aux politiques de l'État en matière de droits humains."

264. L'État a indiqué que le « 21 mai 2009, le maire de Montevideo a décerné le titre de citoyens visiteurs distingués à 11 jeunes uruguayens et argentins, victimes des dictatures des deux pays », parmi lesquels se trouvait María Macarena Gelman, et a déclaré que "cette reconnaissance honorifique faite par le gouvernement de Montevideo, visait à renforcer la mémoire de la société et à contribuer à sa réparation et à celle de ses parents, ainsi qu'à celle de toutes les victimes de graves violations des droits de l'homme dans un passé récent". De même, l'État a souligné que l'exécutif avait déclaré d'intérêt national le projet d'un Mémorial en mémoire des détenus-disparus, qui a été érigé dans le parc Vaz Ferreira, dans le Cerro de Montevideo. Concernant la plaque commémorative,

265. En d'autres occasions, la Cour a apprécié favorablement les actes accomplis par l'État qui ont un effet sur le recouvrement de la mémoire des victimes, la reconnaissance de leur dignité et la consolation de leurs proches,<sup>317</sup> tels que ceux mentionnés au paragraphe précédent.

---

<sup>317</sup> Cf. *Affaire Masacre de Pueblo Bello*, précité note 146, par. 254 ; *Affaire Manuel Cepeda Vargas*, ci-dessus note 11, par. 223, et *Affaire Ibsen Cárdenas et Ibsen Peña*, ci-dessus note 9, par. 248.

266. En conséquence, comme la Cour l'a ordonné dans d'autres affaires,<sup>318</sup> il estime que l'État doit accomplir un acte public de reconnaissance de responsabilité internationale concernant les faits de la présente affaire, traitant des violations établies dans le présent arrêt, et ledit acte doit avoir lieu lors d'une cérémonie publique menée par des personnalités nationales de haut rang autorisées et en présence des victimes de la présente affaire. L'État devrait s'entendre avec les victimes ou leurs représentants sur la manière dont cet acte public de reconnaissance doit avoir lieu, notamment le lieu et la date. L'acte doit être diffusé par les moyens de communication, et pour son exécution, l'État doit s'y conformer dans un délai d'un an à compter de la notification légale du présent arrêt.

267. De même, conformément à son obligation, et dans un délai d'un an, l'État devrait dévoiler, dans le bâtiment du SID où les victimes ont été détenues, une plaque portant une inscription avec leurs noms, la période pendant laquelle elles y ont été illégalement détenues.

268. La Cour n'estime pas que le préjudice causé par le SID, où fonctionne actuellement le Centre national d'études supérieures pour l'enseignement militaire, destination fonctionnelle liée à la politique de l'État en matière de droits de l'homme, ait un quelconque rapport avec les faits de l'affaire et les violations déclarées, et il n'est donc pas pertinent de répondre aux demandes formulées par les représentants.

269. S'agissant des autres demandes formulées par la Commission, la Cour note qu'elles n'ont pas été présentées dans les délais, c'est-à-dire lors de la saisine de ce Tribunal. Les demandes mentionnées sont donc prescrites et ne seront pas prises en compte.

## *ii. Publication du jugement*

270. Les représentants ont demandé qu'il soit ordonné à l'État de publier les sections pertinentes de l'arrêt au Journal officiel et dans un journal à large diffusion nationale, ainsi que l'intégralité de l'arrêt sur le site Internet de la Présidence de la République. L'État ne s'est pas référé à la question.

271. La Cour constate, conformément à sa jurisprudence réitérée<sup>319</sup> en l'espèce, que l'État doit publier, dans un délai de six mois, à compter de la publication légale du présent arrêt :

- a) une seule fois, au Journal Officiel, le présent Arrêt, avec les noms respectifs de chaque chapitre et des sections correspondantes – sans notes de bas de page ;
- b) dans un autre journal à large diffusion nationale, et une seule fois, le résumé officiel du présent arrêt rédigé par la Cour ;
- c) l'intégralité de l'arrêt, sur un site Internet officiel, qui devrait être disponible pendant une période d'un an.

---

<sup>318</sup> Cf. *Affaire Kawas Fernández c. Honduras. Fond, réparations et dépens*. Jugement du 3 avril 2009 Série C n° 196, par. 202 ; *Affaire Rosendo Cantú et al., ci-dessus* note 9, par. 226, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia), ci-dessus* note 16, par. 277.

<sup>319</sup> Cf. *Affaire Barrios Altos V. Pérou. Réparations et frais*. Arrêt du 30 novembre 2001. Série C n° 87, Punto Resolutivo 5.d) ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia), ci-dessus* note 16, par. 273, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores, ci-dessus* note 16, par. 217.

## *C.2. Garanties de non-répétition*

*je. Création d'unités spécialisées pour enquêter sur les plaintes de violations graves des droits de l'homme et élaboration d'un protocole pour la collecte et l'identification des restes.*

272. Les représentants ont demandé qu'il soit ordonné à l'État de « créer des unités spécialisées au sein du parquet et du pouvoir judiciaire, qui mèneraient l'enquête sur les plaintes de violations graves des droits de l'homme » auxquelles il doit « réorganiser administrativement le système financier, moyens techniques et administratifs » afin de garantir leur fonctionnement. Ils ont fondé cette exigence sur le manque d'organisation du parquet et du pouvoir judiciaire pour répondre efficacement aux causes de cette nature et sur le manque de stratégies d'enquête globales, en plus de leur charge de travail et du manque de spécialisation et d'attention exclusive à ces questions. .

273. L'État a informé qu'un "projet de loi a été rédigé par lequel des unités spécialisées au sein du Bureau du Procureur ainsi que dans le Pouvoir judiciaire sont créées, avec compétence pour participer aux plaintes de violations graves des droits de l'homme". De même, il a informé qu'un "projet a été préparé, par lequel une Commission interministérielle est créée dans le but de déterminer le sort des personnes disparues entre les années 1973 à 1985 [sic] ainsi que de 'produire un protocole pour le rassemblement des , et des informations sur les restes des personnes disparues. » Dans ses arguments finaux, l'État a souligné la création de l'Institut national des droits de l'homme, un organe relevant du pouvoir législatif de la République.

