



Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Distr. générale
20 août 2015
Français
Original : anglais

Comité des droits de l'homme

Communication n° 2022/2011

Constatations adoptées par le Comité à sa 113^e session (16 mars-2 avril 2015)

Communication présentée par : Nura Hamulić et Halima Hodžić (représentées par un conseil, Track Impunity Always)

Au nom de : Les auteures et Husein Hamulić (fils de Nura Hamulić et frère de Halima Hodžić)

État partie : Bosnie-Herzégovine

Date de la communication : 18 novembre 2010 (date de la lettre initiale)

Références : Décision prise par le Rapporteur spécial en application de l'article 97 du règlement intérieur, communiquée à l'État partie le 7 janvier 2011 (non publiée sous forme de document)

Date des constatations : 30 mars 2015

Objet : Disparition forcée et recours utile

Question(s) de procédure : Néant

Question(s) de fond : Droit à la vie; interdiction de la torture et autres mauvais traitements; liberté et sécurité de la personne; droit d'être traité avec humanité et dignité; reconnaissance de la personnalité juridique; droit à un recours utile

Article(s) du Pacte : 2 (par. 3), 6, 7, 9 et 16

Article(s) du Protocole facultatif : 2



Annexe

Constatations du Comité des droits de l'homme au titre du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (113^e session)

concernant la

Communication n° 2022/2011*

Présentée par : Nura Hamulić et Halima Hodžić (représentées par un conseil, Track Impunity Always)

Au nom de : Les auteures et Husein Hamulić (fils de Nura Hamulić et frère de Halima Hodžić)

État partie : Bosnie-Herzégovine

Date de la communication : 18 novembre 2010 (date de la lettre initiale)

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

Réuni le 30 mars 2015,

Ayant achevé l'examen de la communication n° 2022/2011 présentée par Nura Hamulić et Halima Hodžić en vertu du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques,

Ayant tenu compte de toutes les informations écrites qui lui ont été communiquées par les auteures de la communication et l'État partie,

Adopte ce qui suit :

Constatations au titre du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif

1. Les auteures, Nura Hamulić et Halima Hodžić, ont soumis la communication en leur nom et au nom de Husein Hamulić, fils de la première et frère de la seconde. Les auteures et Husein Hamulić, tous trois de nationalité bosnienne, sont nés respectivement le 14 avril 1927, le 15 mars 1956 et le 2 juillet 1968. Les auteures affirment que l'État partie a violé les droits que M. Hamulić tient des articles 6, 7, 9 et 16 du Pacte, lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2. Elles affirment aussi que l'État partie a violé les droits qu'elles tiennent de l'article 7 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2. Elles sont représentées par un conseil. Le Protocole facultatif est entré en vigueur pour l'État partie le 1^{er} juin 1995.

* Les membres du Comité dont le nom suit ont participé à l'examen de la communication : Yadh Ben Achour, Lazhari Bouzid, Sarah Cleveland, Olivier de Frouville, Yuji Iwasawa, Ivana Jelić, Duncan Laki Muhumuza, Photini Pazartzis, Mauro Politi, Sir Nigel Rodley, Victor Manuel Rodríguez-Rescia, Fabián Omar Salvioli, Dheerujall Seetulsingh, Anja Seibert-Fohr, Yuval Shany, Konstantine Vardzelashvili et Margo Waterval. Les textes d'une opinion individuelle (concordante) d'Anja Seibert-Fohr et d'une opinion individuelle (partiellement dissidente) d'Olivier de Frouville, de Mauro Politi, de Victor Manuel Rodríguez-Rescia et de Fabián Omar Salvioli sont joints aux présentes constatations.

Rappel des faits présentés par les auteures

2.1 Les faits se sont produits pendant le conflit armé qui opposait les forces gouvernementales bosniennes aux forces des Serbes de Bosnie et à l'Armée nationale yougoslave et qui a conduit à l'indépendance de la Bosnie-Herzégovine. Ce conflit a été marqué par des opérations de nettoyage ethnique et d'autres atrocités, au cours desquelles des milliers de personnes ont trouvé la mort, ont été placées dans des camps de concentration ou ont disparu sans laisser de trace¹. Plusieurs de ces disparitions se sont produites dans la Krajina bosnienne entre mai et août 1992, essentiellement dans la région de Prijedor, où se trouve le village de Hambarine².

2.2 Les auteures habitaient le village de Hambarine. Le 20 juillet 1992, des membres de l'Armée nationale yougoslave et de groupes paramilitaires sont arrivés dans le village et ont encerclé la maison de la famille Hamulić. M^{me} Hamulić, son mari, M^{me} Hodžić, Husein Hamulić et un autre frère, Mustafa Hamulić, étaient présents. Les soldats ayant arrêté Mustafa, Husein s'est caché derrière la maison familiale avant de s'enfuir dans les bois qui entourent Hambarine. Trois hommes, T. H., S. R. et I. H., qui étaient également réfugiés dans les bois, sont les dernières personnes à avoir vu Husein vivant. Pour ne pas éveiller les soupçons, Husein et les trois autres personnes ont décidé de se séparer. On ignore encore le sort de Husein et le lieu où il se trouve. Les auteures affirment qu'à l'époque des faits, la zone où les événements ont eu lieu était sous le contrôle de l'Armée nationale yougoslave et que Husein est tombé entre les mains de ses membres.

2.3 Les auteures sont restées dans la maison pendant plus de deux semaines. Elles se sont ensuite installées dans le village de Travnik. Sept jours plus tard, M^{me} Hodžić est partie avec ses enfants pour rejoindre la Slovénie puis la Finlande. M^{me} Hamulić et son mari ont passé six mois à Travnik. L'époux de M^{me} Hamulić a signalé la disparition de ses fils, Mustafa et Husein, au bureau local du Comité international de la Croix-Rouge (CICR). Plus tard, M^{me} Hamulić et son époux ont rejoint M^{me} Hodžić en Finlande, où ils ont également contacté le CICR au sujet de la disparition de leurs fils.

2.4 Le conflit armé a pris fin en décembre 1995 avec l'entrée en vigueur de l'Accord-cadre général pour la paix en Bosnie-Herzégovine³.

2.5 De retour à Hambarine, le 1^{er} septembre 2004, les auteures et d'autres membres de leur famille ont rempli un questionnaire ante-mortem concernant Husein et Mustafa auprès du CICR, de « l'Association de la Croix-Rouge de Bosnie-Herzégovine » et de la « Croix-Rouge de la Fédération de Bosnie-Herzégovine », et ont donné à ces institutions des échantillons d'ADN pour faciliter le processus d'identification des dépouilles exhumées par des experts légistes locaux. La dépouille de Mustafa a été localisée dans un charnier situé à Kevljani et exhumée en 2004. Elle a ensuite été inhumée au cimetière de Hambarine.

2.6 Le 1^{er} novembre 2007, les auteures ont obtenu un certificat établi par la Commission fédérale des personnes disparues indiquant que Husein Hamulić était inscrit sur le registre des personnes portées disparues depuis le 20 juillet 1992 et que

¹ Les auteures renvoient au rapport soumis par Manfred Nowak, membre du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, sur le dispositif spécial concernant les personnes disparues sur le territoire de l'ex-Yougoslavie (voir E/CN.4/1996/36, par. 22, 49 à 60, 67, 68, 85 et 88).

² Les auteures renvoient aux annexes I à V du rapport final de la Commission d'experts créée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité [S/1994/674/Add.2 (vol. I)].

³ En application de l'Accord de paix, la Bosnie-Herzégovine se compose de deux entités : la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska. Le district de Brčko a été officiellement créé le 8 mars 2000 et relève exclusivement de la souveraineté de l'État et de la supervision internationale.

cette information était fondée sur des données tirées des coupables eux-mêmes, du CICR, de détenus, de membres de la famille et d'autres sources. Selon elles, bien que les autorités aient eu connaissance de la disparition de M. Hamulić et accès à des informations utiles, aucune enquête diligente, approfondie, impartiale, indépendante et efficace n'a été menée d'office pour le retrouver, faire la lumière sur son sort et sur le lieu où il se trouvait et, en cas de décès, pour localiser, exhumer et identifier sa dépouille et la remettre à sa famille.

