



HAL
open science

Chronique de jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (2011-2012)

Marie Rota

► **To cite this version:**

Marie Rota. Chronique de jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (2011-2012). Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux , 2014, (Droit et psychiatrie), 12, pp.153-162. 10.4000/crdf.2000 . hal-02050409

HAL Id: hal-02050409

<https://hal.science/hal-02050409v1>

Submitted on 27 Feb 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Chronique de jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (2011-2012)

Marie ROTA

Docteure en droit public de l'université de Caen Basse-Normandie

Ingénieure de recherche et enseignante à l'université de Caen Basse-Normandie

Centre de recherche sur les droits fondamentaux et les évolutions du droit (CRDFED, EA 2132)

Groupe d'études en droit international et latino-américain de la Sorbonne (GEDILAS)

I. La question des disparitions forcées

- A. Les disparitions forcées: une violation « multiple » de droits
- B. L'invalidité des lois d'amnistie dans le cadre de disparitions forcées

II. La protection du droit à la personnalité juridique (article 3)

III. La question du commencement de la vie (article 4)

IV. La confrontation de l'« autonomie personnelle » au droit à la vie privée (article 11), à la protection de la famille (article 17) et au droit à l'intégrité (article 5)

V. L'interdiction des discriminations (article 1.1)

VI. La protection de la dimension collective des droits des populations autochtones

- A. La protection des droits politiques des communautés autochtones
- B. La protection du droit collectif à la propriété des populations autochtones
- C. La consécration explicite d'un « droit à l'identité culturelle » des populations autochtones inhérent au droit à la non-discrimination

Après l'« année de transition » de 2010¹, l'activité juridictionnelle de la Cour de San José a repris son rythme habituel puisqu'elle a rendu dix-huit décisions en 2011 et

vingt-et-une en 2012². D'un point de vue institutionnel, la Cour n'a pas connu les mêmes changements qu'en 2010, puisque sa composition est restée identique durant

1. Voir M. Rota, « Chronique de jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, n° 9, 2011, p. 155-159, ci-après « notre dernière chronique ». Nous avons souligné dans notre dernière chronique qu'en plus du renouvellement partiel qu'a connu la Cour en 2010, un nouveau président – le juge péruvien Diego García-Sayán – a été élu et un nouveau règlement intérieur est entré en vigueur.
2. Parmi elles, six sont relatives à l'interprétation de décisions précédentes. Il s'agit des affaires *Rosendo Cantú et autre c. Mexique*, interprétation de la décision portant sur les exceptions préliminaires, le fond, les réparations et les frais, 15 mai 2011, série C, n° 225; *Fernández Ortega et autres c. Mexique*, interprétation de la décision portant sur les exceptions préliminaires, le fond, les réparations et les frais, 15 mai 2011, série C, n° 224; *Salvador Chiriboga c. Équateur*, interprétation de la décision portant sur les réparations et les frais, 29 août 2011, série C, n° 230; *Abrill Alosilla et autres c. Pérou*, interprétation de la décision portant sur le fond, les réparations et les frais, 21 novembre 2011, série C, n° 235; *Barbani Duarte et autres c. Uruguay*, demande d'interprétation de la décision portant sur le fond, les réparations et les frais, 26 juin 2012, série C, n° 243 et *Atala Riffo et filles c. Chili*, demande d'interprétation de la décision portant sur le fond, les réparations et les frais, 21 novembre 2012, série C, n° 254.

ces deux années³. Au regard de l'ampleur des questions qu'elle a eu à traiter, on peut cependant affirmer que ces années 2011 et 2012 marquent un véritable tournant dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Dans le prolongement de ce que nous avons observé dans nos précédentes chroniques⁴, le contentieux soumis à la Cour fait l'objet d'une véritable diversification, qui est dès lors largement confirmée.