274. La Cour apprécie que l'État ait engagé des activités pour poursuivre les enquêtes visant à déterminer le sort des disparus pendant la dictature militaire en Uruguay. La Cour apprécie positivement l'offre de l'Etat de créer une Commission interministérielle chargée de promouvoir l'enquête pour connaître le sort des personnes disparues entre les années 1973 à 1985, à laquelle elle recommande la participation d'un représentant de la victime desdits événements assuré qui serait en mesure de canaliser les informations pertinentes et serait soumis à la confidentialité que ces informations exigent, et d'un représentant du ministère public faisant office de contact pour compiler ces informations.

275. En outre, la Cour apprécie positivement la disposition de l'État à établir un « Protocole pour la collecte et l'information des restes corporels des personnes disparues » et elle ordonne à l'État de l'adopter effectivement, en le faisant connaître aux autorités responsables de son application. mise en œuvre immédiate.

*ii. Formation des opérateurs de justice*

276. Les représentants ont demandé à la Cour d'ordonner à l'État de mener "une formation permanente sur les droits de l'homme pour les opérateurs de la justice, y compris la création d'un protocole de travail spécifique pour la collecte et l'identification des restes corporels des personnes disparues".

277. L'État, dans sa réponse à la pétition, a indiqué que, depuis 2007, il a organisé des formations pour « éduquer aux droits de l'homme, d'un point de vue éthique et réglementaire, permettant ainsi à tous les citoyens, entre autres, d'avoir accès à l'administration de la justice et à la validité effective du principe d'égalité devant la loi ». Il a également indiqué que le Centre d'études judiciaires de l'Uruguay organisait divers séminaires au cours desquels des sujets relatifs aux droits de l'homme étaient débattus.

278. Sur la base de ce qui ressort du dossier, la Cour, sans préjudice des programmes de formation aux droits de l'homme pour les opérateurs publics qui existent déjà en Uruguay, ordonne à l'État de mettre en œuvre, au Centre d'études judiciaires de l'Uruguay, en dans un délai raisonnable et avec les moyens budgétaires correspondants, des programmes permanents en matière de droits de l'homme, proposés aux procureurs de district et aux juges du pouvoir judiciaire de l'Uruguay, qui comprennent des cours ou des programmes de formation sur l'enquête et le jugement diligents des actes constitutifs de disparition forcée de personnes et les enlèvements de mineurs.

### *iii. Accès public aux dossiers de l'État*

279. Les représentants ont demandé à la Cour d'ordonner à l'État de garantir « l'accès du public aux fichiers se trouvant dans les services de l'État et d'établir un mécanisme de systématisation, d'identification, de maintenance, de mise à jour et d'organisation de ceux-ci, [...] permettant un accès effectif et responsable ». [...] et veiller à ce que les autorités chargées de l'enquête pénale expliquent les violations des droits de l'homme ».

280. L'État a souligné qu'il fallait tenir compte de la loi 18.381 du 17 octobre 2008, loi dans laquelle : a) le but est la promotion de la transparence dans la fonction administrative de tous les organismes publics, qu'ils soient de l'État ou non, ainsi que la garantie du droit fondamental des personnes d'avoir accès à l'information publique, b) qu'elle reconnaisse le droit d'accès à l'information publique et c) qu'elle établisse des normes, et de classification de l'information et qu'elle crée une agence spécialisée qui a déjà été réglementé. Ainsi, "dans le cadre de la loi susmentionnée, les demandes des victimes sont satisfaites".

281. En ce qui concerne ce qu'a indiqué l'État, les représentants déclarent qu'à la suite d'une étude réalisée en 2007 aux Archives générales de l'Université de la République qui a trouvé 32 dépôts contenant des documents sur les violations des droits de l'homme (cinq privés et 27 publics), ce qui, en ce qui concerne l'accès "dans 30% des cas, il est libre et sans restriction, et dans 50% des cas, il est restreint, ce qui signifie qu'il faut demander une autorisation et que la demande doit être justifiée, et cela peut être refusé". Dans la grande majorité des cas, les normes utilisées pour autoriser ou refuser la demande ne sont pas claires. » Ils ont noté que le cadre juridique existant (Loi sur le système national d'archives de 2007, la loi sur la protection des informations personnelles de 2008 et la loi sur l'accès à l'information publique de 2008) n'a pas été réglementée et aucune politique publique conforme aux normes internationales n'a été conçue. Par conséquent, ils ont demandé à l'État d'autoriser, sans restriction, l'accès aux dossiers et autres informations entre les mains des institutions et des employés ou anciens employés de l'État, dans le but de collaborer aux enquêtes pénales pour clarifier les violations des droits de l'homme. "

282. La Cour apprécie positivement l'existence d'une loi qui, en Uruguay, protège le droit d'accès à l'information publique, telle qu'informée par l'État. Bien que l'application de cette norme n'ait pas été faite en faveur des victimes dans la présente affaire, la Cour a noté que l'une des limites au progrès de l'enquête est l'information concernant les violations graves des droits de l'homme commises pendant la dictature qui repose dans différentes archives de sécurité nationale qui se trouvent dispersées et dont le contrôle n'est pas adéquat.<sup>320</sup> Étant donné que ces informations pourraient être utiles aux employés qui exécutent les enquêtes judiciaires concernant les faits de la présente affaire, l'État devrait adopter les mesures appropriées et adéquates pour garantir l'accès technique et systématique à ces informations, moyens qui devraient être soutenus par le budget alloué approprié.

#### *ÍV. Autres réclamations*

283. La Commission a demandé qu'il soit ordonné à l'État « de créer un mécanisme interne efficace, doté de pouvoirs juridiques contraignants et ayant autorité sur tous les organes de l'État, pour assurer le plein respect de ce qui a été ordonné dans l'arrêt de la Cour ».

284. L'État a déclaré que, conformément au système constitutionnel de l'Uruguay, la Nation adoptait une forme de gouvernement de république démocratique; que les Pouvoirs du Gouvernement mentionnés dans la Constitution sont le Pouvoir Exécutif, le Pouvoir Législatif et le Pouvoir Judiciaire, et que, en même temps, chacun d'eux exerce une fonction juridique prédominante, qu'elle soit administrative, législative ou juridictionnelle, ce qui implique conceptuellement la séparation des pouvoirs entre les différents systèmes de ces organes et les conséquences entraînées par cette forme d'organisation. Il a également déclaré que l'Uruguay est un pays qui se targue d'être respectueux du droit international ainsi que des jugements juridictionnels, ce qui est conforme à sa meilleure tradition, dès lors, son engagement à se conformer à l'arrêt de la Cour dans la présente affaire n'est nullement douteux ; par conséquent, l'Uruguay a déclaré qu'il n'était pas nécessaire de créer des « mécanismes nationaux » à cet effet.