2.7 Le 19 novembre 2007, M^{me} Hamulić a adressé au Service administratif du Département des anciens combattants et de la protection des personnes handicapées de Prijedor une demande de pension d'invalidité au titre de l'article 25 de la loi sur la protection des victimes civiles de la guerre et de l'article 190 de la loi de procédure administrative, pour le décès de son fils Mustafa et la disparition de son autre fils Husein.

2.8 Le 4 mars 2008, M^{me} Hamulić a adressé à la Commission des droits de l'homme de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine une requête dans laquelle elle invoquait une violation des articles 3 (interdiction de la torture) et 8 (droit au respect de la vie privée et familiale) de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que des articles II.3 b) et f) de la Constitution de Bosnie-Herzégovine. La Cour constitutionnelle a décidé de joindre plusieurs requêtes soumises par des familles de personnes disparues et de les traiter comme une requête collective.

2.9 Le 13 mai 2008, la Cour constitutionnelle a adopté une décision dans laquelle elle concluait que, s'agissant de cette requête collective, les requérants étaient dispensés de l'obligation d'épuiser les recours internes devant les tribunaux ordinaires étant donné qu'« aucune institution spécialisée dans les disparitions forcées en Bosnie-Herzégovine ne sembl[ait] fonctionner de manière efficace »⁴. Elle a en outre conclu à une violation des articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme en raison de l'absence d'informations sur le sort des proches disparus des requérants, notamment celui de Husein Hamulić. Elle a ordonné aux autorités bosniennes compétentes de donner « toutes les informations accessibles et disponibles sur les membres des familles des requérants qui [avaient] été portés disparus pendant la guerre, [...] d'urgence et sans délai et au plus tard trente jours à compter de la réception de la décision ». Elle a également ordonné aux autorités d'assurer le fonctionnement opérationnel des institutions créées en vertu de la loi relative aux personnes disparues, à savoir l'Institut des personnes disparues, le Fonds de soutien aux familles des personnes disparues en Bosnie-Herzégovine et le Registre central des personnes disparues en Bosnie-Herzégovine, immédiatement et sans délai et trente jours au plus tard à compter de la date de la décision qu'elle avait rendue. Les autorités compétentes ont été priées de fournir à la Cour constitutionnelle, dans un délai de six mois, des informations sur les mesures prises pour donner effet à cette décision.

2.10 La Cour constitutionnelle n'a pas rendu de décision sur la question de l'indemnisation, considérant que celle-ci était couverte par les dispositions de la loi relative aux personnes disparues concernant le soutien financier et par la mise en place du Fonds de soutien aux familles des personnes disparues en Bosnie-Herzégovine. Toutefois, les auteures font valoir que les dispositions sur le soutien financier n'ont pas été appliquées et que le Fonds n'a toujours pas été créé.

⁴ Les auteures renvoient aux arrêts rendus par la Cour constitutionnelle dans l'affaire *M. H. et autres* (affaire n° AP-129/04), 27 mai 2005, par. 37 à 40, et dans l'affaire *Fatima Hasić et autres* (affaire n° AP 95/07), 29 mai 2008.

2.11 Le 22 septembre 2008, comme suite à la décision de la Cour constitutionnelle, l'Institut des personnes disparues a adressé à M^{me} Hamulić une lettre indiquant que son fils était inscrit sur les registres des personnes disparues de l'Institut et du CICR, et que l'Institut s'efforçait d'élucider son sort, en coopération avec le Bureau du Procureur général, le Ministère de l'intérieur et les services de sécurité. Les auteures soulignent que l'Institut n'a communiqué aucune information sur les initiatives et les mesures prises pour déterminer ce qui était arrivé à Husein et où il se trouvait, et pour poursuivre et sanctionner les responsables de sa disparition.

2.12 Les délais fixés par la Cour constitutionnelle dans sa décision ont expiré et les institutions concernées n'ont donné aucun renseignement sur le sort des victimes et le lieu où elles se trouvaient, ni soumis à la Cour aucune information sur les mesures prises pour exécuter sa décision. Les auteures font valoir que bien que M^{me} Hamulić ait écrit à plusieurs reprises à différentes autorités, à la date de soumission de la présente communication au Comité, elle n'avait reçu aucune information supplémentaire, ni de l'Institut ni d'aucune autre autorité participant aux activités de recherche et d'enquête sur le sort des personnes disparues et le lieu où elles se trouvent.

2.13 Le 27 janvier 2009, le Service administratif du Département des anciens combattants et de la protection des personnes handicapées de Prijedor a accordé à M^{me} Hamulić une pension mensuelle d'invalidité de 140 marks⁵, percevable à compter du 1^{er} octobre 2007. Les auteures affirment que cette pension est une forme de prestation sociale qui ne saurait remplacer l'adoption de mesures de réparation appropriées pour les graves violations des droits de l'homme que leur famille et elles-mêmes ont subies.

2.14 Le 18 août 2010, M^{me} Hamulić a prié la Cour constitutionnelle de procéder à l'adoption d'une décision établissant que les autorités n'avaient pas appliqué la décision du 13 mai 2008, en vertu de l'article 74.6 de son règlement intérieur. Néanmoins, à la date de soumission de la présente communication au Comité, elle n'avait reçu aucune réponse de la Cour et aucune mesure n'avait été prise par les autorités.

2.15 S'agissant des dispositions énoncées au paragraphe 2 b) de l'article 5 du Protocole facultatif, les auteures affirment qu'aucun recours utile n'était disponible et que la Cour constitutionnelle a elle-même admis que M^{me} Hamulić – et les autres requérants – « ne disposaient pas d'un recours utile et adéquat pour protéger leurs droits »⁶. À la lumière du paragraphe 4 de l'article VI de la Constitution de l'État partie, la décision rendue le 13 mai 2008 par la Cour constitutionnelle doit être considérée comme définitive et contraignante. Les auteures n'ont donc aucun autre recours utile à épuiser. En ce qui concerne M^{me} Hodžić, les auteures font valoir que bien qu'elle n'ait pas officiellement déposé de requête devant la Cour, elle est aux côtés de sa mère et la soutient en entreprenant toutes les démarches officielles en son nom, que sa mère n'aurait pas été en mesure de suivre la procédure sans son aide étant donné qu'elle est analphabète, qu'on ne peut pas raisonnablement lui demander d'engager à son tour une procédure déjà engagée par sa mère et qu'il n'existe aucun recours utile, comme l'a établi la Cour constitutionnelle.

2.16 À propos de la recevabilité de la communication *ratione temporis*, les auteures déclarent que, bien que les faits se soient produits avant l'entrée en vigueur du Protocole facultatif pour l'État partie, les disparitions forcées de personnes sont en

⁵ Selon les auteures, cette somme équivaut à 70 euros.

⁶ Les auteures renvoient à la décision rendue par la Cour constitutionnelle dans l'affaire *M. H. et autres* (voir note 8), par. 37.

elles-mêmes des violations continues de plusieurs droits de l'homme⁷ qui durent et se poursuivent jusqu'à ce que les victimes soient retrouvées. En l'espèce, les autorités nationales, y compris la Cour constitutionnelle, ont qualifié Husein Hamulić de personne portée disparue. Toutefois, on ne connaît toujours pas son sort ni l'endroit où il se trouve. En outre, les autorités n'ont pas appliqué la décision de la Cour constitutionnelle en date du 13 mai 2008 et le Bureau du Procureur n'a pris aucune mesure pour sanctionner les responsables d'un tel manquement.