Mais ces deux années sont aussi marquées par une certaine dégradation des rapports entretenus entre la Cour et les États, qui s'est matérialisée par la dénonciation de la Convention américaine relative aux droits de l'homme⁵ par le Venezuela⁶. Suite à différentes décisions le condamnant depuis 2006 en raison de violations s'inscrivant dans le contexte politique contemporain – et alors même que la Constitution vénézuélienne est l'une des plus ouvertes à la protection internationale des droits de l'homme⁷ – la Cour suprême s'était opposée aux juges de San José en leur signifiant le caractère « inexécutable » de certaines de leurs décisions⁸. Mais c'est surtout l'affaire *Díaz Peña c. Venezuela*⁹, qualifiée par le gouvernement vénézuélien de « scandaleuse »¹⁰, qui a amené le gouvernement à dénoncer la Convention. Il accuse à ce titre les organes de protection – la Commission et la Cour – d'avoir violé la Convention, et plus particulièrement son

article 46.a consacrant la règle de l'épuisement des voies de recours internes. Pour les représentants de l'État en effet, bien qu'elle n'ait pas été respectée, les deux organes régionaux de protection ont tout de même poursuivi l'examen de l'affaire au fond, pour des raisons « éminemment politiques »¹¹.

On peut en outre signaler l'attitude du Brésil, qui n'a certes pas dénoncé la Convention, mais qui a manifesté son mécontentement face à l'adoption par la Commission interaméricaine d'une mesure provisoire à son encontre, lui demandant de suspendre la construction de l'imposant barrage de Belo Monte¹² afin que les populations autochtones affectées puissent être consultées¹³. La réaction du Brésil est des plus vives, puisqu'il retire son ambassadeur à l'OEA, suspend le paiement de sa cotisation annuelle¹⁴, refuse de présenter un candidat à l'élection de nouveaux membres de la Commission¹⁵ et initie un projet de réforme du système interaméricain¹⁶. Bien que la Convention fasse toujours partie du droit interne, la position politique de l'État brésilien n'y est plus du tout favorable¹⁷.

Lors de l'assemblée générale de l'OEA à San Salvador de juin 2011, les États ont dès lors décidé de créer un groupe de travail spécial de réflexion sur le fonctionnement de la Commission des droits de l'homme en vue du renforcement du système interaméricain des droits de la

3. La Cour est en effet composée, durant ces deux années, des juges suivants : Diego García Sayán (Pérou), président de la Cour ; Manuel E. Ventura Robles (Costa Rica), vice-président ; Leonardo A. Franco (Argentine) ; Margarette May Macaulay (Jamaïque) ; Rhadys Abreu Blondet (République dominicaine) ; Alberto Pérez Pérez (Uruguay) ; et Eduardo Vio Grossi (Chili).
4. Voir M. Rota, « Chronique de jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, n° 7, 2009, p. 189-198, ci-après « notre deuxième chronique » ; M. Rota, « Chronique de jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, n° 8, 2010, p. 163-176, ci-après « notre troisième chronique ». Nous avons en revanche constaté dans notre toute dernière chronique que le contentieux soumis à la Cour en 2010 était beaucoup plus traditionnel au regard des faits lui étant soumis que ceux des années précédentes.
5. Ci-après CADH ou Convention.
6. Le secrétaire général de l'Organisation des États américains (OEA), José Miguel Insulza, par le biais de son communiqué de presse n° C-307/12 du 10 septembre 2012, fait part de la note officielle que lui ont adressée les autorités de la République bolivarienne du Venezuela, par laquelle elles lui communiquent sa dénonciation de la CADH. Cette note de 33 pages exposant les différentes raisons de cet État est disponible sur : http://www.oas.org/dil/esp/Nota_Republica_Bolivariana_de_Venezuela_al_SG_OEA.PDF.
7. Ils s'insèrent directement en droit interne du fait de l'énoncé de l'article 23 de la Constitution.
8. Tribunal suprême de justice du Venezuela, chambre constitutionnelle, 17 octobre 2011, dossier n° 11-1130.
9. Cour IDH, *Díaz Peña c. Venezuela*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 26 juin 2012, série C, n° 244. Dans cette affaire, la Cour condamne le Venezuela pour avoir violé le droit à l'intégrité lors de la détention de Raúl José Díaz Peña, condamné pour terrorisme et réfugié aux États-Unis.
10. À la page 7 de sa note du 10 septembre 2012 précitée, le ministre des Affaires étrangères Nicolás Maduro Moros parle en effet du « *aprobioso caso del terrorista Raúl Díaz Peña* ».
11. *Ibid.*
12. Ce barrage est le troisième plus grand dans le monde au regard de sa puissance, et sa production en électricité représenterait environ 10 % de celle consommée au Brésil.
13. Commission IDH, *Communautés indigènes de la Cuenca del Río Xingu c. Brésil*, mesure provisoire, 2 juillet 2011, MC 382/10.
14. Voir, sur ce point, P. Sotero, « El desafío brasileño : cómo gestionar las relaciones regionales asimétricas más allá de la OEA », *Revista CIDOB d'afers internacionals*, n° 97-98, 2012, p. 107.
15. Il s'agissait de Paulo de Tarso Vannuchi, secrétaire des Droits de l'homme du gouvernement Lula. Voir, sur ce point, la réaction du CEJIL : « CEJIL lamenta retirada de candidato brasileño a las elecciones de la Comisión Interamericana », communiqué, Washington, 14 avril 2011, disponible sur <http://cejil.org/comunicados/cejil-lamenta-retirada-de-candidato-brasileño-a-las-elecciones-de-la-comision-interameri>.
16. Pour ce qui est de la contestation brésilienne qui a donné naissance aux réflexions relatives à la réforme du système interaméricain, voir C. Timponi, « Una mirada general al mecanismo de medidas cautelares en Brasil », *Aportes DPLF*, n° 16, année 5, mars 2012, p. 31-32 ; L. M. Monzón, « Reflexiones para el debate : las medidas cautelares », *Aportes DPLF*, n° 16, année 5, mars 2012, p. 33-35 ; D. Ventura, R. O. Cetra, « O Brasil e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos : de Maria da Penha à Belo Monte », in *Justiça de Transição nas Américas : olhares interdisciplinares, fundamentos e padrões de efetivação*, J. C. Moreira da Silva Filho, M. Torelly (dir.), Belo Horizonte, Forum, à paraître.
17. Comme le constate L. Burgorgue-Larsen, le Brésil est en outre « jaloux de sa souveraineté, tout à la fois politique, juridique et économique ». Or, « cela se répercute au niveau de la Constitution et de l'interprétation de celle-ci par la Cour suprême, très conservatrice » ; L. Burgorgue-Larsen, « Les standards : normes imposées ou consenties », in *Existe-t-il une exception française en matière de droits fondamentaux ?*, M. Fatin-Rouge Stéfani, G. Scoffoni (dir.), Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2013, p. 19, n. 32.