285. La Cour constate que la Commission n'a soutenu, ni de manière générale ni compte tenu des particularités de la présente affaire, dans aucune circonstance particulière, sa demande avec

<sup>320</sup>

Rapport d'expert de M. Gerardo Caetano rendu lors de l'audience publique devant la Cour interaméricaine.

concernant la mise en place d'un mécanisme d'exécution de cet arrêt. Compte tenu de l'engagement de l'État à se conformer à cet arrêt, une telle exigence n'est pas nécessaire.

#### **D. Indemnisations, frais et dépenses**

286. Les représentants ont informé que M. Juan Gelman avait confirmé sa décision d'être exclu en tant que bénéficiaire des réparations en matière d'indemnisation, et la Cour s'abstiendra donc de statuer sur ce point.

287. L'État a cité plusieurs dispositions de la loi 18.596 du 18 septembre 2009 précitée et a déclaré que "c'est conformément aux directives qui y sont établies que les victimes seront indemnisées".

##### *D.1. Dommage matériel*

288. La Commission a demandé que, sans préjudice de la volonté des représentants, « la Cour fixe en équité un montant d'indemnisation correspondant aux dommages indirects et au manque à gagner ».

289. Les représentants ont inclus dans ce concept les dépenses que María Macarena Gelman a dû engager pour rechercher la justice et la vérité, ainsi que les dépenses médicales et psychologiques depuis qu'elle a appris les événements. Ils ont affirmé que depuis dix ans et jusqu'à aujourd'hui, María Macarena a engagé des dépenses liées au voyage, à l'hébergement, au transport, aux appels téléphoniques et aux frais administratifs et judiciaires, pour lesquels elle n'a pas de reçus, puisque ces dépenses ont eu lieu au cours des années. Par conséquent, ils ont demandé qu'un montant soit fixé, en équité et pour les dommages indirects, pour que l'État rembourse María Macarena Gelman García pour les dépenses encourues. Ils ont ajouté que María Macarena Gelman a "décidé de faire un don à l'organisation non gouvernementale *Villages d'enfants SOS*['Aldeas Infantiles SOS']" le montant que, finalement, la Cour établit pour cela.

290. La Cour a développé dans sa jurisprudence la notion de dommage matériel et les montants correspondants. Elle a établi que le dommage matériel englobe la « perte ou le préjudice subi par les victimes en termes de revenus, de dépenses résultant de faits et de conséquences de nature pécuniaire ayant un lien de causalité avec les faits de la cause ».<sup>321</sup>

291. La Cour fixe un montant de 5 000,00 \$ (cinq mille dollars des États-Unis d'Amérique) en faveur de María Macarena Gelman pour les dépenses encourues à la suite de la recherche de sa mère.

292. En ce qui concerne la perte de revenus, les représentants ont indiqué que María Claudia Garcia avait 19 ans au moment de sa disparition et que, selon les données disponibles concernant l'espérance de vie en Argentine à cette époque, elle était de 72 ans, à laquelle

---

<sup>321</sup> Cf. *Affaire Bámaca Velásquez c. Guatemala. Réparations et frais*, Jugement du 22 février 2002. Série C n° 91, par. 43 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessus note 16, par. 298, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, ci-dessus note 16, par. 248.



53 ans restaient. Dans le même ordre d'idées, on aurait pu s'attendre à ce qu'elle ait terminé ses études universitaires en 1982, approximativement, et qu'elle ait alors commencé sa carrière professionnelle. Ils ont déclaré que le salaire minimum en Argentine en 1976 était de 200 dollars des États-Unis, et en actualisant ce montant à la valeur actuelle et en appliquant une formule basée sur diverses normes, si elle n'avait pas été détenue pour disparition, ce montant serait de 312 512,02 dollars des États-Unis, qui devrait être majoré de 50%, puisqu'elle aurait perçu des revenus plus élevés du fait de ses études professionnelles en Philosophie et Lettres, puis soustrait 25% du fait de dépenses personnelles. Par conséquent, ils ont demandé à l'État de verser à María Macerna, en tant qu'héritière de María Claudia García, un montant de 385 326,02 dollars américains pour manque à gagner, pour les revenus non obtenus par cette dernière.

293. En ce qui concerne les revenus que María Claudia García aurait perçus durant la probabilité de sa vie, si la disparition forcée n'avait pas eu lieu, la Cour décide de fixer en équité et sur la base du manque à gagner, le montant correspondant de 300 000,00 dollars américains (trois cent milliers de dollars des États-Unis d'Amérique) ou son équivalent en pesos uruguayens, qui doivent être répartis à parts égales entre les bénéficiaires conformément à la législation applicable.

#### *D.2. Dommage moral*

294. La Commission a fait valoir que le préjudice moral résultant de la disparition de María Claudia García est évident, de même que les conséquences préjudiciables résultant du refus d'accès à la justice à ses proches et qu'il est présumé que ses proches ont subi préjudice psychologique intense, angoisse, douleur et souffrance, et un changement dans leurs plans de vie en ce qui concerne les actions du gouvernement, le manque de justice dans un délai raisonnable et la punition correspondante pour les personnes impliquées dans les événements.

295. En ce qui concerne le « dommage moral », les représentants ont demandé qu'une somme de 100 000,00 USD (cent mille dollars des États-Unis d'Amérique) soit fixée, qui devrait être accordée à son héritière, María Macarena Gelman. Quant à María Macarena, ils ont allégué que l'Uruguay avait violé son intégrité personnelle dans « deux dimensions » : pour la disparition de sa mère et pour les conditions entourant sa naissance et la suppression de son identité. Ils ont demandé, au vu du « changement drastique de [sa] vie, » d'imposer des circonstances de vie différentes qui ont modifié [les] plans et projets qui auraient pu être réalisés dans des conditions ordinaires d'existence », auxquels l'État a violé ses plans de vie, qui est en cours, étant donné que María Macarena Gelman consacre tous ses efforts à la recherche de la vérité sur le sort de sa mère et ses premiers jours de vie, ainsi qu'à la recherche de la justice. À ce titre, les représentants ont demandé à l'État de verser à María Macarena Gelman la somme de 250 000,00 USD (deux cent cinquante mille dollars des États-Unis d'Amérique).