Teneur de la plainte

3.1 Les auteures affirment que Husein Hamulić a été victime d'une disparition forcée imputable à des membres de l'Armée nationale yougoslave, que les disparitions forcées sont constituées, de par leur nature, de multiples infractions et qu'en l'espèce, cette disparition constitue une violation des articles 6, 7, 9 et 16 du Pacte, lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2. Elles font observer qu'on ignore le sort de Husein et l'endroit où il se trouve depuis le 20 juillet 1992 et que sa disparition est survenue dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique dirigée contre la population civile. Le fait qu'il ait été vu en vie pour la dernière fois dans les bois de Hambarine, zone sous contrôle de l'Armée nationale yougoslave et de groupes paramilitaires qui se livraient à des actes de nettoyage ethnique, permet de conclure qu'il a été exposé à de graves risques de préjudices irréparables à l'intégrité de sa personne et à sa vie.

3.2 Malgré leurs efforts, les auteures n'ont reçu aucune information utile sur les causes et les circonstances de la disparition de M. Hamulić. Elles notent que, bien qu'elles aient signalé sa disparition aux institutions de l'État partie chargées des personnes disparues et que les autorités aient donc eu accès aux informations utiles dans cette affaire, aucune enquête diligente, impartiale, approfondie et indépendante n'a été menée d'office pour élucider son sort et connaître le lieu où il se trouve, que, s'il est décédé, sa dépouille n'a pas été retrouvée, exhumée, identifiée et remise à ses proches, et que nul n'a fait l'objet d'une enquête, n'a été cité à comparaître ni n'a été condamné pour sa disparition forcée.

3.3 Il incombe à l'État partie d'enquêter sur toutes les affaires de disparition forcée et de donner des informations sur le lieu où se trouvent les personnes disparues. À cet égard, les auteures renvoient à un rapport dans lequel le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires affirme que les recherches incombent au premier chef aux autorités dont relève l'emplacement d'un charnier présumé⁸. Elles ajoutent que l'État partie a l'obligation de mener d'office des enquêtes diligentes, impartiales, approfondies et indépendantes sur les violations flagrantes des droits de l'homme, comme les disparitions forcées, les actes de torture ou les exécutions arbitraires. L'obligation d'enquêter s'applique également dans les cas d'homicide ou d'autres actes entravant l'exercice des droits de l'homme qui ne sont pas imputables à l'État.

⁷ Les auteures renvoient à la jurisprudence des tribunaux et organes internationaux, ainsi qu'au paragraphe 2 de l'article 14 du Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, adopté par la Commission du droit international à sa cinquante-troisième session et annexé à la résolution 56/83 de l'Assemblée générale. Voir, notamment, Cour européenne des droits de l'homme, *Varnava et autres c. Turquie*, arrêt de la Grande Chambre du 18 septembre 2009, par. 136 à 148; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Goiburú and others v. Paraguay*, arrêt du 22 septembre 2006, séries C n° 153; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Radilla Pacheco v. México*, arrêt du 23 novembre 2009, séries C n° 209, par. 23 et 24; Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, observation générale n° 9 (2010) sur la disparition forcée en tant que crime continu; Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, art. 8 (par. 1); communication n° 400/1990, *Mónaco de Gallicchio c. Argentine*, constatations adoptées le 3 avril 1995, par. 10.4.

⁸ Nowak, rapport sur le dispositif spécial concernant les personnes disparues sur le territoire de l'ex-Yougoslavie, (voir note 1, par. 78).

Dans ces cas, elle découle du devoir qu'a l'État de protéger toutes les personnes relevant de sa juridiction contre les actes commis par des personnes ou groupes de personnes privées qui entraveraient l'exercice des droits de l'homme qui leur sont reconnus⁹.

3.4 Les auteures renvoient à la jurisprudence du Comité qui a établi que les États parties ont le devoir primordial de prendre des mesures appropriées pour protéger la vie d'une personne¹⁰. Dans les cas de disparition forcée, l'État partie a l'obligation d'enquêter et de traduire les responsables en justice. Compte tenu des circonstances de la disparition de M. Hamulić, les auteures considèrent qu'en l'espèce, le fait que l'État partie n'ait pas mené d'enquête efficace et approfondie (voir par. 3.1 et 3.2) peut être assimilé à une violation du droit de M. Hamulić à la vie et constitue donc une violation de l'article 6 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2.

3.5 Les auteures se réfèrent en outre à la jurisprudence du Comité qui a affirmé que la disparition forcée constitue en soi une forme de torture¹¹, et notent qu'à ce jour, l'État partie n'a mené aucune enquête en vue d'identifier les responsables, de les poursuivre, de les juger et de les punir. La disparition de Husein constitue donc un traitement contraire à l'article 7 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2.

3.6 Les droits que M. Hamulić tient de l'article 9 du Pacte ont aussi été violés. Compte tenu des circonstances de sa disparition (voir par. 3.1) on peut raisonnablement présumer qu'il a été fait prisonnier par des membres de l'Armée nationale yougoslave. Toutefois, sa détention n'a été consignée dans aucun registre officiel et ses proches ne l'ont jamais revu. M. Hamulić n'a jamais été inculpé et n'a pas non plus été présenté à un juge ou à tout autre agent habilité par la loi à exercer le pouvoir judiciaire. Il n'a pas eu la possibilité d'engager une action devant un tribunal pour contester la légalité de son arrestation. L'État partie n'ayant donné aucune explication et rien n'ayant été fait pour élucider son sort, les auteures considèrent que l'État partie a violé les droits que M. Hamulić tient de l'article 9 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2.

3.7 Les auteures renvoient à la jurisprudence du Comité, qui a indiqué que la disparition forcée peut constituer un refus de reconnaître la personnalité juridique de la victime si celle-ci était entre les mains des autorités de l'État partie lorsqu'elle a été vue pour la dernière fois et si les efforts faits par ses proches pour avoir accès à des recours utiles se sont systématiquement heurtés à des refus¹². En l'espèce, le manquement des autorités de l'État partie à leur obligation d'enquêter a pour effet de soustraire M. Hamulić à la protection de la loi depuis juillet 1992. En conséquence,

⁹ Voir Comité des droits de l'homme, observation générale n° 31 (2004) relative à la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, par. 8. Voir aussi Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Chitay Nech and others v. Guatemala*, arrêt du 25 mai 2010, séries C n° 212, par. 89; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, arrêt du 29 juillet 1988, séries C n° 4, par. 172; Cour européenne des droits de l'homme, *Demiray c. Turquie*, requête n° 27308/95, arrêt du 21 novembre 2000, par. 50; Cour européenne des droits de l'homme, *Tanrikulu c. Turquie*, requête n° 23763/94, arrêt du 8 juillet 1999, par. 103; Cour européenne des droits de l'homme, *Ergi c. Turquie*, requête n° 23818/94, arrêt du 28 juillet 1998, par. 82.

¹⁰ Communication n° 84/1981, *Dermit Barbato c. Uruguay*, constatations adoptées le 21 octobre 1982, par. 10.

¹¹ Communications n° 449/1991, *Mojica c. République dominicaine*, constatations adoptées le 10 août 1994, par. 5.7; n° 1327/2004, *Grioua c. Algérie*, constatations adoptées le 16 août 2007, par. 7.6; n° 1495/2006, *Zohra Madoui c. Algérie*, constatations adoptées le 1^{er} décembre 2008, par. 7.4.

¹² Communications n° 1495/2006, *Zohra Madoui c. Algérie*, constatations adoptées le 1^{er} décembre 2008, par. 7.7; n° 1327/2004, *Grioua c. Algérie*, constatations adoptées le 16 août 2007, par. 7.9.

l'État partie est responsable d'une violation continue de l'article 16 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2.