personne. Le 29 juin 2011, le Conseil permanent de l'OEA institue ce groupe, qui adopte un premier rapport¹⁸. Celui-ci a donné lieu à l'adoption d'un Document de position sur le processus de renforcement du système interaméricain des droits de l'homme pour la protection des droits de la personne approuvé par la Commission interaméricaine des droits de l'homme et soumis au Conseil permanent le 9 avril 2012 et à la rédaction du Rapport du secrétaire général sur les recommandations du Groupe de travail du Conseil permanent chargé d'examiner le fonctionnement de la Commission interaméricaine des droits de l'homme en vue de renforcer le système interaméricain des droits de l'homme et le Comité juridique interaméricain¹⁹. Un projet de recommandation est d'ailleurs en cours.

Au regard du grand nombre de décisions à analyser, on se contentera, comme dans nos précédentes chroniques, de retracer l'évolution de la protection juridictionnelle des droits tels que consacrés par la Convention, sans revenir sur les questions de recevabilité et de réparations. Nous insisterons en outre sur les aspects, à nos yeux, les plus marquants de la jurisprudence de la Cour de San José du point de vue de la portée des droits.

Nous nous attarderons tout d'abord sur la question récurrente des disparitions forcées (I), puis sur la portée du droit à la personnalité juridique (II), sur la question du commencement de la vie (III), sur la confrontation de l'autonomie personnelle au droit à la vie privée, à la protection de la famille et au droit à l'intégrité (IV), sur l'interdiction des discriminations (V) et, pour finir, sur la protection de la dimension collective des droits des populations autochtones (VI).

I. La question des disparitions forcées

À l'occasion de plusieurs affaires, la Cour a eu l'occasion de rappeler que les disparitions forcées devaient être considérées comme une violation « multiple » de droits conventionnellement protégés (A), mais aussi de réaf-

firmer avec force l'invalidité des lois d'amnistie de ces crimes et ce, même si cette position va à l'encontre de la volonté générale d'un État donné (B).