296. La jurisprudence internationale a établi à plusieurs reprises qu'un jugement peut en soi une forme de réparation.<sup>322</sup> Gardant à l'esprit que le préjudice moral englobe « la douleur et les souffrances causées à la victime et à ses proches, la violation de principes qui revêtent une grande importance pour les personnes, ainsi que les

<sup>322</sup> Cf. *Affaire Neira Alegria et al. Réparations et frais*, supranote 312, par. 56 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 310, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, ci-dessusnote 16, par. 260.

altérations pécuniaires des conditions de vie de la victime ou de ses proches ».

<sup>323</sup>De même, il faut tenir compte des circonstances de l'affaire *sub judice*, pour le préjudice que les violations ont causé aux victimes, compte tenu de l'effet profond que les faits ont eu sur María Claudia García, notamment en raison de son état de grossesse. <sup>324</sup> tour, particulièrement pertinent est le changement dans leurs conditions de vie et les conséquences non pécuniaires restantes subies par Maria Macarena Gelman. En conséquence, la Cour établit en équité et pour dommage moral,<sup>325</sup>La quantité de:

a) 100 000,00 USD (cent mille dollars des États-Unis d'Amérique) en faveur de María Claudia García de Gelman ;

b) 80 000,00 USD (quatre-vingt mille dollars des États-Unis d'Amérique) en faveur de María Macarena Gelman García.

297. La Cour tient compte de la décision expresse de M. Juan Gelman d'être exclu en tant que bénéficiaire de l'indemnisation (*ci-dessus* para. 286). Néanmoins, le Tribunal a reconnu le profond préjudice que les faits de l'affaire ont eu dans sa vie, sa recherche incessante de justice en Uruguay et en Argentine, exprimée dans ses tentatives actives d'enquête, ce qui a sans aucun doute eu un grand impact économique, et a changé sa vie et celle de sa famille.

### D.3 Frais et dépenses

298. Selon la jurisprudence de la Cour, les frais et dépens sont établis dans le cadre du concept de réparation contenu dans les dispositions de l'article 63(1) de la Convention américaine.<sup>326</sup>

299. La Commission a demandé à la Cour d'ordonner à l'Etat d'effectuer le paiement des frais et dépens, dûment justifiés par les mandataires.

300. Les représentants ont déclaré que le CEJIL a agi en tant que représentant des victimes alléguées et de leurs proches depuis le dépôt de la requête initiale devant la Commission en mai 2006, ayant encouru de septembre 2005 à ce jour, des dépenses qui se concentrent principalement sur le processus de enquêter et recueillir des preuves, traiter l'affaire devant la Commission puis devant la Cour, y compris

---

<sup>323</sup> *Affaire des « enfants de la rue » (Villagrán Morales et al.) V. Guatemala. Réparations et frais.* Arrêt du 26 mai 2001. Série C n° 77, par. 84 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, *ci-dessus* note 16, par. 305, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, *ci-dessus* note 16, par. 255.

<sup>324</sup> *Cf. Affaire Goiburú et al.*, *supra* note 23, par. 160.bv

<sup>325</sup> *Cf. Affaire Neira Alegria et al. V. Pérou. Réparations et frais*, *supra* note 312, para. 56 ; *Cas de Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, *ci-dessus* note 16, par. 310, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, *ci-dessus* note 16, par. 260.

<sup>326</sup> *Cf. Affaire Garrido et Baigorria c. Argentine. Réparations et frais.* Jugement du 27 août 1998. Série C. n° 39, par. 79 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, *ci-dessus* note 16, par. 312, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, *ci-dessus* note 16, par. 262.

les dépenses engagées pour les déplacements pertinents, principalement à Montevideo ou à Buenos Aires, afin de mener à bien des réunions avec les homologues, et autres dépenses. Ils ont inclus les coûts du courrier correspondant, des photocopies et ont fourni une estimation des appels téléphoniques, d'Internet et des fournitures utilisées. Ainsi, dans leur mémoire de plaidoiries et de requêtes, ils ont demandé un total de 7 626,33 dollars américains. Dans leurs plaidoiries finales, les représentants ont précisé, en ce qui concerne les dépenses relatives à l'audience qui s'est déroulée à Quito, la production d'affidavits, la correspondance, les frais d'impression, les copies faites, les frais de déplacement, les appels téléphoniques et Internet, entre autres, qu'il s'agit d'un total de 26 986,53 USD. En outre, ils ont demandé à l'Etat d'annuler ledit montant pour frais et dépens directement auprès des mandataires.

301. Enfin, ils ont formulé une demande de remboursement des frais futurs, reconnaissant que le CEJIL engagera des dépenses pour ce qui reste de la procédure de l'affaire devant la Cour qui comprend les dépenses nécessaires au déboursement, à la connaissance et au respect approprié des Jugement. Par conséquent, ils ont demandé "au stade de la procédure correspondante" qu'il lui soit donné la possibilité de présenter les montants et les reçus actualisés des dépenses qu'il engagerait.