3.8 Sa détention n'ayant pas été reconnue par les autorités, M. Hamulić est privé d'accès à un recours utile. Malgré leurs efforts, les auteures n'ont reçu aucune information utile sur les causes et les circonstances de la disparition de leur parent et aucune enquête n'a été menée par l'État partie (voir par. 3.2). Leurs efforts sont toujours restés vains. De plus, la Cour constitutionnelle a déclaré qu'il n'existait aucune institution spécialisée en mesure de mener une enquête efficace et approfondie concernant des personnes portées disparues au cours du conflit armé. Par conséquent, les auteures affirment que l'État partie a violé les droits que M. Hamulić tient des articles 6, 7, 9 et 16 du Pacte, lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2.

3.9 Les auteures affirment en outre qu'elles sont elles-mêmes victimes d'une violation par l'État partie de l'article 7 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2. Elles ont été plongées dans une angoisse et une détresse profondes en raison de la disparition forcée de leur proche, ainsi que des actes et omissions des autorités dans le traitement de ces problèmes depuis plus de vingt ans. Malgré leurs efforts, le sort et le lieu où se trouve leur proche demeurent inconnus et, s'il est décédé, sa dépouille n'a pas été remise aux membres de sa famille, ce qui alimente leur angoisse et leur frustration de ne pas pouvoir l'inhumer dignement. Les auteures ont adressé des requêtes aux différentes autorités officielles, sans jamais recevoir aucun renseignement plausible. Elles soulignent que les autorités n'ont pas donné effet à l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle le 13 mai 2008 et n'ont pas appliqué la loi relative aux personnes disparues (en particulier, les dispositions concernant la création du Fonds), privant les familles de personnes disparues de toute réparation. Dans un tel contexte, l'indifférence manifestée par les autorités de l'État partie face à leurs requêtes constitue un traitement inhumain.

3.10 Les auteures demandent au Comité de recommander à l'État partie de faire ce qui suit : a) ordonner de toute urgence qu'une enquête indépendante soit menée afin d'établir le sort réservé à leur proche et l'endroit où il se trouve et, au cas où son décès serait confirmé, de localiser, exhumer, identifier et traiter sa dépouille avec le respect qui lui est dû, ainsi que de la rendre à sa famille; b) traduire les auteurs des actes en cause devant les autorités civiles compétentes afin qu'ils soient poursuivis, jugés et sanctionnés et diffuser publiquement les résultats de ces mesures; c) veiller à ce que les auteures obtiennent une réparation intégrale et une indemnisation rapide, juste et appropriée; d) veiller à ce que les mesures de réparation couvrent le préjudice matériel et moral et que des mesures soient prises aux fins de restitution, de réadaptation, de satisfaction et de garanties de non-répétition. Les auteures demandent en particulier à l'État partie de reconnaître sa responsabilité internationale à l'occasion d'une cérémonie publique tenue en leur présence et en présence des autorités, de leur présenter des excuses officielles et de nommer une rue, d'ériger un monument ou de poser une plaque à Hambarine en mémoire de toutes les personnes qui ont été victimes de disparition forcée au cours du conflit armé et des opérations de nettoyage ethnique perpétrées dans le village. L'État partie devrait également assurer aux auteures une prise en charge médicale et psychologique immédiate et gratuite, par l'intermédiaire de ses institutions spécialisées, et leur accorder une aide juridique, en tant que de besoin, afin de leur garantir l'accès à des voies de recours utiles et suffisantes. Pour garantir que de tels actes ne se reproduisent pas, l'État partie devrait mettre en place dès que possible des programmes d'éducation au droit international des droits de l'homme et au droit international humanitaire destinés à l'ensemble des membres des forces armées, des forces de sécurité et du personnel judiciaire.

Observations de l'État partie sur la recevabilité et sur le fond

4.1 Par une note verbale datée du 25 mars 2011, l'État partie a soumis ses observations sur la recevabilité et sur le fond. Il se réfère au cadre juridique qui a été mis en place pour poursuivre les auteurs de crimes de guerre dans la période d'après-guerre, à partir de décembre 1995. Il indique qu'une stratégie nationale pour le jugement des crimes de guerre a été adoptée en décembre 2008, dans le but de mener à bien dans un délai de sept et quinze ans, respectivement, les poursuites des auteurs des crimes de guerre les plus complexes et celles des auteurs des autres crimes de guerre. Il mentionne aussi l'adoption en 2004 de la loi relative aux personnes disparues, qui porte création de l'Institut des personnes disparues, en vue d'améliorer les activités de recherche de personnes disparues et d'identification des restes humains. Il rappelle que, sur près de 32 000 personnes portées disparues pendant la guerre, les restes de 23 000 personnes ont été retrouvés et 21 000 d'entre elles ont été identifiées.

4.2 En avril 2009, l'Institut des personnes disparues a établi un bureau régional à Istočno (Sarajevo) ainsi qu'un bureau extérieur et ses unités administratives à Sarajevo même. L'État partie considère que ces initiatives créent les conditions propices à des recherches plus rapides et plus efficaces pour retrouver les personnes disparues sur le territoire de la Krajina bosnienne, qui comprend Prijedor. Les enquêteurs se rendent chaque jour sur le terrain pour recueillir des informations sur d'éventuels charniers et pour prendre contact avec des témoins. Depuis 1998, 721 fosses ont été exhumées et 48 autres ont été réexhumées dans cette zone, y compris dans la municipalité de Prijedor, où le corps de M. Hamulić pourrait se trouver. L'État partie fait également savoir que dès la soumission de ses observations, l'Institut des personnes disparues a déposé auprès du parquet deux demandes d'exhumation visant un site se trouvant à Hambarine-Copicici.

4.3 L'État partie soutient que la municipalité de Prijedor affirme que les auteures ne lui ont soumis aucune demande et qu'elle ne dispose donc d'aucune information concernant l'affaire. De même, le Procureur de la Republika Srpska ne dispose d'aucune information concernant cette affaire.

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

5.1 Les auteures ont soumis leurs commentaires sur les observations de l'État partie le 12 mai 2011. Elles renvoient à l'observation générale du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires sur la disparition forcée en tant que crime continu et, en particulier, à ses paragraphes 1, 2, 7 et 8. Elles considèrent que, dans ses observations, l'État partie ne soulève pas d'objection à la recevabilité de la communication et reconnaît fondamentalement le bien-fondé des griefs qui y sont formulés. Elles considèrent aussi que ces observations confirment que M. Hamulić est toujours enregistré comme personne disparue « dont on est sans nouvelles » et indiquent qu'aucune information n'a pu être trouvée au moyen de l'outil de recherche en ligne créé par la Commission internationale des personnes disparues. La procédure de recherche reste donc ouverte et est toujours sous la responsabilité des autorités bosniennes, qui ont l'obligation d'élucider le sort de M. Hamulić et de localiser l'endroit où il se trouve; s'il est décédé, de rechercher, localiser, respecter et remettre sa dépouille à sa famille; de dire à sa famille la vérité sur les circonstances de sa disparition forcée et sur les progrès et les résultats de l'enquête visant à élucider le sort de leur proche; de leur garantir une réparation pour les violations qui se poursuivent.

5.2 Les auteures affirment qu'à ce jour, aucune d'elles et aucun des témoins des événements qui ont conduit à la disparition forcée de M. Hamulić, n'ont été contactés par le personnel du bureau régional de l'Institut des personnes disparues d'Istočno ou du bureau extérieur de Sarajevo mentionnés par l'État partie, alors qu'ils pensent

pouvoir donner à ces autorités des informations utiles pour retrouver la victime¹³. Elles soulignent également que, dans ses observations, l'État partie se contente d'énoncer des généralités sur l'existence de charniers et ne donne aucune précision sur le lieu où pourrait se trouver la dépouille de leur proche. Si l'Institut des personnes disparues disposait d'informations fiables indiquant que la dépouille de M. Hamulić pourrait se trouver sur le site de Hambarine-Copici, les auteures devraient en être informées sans plus attendre et être associées à tous les stades du processus de localisation, d'exhumation et d'identification de la dépouille.