A. Les disparitions forcées : une violation « multiple » de droits

La Cour constate notamment dans les affaires *Masacres de Río Negro c. Guatemala, González Medina et sa famille c. République dominicaine, Gudiel Álvarez et autres (Diario Militar) c. Guatemala, García et sa famille c. Guatemala* de 2012 que ces États se sont rendus responsables de disparitions forcées, dans un contexte de pratiques systématiques de violations des droits, tolérées, voire pratiquées par leurs agents. C'est l'occasion pour la Cour de réaffirmer les caractéristiques principales que recouvre cette pratique : c'est une violation « grave », « autonome », « permanente » et « multiple » de la Convention, qui perdure jusqu'à ce que la dépouille des victimes ait été localisée et dûment identifiée²⁰. Ces caractéristiques l'empêchent d'apprécier isolément la violation de chaque droit ; ils doivent donc l'être de manière conjointe. Cela justifie qu'elle applique une fois encore son « mécanisme déductif »²¹, et qu'elle conclut à la violation des droits à la liberté individuelle, à l'intégrité personnelle, à la vie et à la reconnaissance de la personnalité juridique, tels que protégés par les articles 7 (droit à la liberté personnelle)²², 5 (droit à l'intégrité personnelle)²³, 4 (droit à la vie)²⁴ et 3 de la CADH (droit à la reconnaissance de la personnalité juridique)²⁵, lus conjointement avec son article 1.1 et les articles I et XI de la Convention interaméricaine sur les disparitions forcées.

La Cour estime en outre que le droit à l'intégrité des membres de la famille des victimes de disparition forcée a été violé et réaffirme qu'ils sont, à ses yeux, des « victimes directes », au même titre que la victime principale, du fait des souffrances découlant de la disparition de cette première²⁶. La Cour réaffirme ainsi sa position qui, on le rappelle, diffère de celle des juges européens²⁷.

18. Voir son rapport, approuvé par le Conseil permanent de l'OEA le 25 janvier 2012 (CP/doc.4675/12), mais aussi le Rapport sur le renforcement du système interaméricain des droits de l'homme, approuvé par le Comité juridique interaméricain à la 80^e session ordinaire (CP/INF.6421/12).

19. CP/doc.4711/12.

20. Cour IDH, *Massacres de Río Negro c. Guatemala*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 4 septembre 2012, série C, n° 250, § 113 et Cour IDH, *Gudiel Álvarez et autres (Diario Militar) c. Guatemala*, fond, réparations et frais, 20 novembre 2012, série C, n° 253, § 207 (les traductions des arrêts de la Cour IDH sont de moi).

21. Voir notre deuxième chronique, p. 195. Voir également J. Benzimra-Hazan, « Disparitions forcées de personnes et protection du droit à l'intégrité : la méthodologie de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n° 47, juillet 2001, p. 765-796.

22. Cour IDH, *Gudiel Álvarez et autres (Diario Militar) c. Guatemala*, § 179 et 199 ; Cour IDH, *García et sa famille c. Guatemala*, fond, réparations et frais, 29 novembre 2012, série C, n° 258, § 101.

23. Cour IDH, *González Medina et sa famille c. République dominicaine*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 27 février 2012, série C, n° 240, § 180 ; Cour IDH, *Gudiel Álvarez et autres (Diario Militar) c. Guatemala*, § 204 ; Cour IDH, *García et sa famille c. Guatemala*, § 106.

24. Cour IDH, *Gudiel Álvarez et autres (Diario Militar) c. Guatemala*, § 206 ; Cour IDH, *García et sa famille c. Guatemala*, § 107.

25. Cour IDH, *González Medina et sa famille c. République dominicaine*, § 186 ; Cour IDH, *Gudiel Álvarez et autres (Diario Militar) c. Guatemala*, § 210 ; Cour IDH, *García et sa famille c. Guatemala*, § 110.

26. Cour IDH, *Gudiel Álvarez et autres (Diario Militar) c. Guatemala*, § 295-302. Sur ce point, se reporter à notre deuxième chronique, p. 193. Voir également L. Burgorgue-Larsen, « Commentaire n° 15 sous l'arrêt *Caesar contre Trinité-et-Tobago* », in *Les grandes décisions de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, L. Burgorgue-Larsen, A. Úbeda de Torres (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 428.

27. La Cour européenne considère en effet que la violation du droit à l'intégrité des proches de la victime découle de l'absence d'enquête effective, et non pas du fait même de cette violation principale : Cour EDH (GC), *Cakici c. Turquie*, 8 juillet 1999, n° 23657-94, § 98.