302. Les frais et dépens comprennent ceux encourus devant les autorités de la juridiction nationale ainsi que devant le système interaméricain. A cet égard, le Tribunal a rappelé que les demandes des victimes ou de leurs représentants concernant les frais et dépens, ainsi que les preuves à l'appui, doivent être présentées à la première occasion de procédure qui leur est accordée, c'est-à-dire dans le mémoire de actes de procédure et requêtes, nonobstant la possibilité que ces demandes puissent être mises à jour ultérieurement, en fonction des frais et dépenses engagés qui auraient pu être engagés ultérieurement du fait de la procédure.<sup>327</sup> Il ne suffit pas que les parties soumettent simplement des documents probants ; ils sont plutôt tenus de présenter des arguments qui relient les éléments de preuve au fait qu'ils sont censés représenter et, dans le cas de déboursements financiers allégués, les éléments et leur justification doivent être clairement expliqués.<sup>328</sup>

303. La Cour observe que les reçus envoyés concernant certaines des dépenses n'identifient pas clairement leur relation avec les dépenses liées à la présente affaire. Nonobstant ce qui précède, la Cour détermine que les représentants ont engagé diverses dépenses devant la Cour, liées, entre autres, à la collecte de preuves, au transport et aux services de communication dans le cadre du traitement de la présente affaire aux niveaux national et international. La Cour rappelle qu'elle doit évaluer ces dépenses avec prudence, compte tenu des circonstances de l'espèce et de la nature de la juridiction internationale de protection des droits de l'homme. Cette évaluation doit être faite sur la base du principe d'équité et en tenant compte des dépenses indiquées par les parties, à condition que le *quantum* est raisonnable,<sup>329</sup> à laquelle le remboursement de l'État aux victimes ou à leurs

---

<sup>327</sup> Cf. *Affaire Chaparao Álvarez et Lapo Iñiguez*, ci-dessusnote 108, par. 275 ; *Cas de Vélez Loor*, *Affaire Vélez Loor V. Panama*. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais. Arrêt du 23 novembre 2010 Série C n° 218, par. 318, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 317.

<sup>328</sup> Cf. *Affaire Chaparao Álvarez et Lapo Iñiguez*, ci-dessusnote 108, par. 277 ; *Affaire Rosendo Cantú et al.*, supranote 9, par. 285, et *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 317.

<sup>329</sup> Cf. *Affaire Garrido et Baigorria. Réparations et frais*, ci-dessusnote 327, par. 82 ; *Affaire Gomes Lund et al. (Guérilha do Araguaia)*, ci-dessusnote 16, par. 316, et *Affaire Cabrera García et Montiel Flores*, ci-dessusnote 16, par. 266.

peut être condamnée aux frais qu'elle juge raisonnables et dûment justifiés.

304. La Cour détermine, en équité, que l'État doit remettre une somme de US\$ 28 000,00 (vingt mille dollars des États-Unis d'Amérique) pour frais et dépens, aux représentants de María Macarena Gelman et Juan Gelman. De même, il souligne que dans le cadre du contrôle des procédures de conformité du présent arrêt, la Cour peut prévoir le remboursement au nom de l'État aux victimes ou à leurs représentants des dépenses raisonnables qui peuvent être encourues à ce stade de la procédure.

#### *D.4 Modalités de conformité aux paiements ordonnés*

305. L'Etat doit verser directement à ceux qui y sont indiqués les indemnités pour préjudice matériel et moral et le remboursement des frais et dépens établis dans le présent Arrêt, dans un délai d'un an à compter de la notification légale de l'Arrêt, aux termes des paragraphes suivants.

306. Si l'un des bénéficiaires décède avant d'avoir reçu l'indemnité respective, celle-ci est remise directement à ses héritiers, conformément aux lois internes applicables.

307. L'État doit s'acquitter de ses obligations pécuniaires en payant en dollars des États-Unis d'Amérique ou le montant équivalent en monnaie uruguayenne, en utilisant le taux de change en vigueur à la Bourse de New York la veille du paiement pour effectuer le calcul respectif.

308. Si, pour des raisons imputables aux bénéficiaires de l'indemnité ou à leurs héritiers, il n'est pas possible de payer les sommes constatées dans les délais indiqués, l'Etat dépose la somme en leur faveur sur un compte ou un dépôt certificat dans un institut financier uruguayen solvable en dollars des États-Unis d'Amérique et dans les conditions financières les plus favorables autorisées par la loi et la pratique bancaire.

309. Si, après 10 ans, l'indemnité n'a pas été réclamée, les sommes reviennent à l'État avec les intérêts courus.

310. Les sommes allouées dans le présent Arrêt à titre d'indemnité et de remboursement des frais et dépens doivent être remises aux personnes indiquées de manière intégrale, comme établi dans le présent Arrêt, sans aucune déduction résultant d'éventuelles taxes ou charges.

311. Si l'État est en retard de paiement, il paiera des intérêts sur le montant dû, correspondant aux intérêts bancaires de retard en Uruguay.

### **VIII.**

#### **PARAGRAPHES OPÉRATOIRES**

312. Par conséquent,

## **LE TRIBUNAL**

### **DECLARE,**

à l'unanimité, que :

1. Il accepte la reconnaissance partielle de la responsabilité internationale de l'État, dans les termes établis aux paragraphes 25 à 31 du présent arrêt.
2. L'État est responsable de la disparition forcée de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman, où elle a violé son droit à la personnalité juridique, à la vie, à un traitement humain [intégrité personnelle] et à la liberté personnelle, reconnu aux articles 3, 4, 5 et 7, en relation avec l'article 1(1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et des articles I et XI de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, aux termes des paragraphes 44 à 63 et 79 à 101 de l'arrêt.
3. L'État est responsable de la suppression et de la substitution de l'identité des María Macarena Gelman García, qui a eu lieu depuis sa naissance, jusqu'à ce que sa véritable identité soit déterminée et exprimée comme une forme de disparition forcée, à laquelle, au cours de ladite période, son droit à la personnalité juridique, à la vie, à un traitement humain [intégrité personnelle], à la liberté individuelle, à la famille, au nom, aux droits de l'enfant et à la nationalité, reconnus aux articles 3, 4(1), 5(1), 7(1), 17, 18, 19, et 20(3), en relation avec l'article 1(1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme dans les articles I et XI de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, aux termes des paragraphes 106 à 132 et 137 de la Jugement.
4. L'État est responsable de la violation du droit à un traitement humain [intégrité personnelle] et la protection de la famille, reconnues aux articles 5(1) et 17, en relation avec l'article 1(1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, au détriment de M. Juan Gelman, conformément aux paragraphes 133 aux 135 et 138 de l'arrêt.
5. L'État est responsable de la violation du droit à un procès équitable [garanties] et la protection judiciaire consacrées aux articles 8(1) et 25(1), en relation avec les articles 1(1) et 2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et les articles I(b) et IV de la Convention interaméricaine Disparition forcée de personnes, pour l'absence d'enquête effective sur les faits de la présente affaire, ainsi que la poursuite et la punition des responsables, au détriment de M. Juan Gelman et María Macarena Gelman García, conformément aux paragraphes 225 à 246 du Jugement.