5.3 En outre, les auteures font valoir que le grand nombre de crimes de guerre qui doivent encore faire l'objet d'une enquête ne dispense pas l'État partie de l'obligation qui lui incombe de mener sans délai une enquête impartiale, indépendante et approfondie sur les violations flagrantes des droits de l'homme et de tenir les proches des victimes régulièrement informés des progrès de l'enquête et des résultats obtenus. Bien que la disparition forcée de M. Hamulić ait été rapidement signalée à différentes autorités, les auteures n'ont jamais été contactées et n'ont jamais reçu la moindre information. À cet égard, elles réaffirment que les proches de victimes de disparition forcée devraient être étroitement associés à l'enquête, et, en particulier, être régulièrement informés des progrès de l'enquête et des résultats obtenus, et de l'organisation ou non d'un procès¹⁴.

5.4 Les auteures estiment que l'application de la stratégie nationale pour le jugement des crimes de guerre laisse à désirer et que l'État partie ne peut pas se contenter d'invoquer l'existence de cette stratégie pour excuser l'absence d'information sur les progrès des enquêtes et les résultats obtenus, ni pour justifier l'inaction des autorités compétentes. Elles ajoutent que l'adoption d'une stratégie relative à la justice de transition ne saurait remplacer l'accès à la justice et à une réparation pour les victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et leurs proches.

5.5 En ce qui concerne la loi relative aux personnes disparues, les auteures font une nouvelle fois observer que plusieurs années après son entrée en vigueur, certaines de ses dispositions cruciales, notamment celles concernant la création du Fonds, n'ont toujours pas été mises en œuvre. En outre, un certain nombre d'institutions internationales ont fait observer que la création d'un tel fonds ne suffirait pas à garantir une réparation intégrale aux proches de personnes disparues¹⁵.

Observations complémentaires de l'État partie sur la recevabilité et le fond de la communication

6.1 Le 4 juillet et les 11 et 17 août 2011, l'État partie a fait parvenir au Comité des réponses complémentaires et a réaffirmé ses observations, mettant l'accent sur les efforts déployés pour faire la lumière sur le sort de toutes les personnes disparues en Bosnie-Herzégovine, notamment dans la ville de Prijedor, et déterminer où elles se trouvent. Les moyens dont il dispose demeurent toutefois insuffisants pour régler à brève échéance toutes les affaires en suspens. L'État partie a ajouté qu'aucun élément

¹³ Les auteures font référence au rapport sur les meilleures pratiques concernant les personnes disparues élaboré par le groupe de rédaction du Comité consultatif sur les personnes disparues (voir A/HRC/AC/6/2, par. 53, 56 et 80 à 97), et à l'observation générale du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires sur le droit à la vérité dans le contexte des disparitions forcées, en particulier le paragraphe 4.

¹⁴ Les auteures renvoient à l'observation générale du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires sur le droit à la vérité dans le contexte des disparitions forcées, par. 3, et au rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires sur sa mission en Bosnie-Herzégovine (voir A/HRC/16/48/Add.1, par. 34, 63 et 64).

¹⁵ Les auteures renvoient aux observations finales du Comité contre la torture concernant la Bosnie-Herzégovine (voir CAT/C/BIH/CO/2-5, par. 18) et au rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires sur sa mission en Bosnie-Herzégovine (voir A/HRC/16/48/Add.1, par. 39 à 48).

nouveau n'était apparu dans le cas de la disparition de M. Hamulić. Le Bureau du Procureur général de la Republika Srpska a fait savoir que le Bureau du Procureur général adjoint de Prijedor n'avait enregistré aucune affaire concernant M. Hamulić et les griefs des auteures. De même, le Bureau du Procureur de Bosnie-Herzégovine a fait observer que son registre des crimes de guerre ne contenait aucune mention de la disparition de M. Hamulić, dont le nom ne figurait pas non plus dans le registre des victimes.

6.2 En réponse à l'argument des auteures qui affirment qu'elles n'ont jamais reçu le moindre renseignement au sujet de l'état d'avancement de l'affaire concernant M. Hamulić, l'État partie indique que le Bureau du Procureur de Bosnie-Herzégovine a créé la base de données centrale sur toutes les affaires de crimes de guerre en suspens qui était prévue dans la stratégie nationale pour le jugement des crimes de guerre.

6.3 L'État partie fait savoir que la loi relative à la détermination et au règlement de la dette intérieure de la Republika Srpska¹⁶ établit la compétence des tribunaux et autres autorités et régit les procédures d'indemnisation des préjudices matériels et moraux subis en cas de disparition. De plus, le Gouvernement de la Republika Srpska a pris des mesures pour accélérer le processus de recherche des personnes disparues.

6.4 Par une lettre datée du 7 juillet 2011, l'Institut des personnes disparues a fait savoir qu'il s'efforçait de retrouver les personnes disparues sur le territoire de la Krajina bosnienne et qu'il contacterait ultérieurement les proches de M. Hamulić pour leur donner des informations sur cette affaire.

Renseignements complémentaires communiqués par les auteures

7.1 En date du 9 septembre 2011, les auteures ont soumis des renseignements complémentaires au Comité. Elles considèrent que les observations complémentaires communiquées par l'État partie ne donnent aucune information concrète concernant la recevabilité et le fond de la communication. De plus, il ressort desdites observations que les autorités de l'État partie ne disposent d'aucune information susceptible d'aider à tirer au clair le sort de M. Hamulić et à établir le lieu où il se trouve ou de donner des indications pertinentes au sujet des mesures qu'elles ont prises pour s'acquitter des obligations découlant du Pacte. Au contraire, elles reconnaissent l'existence de graves lacunes, notamment en ce qui concerne le processus d'identification, l'enquête, la mise en accusation et les poursuites engagées contre les personnes responsables de la disparition de M. Hamulić.

7.2 Les auteures réaffirment leurs observations au sujet de la non-application de la loi relative aux personnes disparues, qui est entrée en vigueur le 17 novembre 2004. Au moment de la soumission des présentes informations complémentaires au Comité, le Fonds n'avait pas encore été créé.

Délibérations du Comité

Examen de la recevabilité

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

8.2 Le Comité s'est assuré, comme il est tenu de le faire conformément au paragraphe 2 de l'article 5 du Protocole facultatif, que la même question n'était pas

¹⁶ L'intitulé de la loi, cité par l'État partie en anglais est : *Law on Establishing and the Manner of Settling of Internal Debt of the Republika Srpska*.

déjà en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement et que les auteures avaient épuisé tous les recours internes disponibles.

8.3 Le Comité note que l'État partie n'a pas contesté la recevabilité de la communication et considère que les allégations des auteures faisant état de violations des droits que M. Hamulić tient des articles 6, 7, 9 et 16 du Pacte, lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, ainsi que des droits qu'elles-mêmes tiennent de l'article 7, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, ont été suffisamment étayées aux fins de la recevabilité. En conséquence, il déclare la communication recevable et procède à son examen quant au fond.

Examen au fond

9.1 Conformément au paragraphe 1 de l'article 5 du Protocole facultatif, le Comité des droits de l'homme a examiné la présente communication en tenant compte de toutes les informations que lui ont communiquées les parties.

9.2 Le Comité prend note des griefs des auteures, qui affirment que le 20 juillet 1992 M. Hamulić s'est enfui dans les bois entourant Hambarine, où il a été vu en vie pour la dernière fois; que cette zone était sous le contrôle de l'Armée nationale yougoslave et de groupes paramilitaires qui perpétraient des actes de nettoyage ethnique; que la disparition s'est produite dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique dirigée contre la population civile, et que, dans ce contexte, il est raisonnable de présumer qu'en juillet 1992, M. Hamulić a fait l'objet d'une disparition forcée imputable aux forces de l'Armée. Aucune enquête diligente, impartiale, approfondie et indépendante n'a été menée d'office par l'État partie pour élucider le sort de M. Hamulić et déterminer l'endroit où il se trouve ni pour traduire les responsables en justice. À ce propos, le Comité rappelle son observation générale n° 31 (2004) relative à la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, dans laquelle il indique que le fait pour un État partie de ne pas mener d'enquêtes sur des violations présumées et de ne pas traduire en justice les auteurs de certaines violations (notamment la torture et les traitements cruels, inhumains ou dégradants analogues, les exécutions sommaires et arbitraires et les disparitions forcées) pourrait en soi donner lieu à une violation distincte du Pacte.