B. L'invalidité des lois d'amnistie dans le cadre de disparitions forcées

Comme on l'a relevé lors de notre précédente chronique, l'interprétation combinée des articles 8.1 et 25.1 fait naître à la charge de l'État une obligation d'enquête suite à la violation d'un droit protégé par la Convention, et, dans le cadre des violations les plus graves, il en découle un véritable « droit à la vérité » à l'égard des ayants droit des victimes. Il faut à cet égard rappeler que la Cour n'hésite pas à invalider au regard du droit de la Convention l'existence des lois amnistiant les auteurs de graves violations des droits de l'homme, législations qui violent *per se* la Convention²⁸. Cette particularité de la jurisprudence de la Cour interaméricaine, qui n'hésite pas à effectuer un examen *in abstracto* de la conformité d'une loi interne avec la Convention, est réaffirmée dans plusieurs de ses affaires durant la période étudiée. Mais cette obligation faite à l'État de supprimer toute loi d'amnistie des atteintes les plus graves au droit conventionnel fait aussi l'objet d'une extension. La Cour affirme en effet que l'État a l'obligation de supprimer de son droit interne toute norme empêchant la mise en œuvre de son obligation d'enquête : toute autre cause exclusive de la responsabilité des auteurs d'un tel crime, qu'il s'agisse d'une prescription, de la non-rétroactivité de la loi pénale, de l'autorité de la chose jugée ou encore du principe *non bis in idem* par exemple, est donc invalidée par la Cour²⁹.

La Cour rappelle ces principes avec force dans l'affaire *Gelman c. Uruguay* du 24 février 2011, les faits de cette affaire s'inscrivant dans le contexte dictatorial de cet État. La loi d'amnistie soumise à l'examen de la Cour présentait en outre une particularité de taille par rapport à celles auxquelles elle a été jusque-là confrontée, puisqu'elle bénéficiait d'un fort soutien populaire, réitéré à plusieurs occasions. La question du maintien de cette loi dans l'ordre interne a en effet fait l'objet de deux consultations populaires ayant eu lieu en 1989 puis en 2009³⁰. Néanmoins, la position de

la Cour est très ferme puisqu'elle affirme que : « Le fait que la loi [...] ait été approuvée par un régime démocratique et même qu'elle ait été ratifiée ou soutenue par les citoyens à deux reprises ne lui confère pas automatiquement et en tant que telle légitimité en droit international »³¹. Elle ajoute que : « La légitimité démocratique de faits ou d'actes déterminés dans une société démocratique est limitée par les normes et obligations internationales relatives à la protection des droits de l'homme » et que, par conséquent, « l'existence d'un véritable régime démocratique est déterminée par ses caractéristiques tant formelles que matérielles »³².

Elle rejoint alors la conception de l'État de droit envisagé par des auteurs jusnaturalistes tels que Duguit, selon lequel « la force obligatoire de la loi dérive bien plus de son adéquation aux droits individuels que de la volonté nationale telle quelle »³³. La Cour impose en effet aux États de mettre en place un ordre juridique très précis, qui doit respecter à la fois la démocratie représentative et les droits de l'homme *via* leur consécration dans la norme fondamentale.

II. La protection du droit à la personnalité juridique (article 3)

À la différence de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention EDH), le Pacte de San José contient un article consacrant le droit à la personnalité juridique, qui précède d'ailleurs tous les autres³⁴. Or, la Cour affirme dans l'affaire *Enfants Yean et Bosico c. République dominicaine* de 2005 que la méconnaissance de ce droit est :

[...] une atteinte à la dignité humaine dans la mesure où elle revient à nier de forme absolue [à la personne] sa condition de sujet de droit et où elle le rend vulnérable du fait de l'inobservation de ses droits par l'État et par des tiers³⁵.

28. Voir Cour IDH, *Barrios Altos c. Pérou*, fond, 14 mars 2001, série C, n° 75, § 41 et 43; voir également L. Burgorgue-Larsen, « La erradicación de la impunidad: Claves para descifrar la política jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos », in *El derecho en movimiento: en homenaje a Elena Highton*, A. Dreyzin de Klor, C. Harrington (dir.), Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2007, p. 33-62 (p. 35-38); L. Burgorgue-Larsen, « Le bannissement de l'impunité: décryptage de la politique jurisprudentielle de la Cour interaméricaine des droits de l'homme », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n° 89, janvier 2012, p. 3-42 (p. 6-10); K. Martin-Chenut, « Amnistie, prescription, grâce: la jurisprudence interaméricaine des droits de l'homme en matière de lutte contre l'impunité », *Revue de science criminelle*, n° 3, juillet-septembre 2007, p. 628-640.