6. L'État n'a pas respecté son obligation d'adopter le droit interne pour Convention américaine relative aux droits de l'homme, prévue à l'article 2, en relation avec les articles 8(1), 25 et 1(1) de celle-ci et avec les articles I(b), III, IV et V de la Convention interaméricaine sur disparition de personnes, en conséquence de l'interprétation et de l'application qu'elle a données à la loi relative à l'expiration concernant les violations graves des droits de l'homme, conformément aux paragraphes 237 à 241 et 246 de l'arrêt.

7. Il ne s'ensuit pas de se prononcer sur une prétendue violation de la le droit à la liberté de pensée et d'expression et le droit à la vie privée [honneur et dignité], reconnus respectivement aux articles 13 et 11 de la Convention, ni des normes de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture et de la Convention américaine sur la prévention, la répression et l'élimination de la violence à l'égard des femmes (la « Convention de Belén do Pará »), dont la violation a été alléguée.

## **ET DECIDE,**

A l'unanimité, que :

8. Cet arrêt constitue *en soi* une forme de réparation.

9. L'Etat doit, dans un délai raisonnable, conduire et exécuter effectivement l'enquête pénale sur les faits de la présente affaire, afin de les vérifier, de déterminer les responsabilités pénales, civiles et administratives correspondantes et d'appliquer les sanctions consécutives prévues par la loi, conformément à ce qui est établi aux paragraphes 252 à 256 et 274 et 275 de l'arrêt.

10. L'État devrait poursuivre et accélérer la recherche et la localisation immédiate de Maria Claudia Garcia Iruretagoyena, ou de ses restes corporels, et, le cas échéant, les remettre à ses proches, après un test de filiation génétique, le tout conformément à ce qui est établi dans paragraphes 259 et 260 de l'arrêt.

11. L'État doit garantir que la loi sur l'expiration, pour manque d'effets en raison de son incompatibilité avec la Convention américaine et la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, dans la mesure où elle peut entraver l'enquête et la sanction éventuelle des responsables de graves violations des droits de l'homme, ne constitueront plus jamais un obstacle à l'enquête sur les faits et à l'identification et, le cas échéant, à la sanction des responsables, conformément aux paragraphes 253 et 254 de l'arrêt.

12. L'État doit, **dans un délai d'un an**, accomplir un acte public de reconnaissance de responsabilité internationale pour les faits de la présente affaire, conformément au paragraphe 266 du présent arrêt.

13. L'État doit placer, dans le bâtiment du Système d'information et de défense (SID), accessible au public, dans un délai d'un an, une plaque commémorative avec l'inscription des noms des victimes et de toutes les personnes illégalement détenues. audit lieu, conformément à ce qui figure au paragraphe 267 de l'arrêt.

14. L'Etat doit procéder, dans un délai de six mois, aux publications prévues au paragraphe 271 du présent arrêt.

15. L'État doit mettre en œuvre, dans un délai raisonnable et avec les dispositions budgétaires respectives, un programme permanent de droits de l'homme, destiné aux agents du ministère public et aux juges du pouvoir judiciaire de l'Uruguay, conformément au paragraphe 278 de la Jugement actuel.

16. L'État doit adopter, dans un délai de deux ans, les mesures appropriées pour garantir l'accès technique et systématique aux informations concernant les violations graves des droits de l'homme commises pendant la dictature qui sont conservées dans les archives de l'État, conformément au paragraphe 274 , 275 et 282 de l'arrêt.

17. L'État doit payer, dans un délai d'un an, les montants établis aux paragraphes 291, 293, 296 et 304 du présent arrêt, en réparation du préjudice matériel et moral et le remboursement des frais et dépens correspondant , conformément aux paragraphes 305 à 311 du présent arrêt.

18. Conformément à ce qui est établi dans la Convention américaine, la Cour contrôlera la pleine exécution de cet arrêt et conclura l'affaire une fois que l'État aura entièrement satisfait auxdites dispositions. Dans un délai d'un an à compter de la notification légale du présent Arrêt, l'Etat doit présenter à la Cour un mémoire relatif aux mesures prises pour satisfaire à l'exécution.

Le juge Vio Grossi a fait connaître à la Cour son opinion concordante, celle qui accompagne le présent arrêt.

Rédigé en espagnol et en anglais, le texte espagnol faisant foi, à San José, Costa Rica, le 24 février 2010.

Diego García-Sayán  
Président

Léonard A. Franco

Manuel E. Ventura Robles

Margarette May Macaulay

Rhadys Abreu Blondet

Eduardo Vio Grossi

Pablo Saavedra Alessandri  
secrétaire

Donc commandé,

Diego García-Sayán  
Président

Pablo Saavedra Alessandri  
secrétaire



**OPINION CONCORDANTE DU JUGE EDUARDO VIO GROSSI**  
**AFFAIRE GELMAN V. URUGUAY ARRÊT**  
**DU 24 FÉVRIER 2011**  
**(Fonds et Réparations)**

Je formule cette opinion concordante à l'arrêt cité, en attirant l'attention sur diverses questions qui y sont discutées.

Le premier est en relation avec la relation étroite entre la situation de María Claudia García Iruretagoyena de Gelman et sa fille, María Macarena Gelman García, qui, définitivement, forment une unité. En ce sens, la disparition forcée de la première, dans ce contexte, et la naissance de la seconde, puis sa séparation, son enlèvement et sa remise à un tiers, s'expliquent conjointement et réciproquement. L'un n'aurait pas pu se produire sans l'autre. Considérer, de cette manière, les faits de l'affaire, conduirait à considérer également ce qui est arrivé à María Macarena Gelman comme une disparition forcée, et donc la clarification de ces faits est également intimement liée à ce qui est arrivé à sa mère, María Claudia García. Dans ce sens, *privant une personne ou des personnes de sa liberté* », « *une absence d'informations sur le lieu où se trouve cette personne,* » ainsi *"entravant son recours aux voies de recours et aux garanties procédurales applicables."*<sup>1</sup>