9.3 Les auteures ne prétendent pas que l'État partie est directement responsable de la disparition forcée de leur fils et frère. De fait, elles affirment que la disparition a eu lieu sur le territoire de l'État partie et a été perpétrée par les forces de l'Armée nationale yougoslave. Le Comité fait observer que l'expression « disparition forcée » peut être employée au sens large pour désigner, outre les disparitions imputables à un État partie, les disparitions qui sont l'œuvre de forces indépendantes d'un État partie ou hostiles à celui-ci¹⁷. Il note aussi que l'État partie ne conteste pas que les événements entrent dans le champ de la définition de la disparition forcée.

9.4 Le Comité relève que l'État partie fait valoir les efforts considérables qui ont été entrepris, globalement, compte tenu du nombre de cas de disparition forcée – plus de 30 000 – qui se sont produits pendant le conflit. En particulier, la Cour constitutionnelle a établi que les autorités étaient responsables de l'enquête sur la

¹⁷ Comparer le paragraphe 2 i) de l'article 7 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (qui inclut dans la définition des disparitions forcées les disparitions imputables à une organisation politique) avec les articles 2 et 3 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (qui établissent une distinction entre les disparitions forcées qui sont l'œuvre d'agents de l'État ou de personnes ou de groupes de personnes qui agissent avec l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État, et les actes similaires qui sont l'œuvre de personnes ou de groupes de personnes agissant sans l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État). Voir aussi communication n° 1956/2010, *Durić c. Bosnie-Herzégovine*, constatations adoptées le 16 juillet 2014, par. 9.3.

disparition des proches des requérants, y compris celle de M. Hamulić (voir par. 2.9), et des mécanismes internes ont été mis en place pour traiter les cas de disparition forcée et autres crimes de guerre (voir par. 4.2).

9.5 Sans préjudice de l'obligation qu'ont les États parties de continuer d'enquêter sur tous les aspects d'une disparition forcée, y compris de traduire les responsables en justice, le Comité reconnaît les difficultés particulières auxquelles un État partie peut se heurter pour enquêter sur des crimes qui peuvent avoir été commis sur son territoire par les forces hostiles d'un État étranger. Par conséquent, même s'il reconnaît la gravité des disparitions et la souffrance des auteurs, qui ignorent toujours ce qu'est devenu leur fils et frère ou l'endroit où il pourrait se trouver et constatent que les coupables n'ont pas encore été traduits en justice, le Comité considère que cela ne suffit pas en soi à constituer une violation du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte dans les circonstances particulières de l'espèce.

9.6 Cela étant, les auteurs affirment que, quand elles ont présenté leur communication au Comité, plus de dix-huit ans après la disparition présumée de leur proche et plus de deux ans après la décision rendue par la Cour constitutionnelle le 13 mai 2008, les autorités d'enquête n'avaient pas pris contact avec elles pour entendre ce qu'elles savaient au sujet de la disparition de M. Hamulić. Le 18^e août 2010, les auteurs ont saisi la Cour constitutionnelle pour lui demander de rendre une décision dans laquelle elle déclarerait que les autorités n'avaient pas appliqué sa décision du 13 mai 2008. La Cour constitutionnelle n'a néanmoins rendu aucune décision et aucune mesure n'a été prise par les autorités au sujet de l'affaire de M. Hamulić. L'État partie a communiqué des informations d'ordre général concernant les efforts qu'il déploie pour déterminer le sort des personnes disparues et l'endroit où elles se trouvent et pour poursuivre les coupables. Il n'a cependant pas donné aux auteurs ni au Comité des informations spécifiques et pertinentes concernant les mesures prises pour élucider le sort de M. Hamulić et établir l'endroit où il se trouve ou, s'il est décédé, pour localiser sa dépouille. Le Comité relève en outre que les autorités se sont contentées de donner aux auteurs des informations très limitées et générales sur le cas de leur proche. Il considère que les autorités chargées d'enquêter sur des cas de disparition forcée doivent donner en temps voulu aux familles la possibilité de contribuer à l'enquête en communiquant les renseignements dont elles disposent et que les familles doivent être rapidement informées des avancées de l'enquête. Il prend note également de l'angoisse et de la détresse causées aux auteurs par l'incertitude qui persiste depuis la disparition de leur proche. Il conclut que les faits dont il est saisi font apparaître une violation des articles 6, 7 et 9 du Pacte, lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, à l'égard de M. Hamulić, et de l'article 7 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, à l'égard des auteurs.

9.7 Compte tenu de ce qui précède, le Comité n'examinera pas séparément les griefs que les auteurs tirent de l'article 16 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2¹⁸.

10. Le Comité des droits de l'homme, agissant en vertu du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif, constate que l'État partie a violé les articles 6, 7 et 9 du Pacte lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2 en ce qui concerne M. Hamulić, et l'article 7 seul et lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2 en ce qui concerne les auteurs.

11. Conformément au paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, l'État partie est tenu d'assurer aux auteurs un recours utile, consistant à : a) intensifier l'enquête visant à faire la lumière sur le sort de Husein Hamulić ou le lieu où il se trouve, comme l'exige

¹⁸ Voir *Selimović et consorts c. Bosnie-Herzégovine*, par. 12.8.

la loi de 2004 relative aux personnes disparues, et veiller à ce que les enquêteurs prennent contact avec les auteures dans les meilleurs délais pour recueillir les renseignements dont elles disposent, de sorte que celles-ci puissent contribuer à l'enquête; b) intensifier les efforts visant à traduire en justice les responsables de la disparition sans retard injustifié, conformément à la stratégie nationale pour le jugement des crimes de guerre; c) accorder aux auteures une réparation effective, notamment une indemnisation adéquate et des mesures de satisfaction appropriées. L'État partie est en outre tenu de veiller à ce que des violations analogues ne se reproduisent pas et doit garantir en particulier que les familles des personnes disparues aient accès aux enquêtes sur les plaintes pour disparition forcée.

12. Étant donné qu'en adhérant au Protocole facultatif, l'État partie a reconnu que le Comité a compétence pour déterminer s'il y a ou non violation du Pacte et que, conformément à l'article 2 du Pacte, il s'est engagé à garantir à tous les individus se trouvant sur son territoire et relevant de sa juridiction les droits reconnus dans le Pacte et à assurer un recours utile lorsqu'une violation a été établie, le Comité souhaite recevoir de l'État partie, dans un délai de cent quatre-vingts jours, des renseignements sur les mesures prises pour donner effet aux présentes constatations. L'État partie est invité en outre à rendre celles-ci publiques et à les diffuser largement dans ses trois langues officielles.

Appendice I

Opinion individuelle (concordante) d'Anja Seibert-Fohr

1. La principale question dans la présente affaire est celle de savoir dans quelle mesure la responsabilité de la Bosnie-Herzégovine est engagée à raison de l'insuffisance des remèdes qu'elle a apportés face à une disparition forcée que les auteurs de la communication ne lui imputent pas. Le Comité a constaté une violation des articles 6, 7 et 9 du Pacte lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2 en ce qui concerne Husein Hamulić, et de l'article 7 lu seul et conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2 en ce qui concerne les auteurs. Je suis d'accord avec cette conclusion, qui est conforme aux constatations antérieures du Comité. J'écris une opinion individuelle pour expliquer les raisons juridiques pour lesquelles le grief supplémentaire que les auteurs tirent de l'article 16 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, est sans fondement.