29. Cour IDH, *Gudiel Álvarez et autres (Diario Militar) c. Guatemala*, § 230, 232 et 327 et Cour IDH, *García et sa famille c. Guatemala*, § 131 et 196.

30. Cour IDH, *Gelman c. Uruguay*, fond et réparations, 24 février 2011, série C, n° 221, § 122.

31. *Ibid.*, § 238.

32. *Ibid.*, § 239.

33. L. Duguit, *Manuel de droit public français*, t. 1, Paris, Fontemoing, 1907, p. 487; cité par M.-J. Redor-Fichot, *De l'État légal à l'État de droit. L'évolution des conceptions de la doctrine publiciste française, 1879-1914*, Paris, Economica et Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1992, p. 220.

34. La première partie de la Convention américaine consacrée aux obligations des États et aux droits protégés, on le rappelle, est subdivisée en trois chapitres. Le deuxième, relatif aux droits civils et politiques, débute par la consécration, à l'article 3, du « droit à la reconnaissance de la personnalité juridique », selon lequel « Toute personne a droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique ». Ce droit est également reconnu aux articles 6 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et 16 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques : « Chacun a [le] droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique ». Voir, sur la portée de ce droit et ses enjeux, X. Bioy, « Le droit à la personnalité juridique », *Revue des droits et libertés fondamentaux*, mai 2012, chron. n° 12, revue en ligne disponible sur <http://rdlf.upmf-grenoble.fr/>. Voir également, de manière plus générale, les considérations de Y. Thomas, « Le sujet de droit, la personne et la nature. Sur la critique contemporaine du sujet de droit », *Le débat*, n° 100, 1998, p. 85-107 ou encore Y. Thomas, « Le sujet concret et sa personne. Essai d'histoire juridique rétrospective », in *Du droit de ne pas naître. À propos de l'affaire Perruche*, O. Cayla, Y. Thomas (dir.), Paris, Gallimard, 2002, p. 124-135.

35. Cour IDH, *Enfants Yean et Bosico c. République dominicaine*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 8 septembre 2005, série C, n° 130, § 179.

Elle estime que l'apatridie en est un bon exemple : dans la mesure où l'apatride est dépourvu de lien juridico-politique avec un quelconque État, cette situation aboutit à une méconnaissance de sa personnalité juridique et constitue une atteinte à sa dignité³⁶. Cette position de la Cour interaméricaine rejoint alors la vision de René Cassin selon laquelle retirer la personnalité juridique à une personne revient à lui retirer sa qualité d'être humain³⁷. C'est d'ailleurs pourquoi elle estime qu'il s'agit d'

[...] un droit humain fondamental opposable *erga omnes* comme expression d'un intérêt collectif de la [c]ommunauté [i]nternationale dans son [e]nsemble[,] qui n'admet pas de dérogation ni de suspension dans les cas prévus par la Convention³⁸.

Elle refuse cependant d'assimiler capacité et personnalité. Les personnes handicapées, qu'elles soient capables ou non, sont dès lors des « sujets de droit », tout comme les enfants³⁹. La Cour interaméricaine le rappelle notamment dans l'affaire *Furlan et sa famille c. Argentine* de 2012 : ils sont « titulaires des droits consacrés par la Convention américaine »⁴⁰. Dès lors, les traiter comme des objets susceptibles d'appropriation, comme c'est bien souvent le cas lors de conflits armés, atteint leur dignité et leur intégrité personnelle, et ce, alors même que l'État doit veiller à la protection des enfants.

III. La question du commencement de la vie (article 4)

L'affaire *Artavia Murillo et autres c. Costa Rica* de 2012 est une bonne illustration de la diversification actuelle du contentieux interaméricain puisque la Cour a dû s'interroger sur la compatibilité avec la Convention d'une jurisprudence interne ayant pour effet d'interdire de manière générale la fécondation *in vitro* dans cet État. Le décret autorisant cette pratique a en effet été annulé par la Cour suprême en 2000 qui a, entre autres, estimé que

cette pratique portait atteinte à la vie et à la dignité des êtres humains⁴¹. La Cour de San José a par conséquent dû s'attarder sur le sens et la portée de l'article 4.1 qui protège le droit à la vie de « toute personne », « en général, à partir de la conception ».