Il devrait donc être évident qu'en l'espèce, il s'agirait de la privation de liberté de deux personnes et que l'absence d'informations sur le lieu où se trouve l'une empêcherait l'exercice des recours et des garanties procédurales de l'autre. Pour cette raison, donc, les deux réalités constituent essentiellement un acte illégal international, bien qu'il affecte évidemment divers droits consacrés dans la Convention, et les victimes de la violation de ceux-ci sont plusieurs personnes, principalement Maria Macarena Gelman et son grand-père Juan Gelman. Et à partir de là, également, on pourrait également considérer que si la disparition forcée de Maria Claudia Garcia ne prend pas fin, celle de Maria Macarena Gelman non plus, même si pour le moment elle n'est pas privée de sa liberté et de son identité a été établi. Peut être,

Un deuxième aspect de l'arrêt qu'il convient de souligner est la reconnaissance partielle faite par l'État. En effet, ce fait, qui est apprécié, permet un traitement plus spécifique de l'affaire, puisque, en reconnaissance de celui-ci, les faits de la cause pourraient être divisés en deux périodes. Le premier comprend les faits survenus pendant la dictature militaire, c'est-à-dire jusqu'en février 1985, et le second, les faits qui se sont déroulés depuis. Par conséquent, la reconnaissance permettrait-elle une

---

<sup>1</sup>Article II de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes : *"Aux fins de la présente Convention, est considérée comme disparition forcée le fait de priver une ou plusieurs personnes de leur liberté, de quelque manière que ce soit, perpétré par des agents de l'Etat ou par des personnes ou groupes de personnes agissant avec l'autorisation, le soutien, ou acquiescement de l'État, suivi d'une absence d'information ou d'un refus de reconnaître cette privation de liberté ou de donner des informations sur le lieu où se trouve cette personne, entravant ainsi son recours aux voies de recours et aux garanties procédurales applicables.*

pour une distinction, apportant plus de clarté, aux faits incontestés de l'affaire et, par conséquent, les considère comme prouvés, surtout lorsque certains d'entre eux, en particulier ceux se référant au contexte dans lequel ils se sont développés en ce qui concerne Maria Claudia Garcia de Gelman et María García Macarena Gelman, sont à ce stade de développement historique, des "faits publics et notoires" et il n'est donc pas nécessaire qu'ils soient répétés, développés ou prouvés dans l'affaire. Aussi, il est possible qu'un récit des faits dans le jugement en cause, et effectué antérieurement à la reconnaissance partielle faite par l'Etat, aurait permis de définir plus précisément les faits survenus avant le mois où ils ont été indiqués comme étant effectivement reconnu, approfondissant ainsi la portée d'un tel acte unilatéral.

Ce qui précède conduit à la troisième observation, à savoir que ladite reconnaissance centrerait la discussion autour de ce qui s'est passé pendant le règne démocratique qu'a eu l'État depuis 1985 à ce jour, et particulièrement, quant à l'application, en l'espèce et en termes de cette période, de la loi sur l'expiration. Dans cette perspective, il faut tenir compte du fait qu'en ce qui concerne l'origine des lois et leur éventuelle illégalité internationale, déterminée en vertu du droit international, et par conséquent, indépendamment de ce que prévoit le droit interne,<sup>2</sup> l'État engage sa responsabilité internationale pour tout fait qui lui est imputable et qui constitue une violation de ses obligations internationales. À ces fins, il est considéré comme un acte de l'État conformément au droit international, en particulier à la coutume internationale,<sup>3</sup> le comportement de tout organe de l'État, qu'il exerce des pouvoirs législatifs, exécutifs, judiciaires ou des pouvoirs de toute autre nature.<sup>4</sup> Il en résulte, par conséquent, que pour qu'un acte réputé internationalement illicite soit imputable à l'État, il suffit qu'il soit accompli par tout organe étatique, parmi ceux-ci, ceux qui exercent des fonctions législatives, pour que les déclarations directes des citoyens relatives à l'approbation ou à la ratification d'une loi pourraient être considérées comme faisant partie de ces fonctions, et à ce titre, qu'il, dans l'exercice de ses pouvoirs, constitue une partie du corps législatif. Afin d'englober davantage, et en ce qui concerne les actions qui sont imputables à l'État, l'organe étatique pertinent peut également exercer des pouvoirs de « tout autre type », c'est-à-dire distincts de ceux qui sont exécutifs, législatifs ou judiciaires, qui pourraient comprendre, entre autres, celles qui correspondent à la démocratie. Par conséquent, également tous les citoyens,

---

<sup>2</sup>Article 3 du projet d'articles préparé par la Commission internationale du droit international des Nations Unies sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, inclus dans la résolution approuvée par l'Assemblée générale [ *sur la base du rapport de la Sixième Commission (A/56/589 et Corr.1)*] 56/83. Responsabilité de l'État pour faits internationalement illicites, *85<sup>e</sup> session plénière, 12 décembre 2001, Documents officiels de l'Assemblée générale, Cinquante-sixième session, Supplément no 10 et corrections (A/56/10 et Corr.1 et 2)*. 2 Ibid., par. 72 et 73. "Qualification d'un fait de l'État comme internationalement illicite. La qualification du fait d'un État comme internationalement illicite est régie par le droit international. Cette qualification n'est pas affectée par la qualification du même fait comme licite par le droit interne."

Article 27 Droit interne et respect des traités : *Droit international et respect des traités. Une partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne pour justifier sa non-exécution d'un traité. Cette règle est sans préjudice de l'article 46.* »

<sup>3</sup>Exprimé dans le projet d'articles préparé pour la Commission du droit international de l'ONU sur la responsabilité de l'État pour les actes internationalement illicites.

<sup>4</sup>Article 4.1 du même texte : « Le comportement de tout organe de l'Etat est considéré comme un fait de cet Etat d'après le droit international, que cet organe exerce des fonctions législatives, exécutives, judiciaires ou autres, quelle que soit la position qu'il occupe dans l'organisation de l'Etat, et quel que soit son caractère d'organe du gouvernement central ou d'une collectivité territoriale de l'Etat ».

responsabilité internationale.<sup>5</sup>C'est pour cette raison qu'il est considéré que la simple existence d'un régime démocratique ne garantit pas, *en soi*, le respect permanent du droit international, y compris le droit international des droits de l'homme. Ainsi, il a été considéré par la Charte démocratique interaméricaine,<sup>6</sup>qui rappelle dans son article 3 que le respect des droits de l'homme est un élément essentiel d'une société démocratique et dans son article 7 qu'il est indispensable à l'exercice effectif des libertés fondamentales et des droits de l'homme. Elle rappelle également à l'article 8 que toute personne qui estime que ses droits ont été violés a le droit de déposer une plainte ou une requête devant le Système interaméricain des droits de l'homme, auquel elle exclut seulement, pour ces cas, le recours devant les instances politiques interaméricaines chargées de défendre l'exercice effectif d'une démocratie représentative.