2. Conformément au paragraphe 3 a) de l'article 2, chaque État partie est tenu de garantir que toute personne dont les droits et libertés ont été violés disposera d'un recours utile. Selon la jurisprudence établie de longue date du Comité, le paragraphe 3 de l'article 2 n'énonce pas de droit indépendant et autonome et ne peut être invoqué par des particuliers qu'en relation avec d'autres articles du Pacte^a. Il exige qu'un grief de violation d'un droit substantiel soit défendable et bien-fondé^b. Par conséquent, l'auteur d'une communication qui fait valoir une violation du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte lu conjointement avec l'article 16, doit étayer le grief qu'il tire de l'article 16 contre l'État partie concerné ou établir autrement un lien entre ce grief et l'État partie.

3. Dans le cas d'espèce, les auteurs ont demandé au Comité de constater que l'État partie ne s'était pas acquitté de son obligation d'offrir un recours utile pour une violation de l'article 16 du Pacte. Elles n'ont pas prétendu que la disparition forcée de M. Hamulić était imputable à la Bosnie-Herzégovine, mais plutôt à des forces armées qui s'opposaient à celle-ci. En l'absence d'autres d'éléments permettant d'établir un lien entre l'État partie et la disparition, elles n'ont pas étayé leurs griefs de violation par l'État partie de l'article 16 du Pacte lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2.

4. Cette question est différente des griefs tirés des articles 6, 7 et 9. Le droit à la vie, l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et le droit à la liberté et à la sécurité de la personne requièrent des mesures positives de protection indépendamment du fait que l'atrocité en question ait un lien avec l'État partie. Il est implicite dans l'article 7 que les États parties doivent prendre des mesures positives pour garantir que des particuliers ou des entités n'infligent pas d'actes de torture ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants à des tiers qui se trouvent en leur pouvoir^c. La nature de cette obligation est différente de celle découlant de l'article 16, qui oblige les États parties à garantir le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique. Le fait qu'une disparition forcée ait eu lieu sur le territoire de l'État ne signifie pas que celui-ci a violé l'article 16 lorsque la disparition ne lui est pas imputable, et ne constitue pas non plus un élément suffisant

^a Voir *S. E. c. Argentine*, communication n° 275/88, par. 5.3.

^b Voir *Kazantzis c. Chypre*, communication n° 972/2001, par. 6.6.

^c Voir observation générale n° 31 (2004) sur la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, par. 8.

pour conclure à une violation de l'article 16 du Pacte lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2^d.

5. Je tiens à souligner que cette conclusion est pleinement conforme à la qualification juridique de la disparition de M. Hamulić. Le Comité explique au paragraphe 9.3 de ses constatations que le terme « disparition forcée » peut être employé au sens large pour désigner, outre les disparitions imputables à un État partie, les disparitions qui sont l'œuvre de forces indépendantes d'un État partie ou hostiles à celui-ci. Il serait erroné d'en conclure qu'une telle disparition rend automatiquement un État responsable d'une violation de l'article 16, indépendamment de l'imputation et en l'absence d'autre élément permettant d'établir un lien entre l'État partie et la disparition. Le fait qu'une atrocité infligée à une victime puisse être qualifiée de disparition forcée ne rend pas automatiquement un État partie responsable en vertu de l'article 16 et ne génère pas d'obligations supplémentaires d'offrir des recours utiles au titre du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte.

6. Pour les raisons exposées ci-dessus, j'aurais préféré expliquer que le grief tiré de l'article 16, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, n'est pas étayé. Mais je reconnais que le Comité a choisi, pour des raisons que l'on peut comprendre, de ne pas traiter cette question dans la présente affaire et dans des affaires antérieures. En tout état de cause, je tiens à souligner que le Comité n'était pas mû par un souci d'économie judiciaire, pas plus qu'il n'a méconnu l'extrême gravité de la disparition forcée qui est l'une des violations les plus abominables des droits de l'homme, ni la nécessité d'une protection efficace pour les victimes de disparition forcée et leurs familles. C'est en reconnaissance de la nécessité impérieuse de prendre des mesures efficaces pour faire face à un tel crime commis sur le territoire d'un État que le Comité a constaté une violation des articles 6, 7 et 9 du Pacte, lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, en ce qui concerne M. Hamulić, et de l'article 7, lu seul et conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2, en ce qui concerne les auteures. La conclusion du Comité montre donc le plus grand respect pour la souffrance et l'angoisse intense imposées à M. Hamulić et à ses proches.

7. Comme je l'ai expliqué ci-dessus, les conclusions du Comité, qui se concentrent sur les articles 6, 7 et 9, ne dénie pas d'une manière générale la protection de l'article 16 aux victimes de disparition forcée, pas plus que ses constatations ne nient l'importance de la valeur du droit à la reconnaissance de la personnalité juridique. Elles sont fondées sur une analyse minutieuse du Pacte, en particulier l'article 16, qui prend en considération les particularités de l'espèce et tient dûment compte de la question de l'imputation. Le rôle du Comité est d'examiner de manière autonome chaque communication sur la base du Pacte et de déterminer si les circonstances factuelles permettent de constater une violation du Pacte par un État partie, et non d'appliquer des notions générales ou de faire des constatations de routine en se fondant sur une notion qui n'est pas inscrite dans le Pacte^e. Cela étant entendu, le Comité a constaté une violation du droit à la reconnaissance de la personnalité juridique dans plusieurs autres affaires de disparition forcée qui étaient effectivement le fait des autorités des États concernés et je suis convaincue qu'il continuera de le faire lorsque de tels griefs seront étayés.

^d Voir *Fatima Rizvanović et Ruvejda Rizvanović c. Bosnie-Herzégovine*, communication n° 1997/2010, appendice.

^e Voir *Tahar Mohamed Aboufaied c. Libye*, communication n° 1782/2008, appendice II.

Appendice II

Opinion individuelle (partiellement dissidente) d'Olivier de Frouville, de Mauro Politi, de Victor Manuel Rodríguez-Rescia et de Fabián Omar Salvioli

1. Au paragraphe 9.7 de ses constatations, le Comité a décidé de ne pas examiner séparément les griefs que les auteures tirent de l'article 16 du Pacte, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2. Il semble vouloir appliquer le principe d'économie de moyens : « Compte tenu de ce qui précède, le Comité n'examinera pas séparément ». En d'autres termes, il considère qu'il a déjà pris en considération le fond des allégations des auteures lorsqu'il a examiné le respect par l'État partie des articles 6, 7 et 9 du Pacte, dont il a constaté la violation au paragraphe 9.6. Cependant, ce n'est pas ce qui ressort de la lecture des conclusions des auteures, qui n'invoquent pas l'article 16 à titre subsidiaire mais plutôt à titre de grief indépendant, outre qu'elles constatent, en se référant à la jurisprudence du Comité dans d'autres cas de disparition forcée, une violation de l'article 16^a. En conséquence, il n'y avait pas lieu d'appliquer le principe de l'économie de moyens.

2. Cependant, c'est sur le fond que la décision du Comité nous semble prêter le flanc à la critique : d'une part, le Comité admet que les faits en question correspondent à la description de la « disparition forcée » (voir par. 9.3) et, de l'autre, il estime qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la violation alléguée de l'article 16, lu conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2. Selon nous, cependant, ces assertions ne sauraient être toutes les deux correctes, car nous sommes convaincus que toute disparition forcée entraîne nécessairement une violation de l'article 16.

3. L'article 16 réaffirme le droit de toute personne à « la reconnaissance de sa personnalité juridique ». Les travaux préparatoires de la Déclaration universelle des droits de l'homme et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques permettent d'établir que la notion de « personnalité juridique » ne recouvre pas seulement la capacité des individus à agir, qui va de pair avec la reconnaissance du droit de conclure des contrats et de la responsabilité contractuelle, mais aussi le fait, pour toute personne, d'être reconnue comme un sujet de droit et titulaire de droits et d'obligations individuels^b. À cet égard, l'article 16 est sans doute l'une des expressions les plus directes du principe de respect de la dignité de la personne humaine dans le droit international des droits de l'homme : le seul fait d'être humain emporte le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique, indépendamment même de la capacité juridique reconnue à la personne (par exemple, les enfants ont le droit à la personnalité juridique, même s'ils ont une capacité limitée qui signifie qu'ils ne jouissent pas de tous les droits). Toutefois, comme le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires l'a souligné, les disparitions forcées constituent une violation typique du droit à la reconnaissance de la personnalité juridique^c. Dans son premier rapport, le Groupe de travail a estimé que la pratique de la disparition forcée constituait une violation de ce droit, entre autres, et sa position n'a jamais changé (voir E/CN.4/1435, par. 184). La Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées reconnaît ce lien, au paragraphe 2 de l'article

^a Les auteures citent les communications n° 1495/2006, *Zohra Madoui c. Algérie* 1^{er} décembre 2008, par. 7,7, et n° 1327/2004, *Grioua c. Algérie*, 16 août 2007, par. 7.9.

^b Albert Verdoodt, « Naissance et signification de la Déclaration universelle des droits de l'homme » (Louvain-Paris, Société d'études morales, sociales et juridiques, Editions Nauwelaerts, 1964), p. 108 à 111. Manfred Nowak, *United Nations Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary* (Kehl, N.P. Engel, 1993), p. 282 et 283.

^c Observation générale sur le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique dans le contexte des disparitions forcées, par. 42.

premier : « Tout acte conduisant à une disparition forcée soustrait la victime de cet acte à la protection de la loi... Il constitue une violation des règles du droit international, notamment celles qui garantissent à chacun le droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique ».

4. Il est vrai que, pendant un temps, le Comité ne semblait pas disposé à prendre cette dimension en considération. Ce n'est qu'en 2007 qu'il a décidé, au sujet des conclusions de l'auteur d'une plainte, de reconnaître une violation de l'article 16 dans le contexte d'une disparition forcée^d. La décision fondée sur ce motif a été suivie deux ans plus tard par la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans l'affaire *Anzualdo-Castro v. Peru*^e. C'est pour encourager et promouvoir cette tendance dans la jurisprudence que le Groupe de travail a décidé en 2011 d'adopter l'observation générale sur le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique dans le contexte des disparitions forcées. Aux paragraphes 1 et 2 de cette observation générale, il établit un lien entre le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique et l'un des éléments constitutifs de la disparition forcée, à savoir le fait que la personne est « soustraite à la protection de la loi » :

Cela signifie non seulement que la détention est niée, et/ou que le sort de la personne ou le lieu où elle se trouve sont dissimulés, mais aussi que tant qu'elle est privée de liberté, la personne est privée de tous les droits garantis par la loi et se trouve dans un vide juridique, dans une situation de totale vulnérabilité.

Les disparitions forcées entraînent le déni de l'existence juridique de la personne disparue et, en conséquence, empêche celle-ci de jouir de tous les autres droits et libertés de l'homme. La personne disparue peut conserver son nom, tout au moins lorsque sa naissance a été enregistrée (sauf dans le cas des enfants qui ont été enlevés à leurs parents et dont la véritable identité est falsifiée, cachée ou détruite), mais ce nom n'apparaît pas sur le registre des détenus ni sur le registre des décès. La personne disparue est de facto privée de son domicile. Ses biens sont gelés dans un vide juridique puisque personne, pas même les membres de sa famille les plus proches, ne peut en disposer tant qu'elle n'apparaît pas vivante ou n'est pas déclarée décédée, c'est-à-dire qu'il s'agit d'une « non-personne ».

5. Le fait de soustraire une personne à la protection de la loi est l'élément clé qui différencie une disparition forcée de certaines formes de privation de liberté, dans lesquelles le droit d'un tiers d'obtenir des informations sur la détention est parfois très limité. Les articles 18, 19 et 20 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées visent à clarifier les règles régissant ce droit à l'information qu'ont les tiers, dessinant ainsi les contours d'une sorte d'*habeas data*. En particulier, l'article 20 se lit comme suit :

Seulement dans le cas où une personne est sous la protection de la loi et où la privation de liberté est sous contrôle judiciaire, le droit aux informations prévues à l'article 18 peut être limité à titre exceptionnel, dans la stricte mesure où la situation l'exige et où la loi le prévoit, et si la transmission des informations porte atteinte à la vie privée ou à la sécurité de la personne ou entrave le bon déroulement d'une enquête criminelle ou pour d'autres raisons équivalentes prévues par la loi, et conformément au droit international applicable et aux objectifs de la présente Convention. En aucun cas, ces restrictions au droit aux informations prévues à l'article 18 ne peuvent être admises si elles

^d Communications n° 1328/2004, *Kimouche c. Algérie* et n° 1327/2004, *Grioua c. Algérie*, 10 juillet 2007, par. 7.8. et 7.9.

^e Cour interaméricaine des droits de l'homme, séries C, n° 202, arrêt du 22 septembre 2009, par. 90 et 91.

constituent un comportement défini à l'article 2 ou une violation du paragraphe 1 de l'article 17. Sans préjudice de l'examen de la légalité de la privation de liberté d'une personne, l'État partie garantit aux personnes visées au paragraphe 1 de l'article 18 le droit à un recours judiciaire prompt et effectif pour obtenir à bref délai les informations visées dans ce paragraphe. Ce droit à un recours ne peut être suspendu ou limité en aucune circonstance.

6. C'est là le nœud gordien de la Convention : comment concilier la nécessité, dans certains cas, de restreindre l'accès aux informations concernant une personne privée de liberté, et donc de refuser de donner de telles informations, et l'impératif, néanmoins, de maintenir cette personne sous la protection de la loi. Ce dilemme met en évidence le caractère essentiel de l'élément constitutif de « la soustraction d'une personne à la protection de la loi ». Une violation de l'article 20, c'est-à-dire le déni total du droit à l'information, équivaut dans la pratique à nier l'existence même du disparu en tant que personnalité juridique.

7. En conséquence, décrire la privation de liberté comme une disparition forcée revient à dire que la personne a été soustraite à la protection de la loi au cours de cette privation de liberté. De l'extérieur, cette soustraction résulte de la négation totale du droit à l'information sur la privation de liberté, ce qui prend le plus souvent la forme d'une négation de la privation de liberté ou, à tout le moins, d'une « dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou du lieu où elle se trouve » (Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, art. 2).

8. Avec le déni ou le refus de donner des informations, les personnes deviennent, de fait, des « non-personnes », réduites à l'état d'objet aux mains des autorités et privées de personnalité juridique, ce qui est un élément caractéristique d'une violation de l'article 16 du Pacte.

9. Il nous semble donc illogique que le Comité affirme que la privation de liberté peut être qualifiée de disparition forcée et dans le même temps s'abstienne de constater une violation de l'article 16.

10. Le fait que, dans le cas d'espèce, la disparition forcée ne soit pas imputée à l'État partie ne modifie en rien cette conclusion. Bien sûr, le grief indique que la disparition est imputable aux « forces hostiles d'un État étranger » opérant sur le territoire de l'État partie. Cependant, ce qui est en jeu ici, c'est le fait que l'État partie ne s'acquitte pas de ses obligations de procédure découlant de l'article 2. La disparition forcée joue un rôle de catalyseur dans la responsabilité de l'État partie, mais cette responsabilité est engagée par le fait qu'il n'agisse pas en offrant un recours utile aux membres de la famille de la personne disparue. Il ne fait aucun doute que le libellé adopté par le Comité au paragraphe 10 de ses constatations risque de prêter à confusion sur ce point, car le Comité y considère que les faits révèlent une violation des articles 6, 7 et 9, lus conjointement avec le paragraphe 3 de l'article 2. En réalité, c'est le paragraphe 3 de l'article 2 qui fait l'objet d'une violation, conjointement avec tous les autres articles violés par la disparition forcée (6, 7, 9 et 16). C'est ainsi, selon nous, que le Comité aurait dû formuler le paragraphe 10 de ses constatations.