Liée à ce qui précède et à noter également, l'attitude prise par l'État, à partir du 23 juin 2005, d'exclure ce cas de l'application de la loi sur l'expiration. Ce jour-là, le gouvernement du président M. Tabaré Vazquez a informé la Cour suprême de l'Uruguay que les faits concernant cette affaire n'étaient pas couverts par cette loi, permettant ainsi la reprise des procédures judiciaires visant à déterminer les faits et à punir éventuellement ces personnes. responsable. Ainsi, ce corps de droit a cessé d'être, à partir de cette date, ainsi qu'il ressort du présent arrêt, un obstacle. De sorte que, par conséquent, l'action de l'État a créé une situation nouvelle où, au moins en ce qui concerne cette affaire, il a cessé de violer son obligation internationale d'enquêter et a ajusté, d'ailleurs, sa conduite pour se conformer au droit international ; laissé en attente, cependant,

Par ailleurs, une autre observation distincte doit être envisagée concernant la participation de l'Argentine aux événements en question. S'il est vrai que la requête en l'espèce a été déposée uniquement en relation avec la République orientale de l'Uruguay et que, dans les allégations, la Commission a réitéré ce qui précède, excluant ledit État de l'action en cause, ce à quoi la Cour manque juridiction sur celle-ci,<sup>7</sup>il est également vrai que le droit international traite de la situation dans laquelle un État tiers a coopéré à l'acte illicite,<sup>8</sup>auquel il aurait peut-être été plus opportun de mentionner expressément cette circonstance afin que les institutions correspondantes prennent, si elles le jugent bon, les mesures appropriées pour permettre l'élucidation complète des faits de la cause et établir la responsabilité qui en découle.

---

<sup>5</sup> Cela serait encore plus évident lorsque la norme de droit international violée est *jus cogens*, c'est-à-dire le sens de l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités et qui comprend également ce qui est coutumier en la matière, normes impératives du droit international général, et donc acceptées et reconnues par la communauté internationale des États en tant que ensemble comme une norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une norme ultérieure du droit international général ayant le même caractère.

<sup>6</sup>Résolution de l'Assemblée générale de l'OEA approuvée le 11 septembre 2001.

<sup>7</sup>Art 61(1) de la Convention : « 1. Seuls les États parties et la Commission ont le droit de saisir la Cour. »

<sup>8</sup>Article 16, Projet d'articles de la Commission du droit international de l'ONU sur la responsabilité de l'État pour des actes internationalement illicites. Article 16. Aide ou assistance dans la commission d'un fait internationalement illicite. Un État qui aide ou assiste un autre État dans la commission d'un fait internationalement illicite par ce dernier est internationalement responsable de ce fait si :

- a) cet État le fait en connaissance des circonstances du fait internationalement illicite ; et
- b) le fait serait internationalement illicite s'il était commis par cet État.

Article 47. Pluralité d'États responsables. 1. Lorsque plusieurs États sont responsables du même fait internationalement illicite, la responsabilité de chaque État peut être invoquée à raison de ce fait.

Il est également important de souligner le traitement dans le jugement accordé à la violation des droits de María Macarena Gelman García concernant la suppression et la substitution de son identité telle que consacrée dans le Pacte de San José. L'arrêt fait allusion au "droit à l'identité", mais reconnaît expressément qu'il n'est pas expressément prévu dans la présente Convention. C'est peut-être pour cette raison que dans son dispositif, l'arrêt ne mentionne pas expressément que l'État a violé ce droit. Et bien qu'il inclurait les droits prévus dans ce texte normatif, il en engloberait également d'autres qui y sont mentionnés. Le *Droit à l'identité* serait donc plus large que la somme des droits à la famille, à un nom, à une nationalité et aux droits de l'enfant visés par la Convention américaine relative aux droits de l'homme.<sup>9</sup>

C'est pourquoi la référence faite par l'arrêt à ce droit doit être comprise précisément par rapport à la fonction de la jurisprudence de la Cour, qui, en tant que source auxiliaire du droit international, ne crée pas le droit, mais interprète le sens et la portée établie par une source indépendante, qu'il s'agisse d'un traité, d'une coutume, de principes généraux du droit ou d'un acte juridique unilatéral.<sup>dix</sup> En ce sens, ce qui est fait avec cette référence doit être compris comme un catalyseur permettant aux organes compétents de l'Organisation des États américains (OEA) ou des États parties à la Convention, s'ils le jugent ainsi, de consacrer expressément et conformément à la Convention et développer ladite loi, permettant ainsi qu'à l'avenir et lorsque la loi pertinente est vague ou en question, et est donc susceptible de diverses applications alternatives, la jurisprudence de la Cour l'interprète, en établissant son véritable sens et sa portée. En bref, il faut tenir compte du fait que, à cet égard, la Cour ne doit pas se référer exclusivement ni principalement à sa propre jurisprudence, mais plutôt à celle qui est établie dans le droit international correspondant, établi par un traité, une coutume, des principes généraux de la loi ou des actes juridiques unilatéraux, en vigueur pour l'État partie à l'affaire. De là, par conséquent, la pertinence de citer et de reproduire, dans les arrêts de la Cour, les règles applicables sous réserve de son interprétation peut être conclue.

EVG.

Eduardo Vio Grossi  
Juge

Pablo Saavedra Alessandri  
secrétaire

---

<sup>9</sup>CJ/RES.137 (LXXI-O/07). La portée du droit à l'identité.

<sup>dix</sup>Article 38.1.d. du Statut de la Cour internationale de Justice. "1. La Cour, dont la fonction est de trancher conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique : d. sous réserve des dispositions de l'article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des diverses nations, comme moyens subsidiaires de détermination des règles de droit.