Pour ce qui est du terme « conception », tout d'abord, elle se fonde sur des études scientifiques soumises par les parties. Elles révèlent, selon elle, l'existence de deux étapes successives, complémentaires et essentielles au bon développement de l'embryon : la fécondation et l'implantation. Or,

[...] bien qu'à la suite de la fécondation de l'ovule [l'embryon] devient une cellule de nature différente et qui bénéficie de l'information génétique suffisante au développement possible d'un « être humain », il est certain que si ledit embryon ne s'implante pas dans le corps de la femme ses possibilités de développement sont nulles⁴².

Dès lors, dans la mesure où « l'embryon ne présente aucune possibilité de survie si l'implantation n'a pas lieu »⁴³, le terme « conception » ne peut correspondre qu'à « un moment ou un processus qui ne peut exclure le corps de la femme »⁴⁴. L'article 4 de la CADH n'est par conséquent applicable qu'à partir du moment où il y a eu implantation⁴⁵.

En outre, et sans pour autant définir clairement le terme de « personne » – qu'elle distingue du terme « être humain » – elle précise que l'expression « toute personne » est utilisée dans la Convention pour désigner les titulaires des droits protégés par le Pacte de San José. Or, au regard des différents régimes juridiques attachés à la protection de l'embryon tant au niveau régional qu'international, mais aussi des incertitudes scientifiques, elle constate qu'aucun consensus ne peut être dégagé sur cette question⁴⁶. Ce constat ne l'empêche pas pour autant de prendre position et elle affirme très explicitement que l'embryon ne peut être compris comme une « personne » bénéficiant, de ce fait, du droit à la vie⁴⁷. Sa protection ne peut donc s'effectuer qu'au travers de celle de la femme enceinte, qui, elle, est titulaire des droits conventionnels.

36. *Ibid.*, § 178.

37. En effet, selon René Cassin, le « refus pur et simple de la personnalité juridique [...] consiste en somme à dire à l'individu : "Tu n'es rien" », Commission des droits de l'homme, comité de rédaction, 2^e session, compte rendu analytique de la trente-septième séance, tenue à Lake Success, New York, le mardi 18 mai 1948, UN Doc. E/CN.4/AC.I/SR.37, 26 mai 1948, p. 7.

38. Cour IDH, *Contreras et autres c. El Salvador*, fond, réparations et frais, 31 août 2011, série C, n° 232, § 112 ; voir également Comité juridique interaméricain, avis sur la portée du droit à l'identité, 71^e période ordinaire de session, Rio de Janeiro, Brésil, CJI/doc. 276/07 rev.1 du 10 août 2007, § 11.2, 12 et 18.3.3, approuvé durant la même période de session par la Résolution CJI/RES.137 (LXXI-O/07) du 10 août 2007, 2^e point résolutif.

39. Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 28 novembre 2012, série C, n° 257, § 292 ; Cour IDH, *Furlan et sa famille c. Argentine*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 31 août 2012, série C, n° 246, § 134.

40. *Furlan et sa famille c. Argentine*, § 125. Voir également Cour IDH, *Gelman c. Uruguay*, § 121 ou encore Cour IDH, *Forneron et fille c. Argentine*, fond, réparations et frais, 27 avril 2012, série C, n° 242, § 45.

41. Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, § 62-75.

42. *Ibid.*, § 186 et voir § 264.

43. *Ibid.*, § 187.

44. *Ibid.*

45. *Ibid.*, § 186, 187 et 188.

46. *Ibid.*, § 247-256.

47. *Ibid.*, § 264.

IV. La confrontation de l'« autonomie personnelle » au droit à la vie privée (article 11), à la protection de la famille (article 17) et au droit à l'intégrité (article 5)

Le concept d'autonomie personnelle n'a fait son apparition dans la jurisprudence de la Cour de San José que récemment⁴⁸. Dans l'affaire *Atala Riffo et filles c. Chili* de 2012 relative à l'orientation sexuelle d'une mère et la garde de ses enfants suite à sa remise en couple avec une personne du même sexe, la Cour interaméricaine s'appuie sur ce concept, directement issu de la jurisprudence de la Cour européenne, en vue de définir le droit à la vie privée. Elle rappelle tout d'abord que l'article 11 impose directement aux États de protéger les individus contre toute ingérence arbitraire ou abusive dans leur vie privée et familiale⁴⁹, qu'elle provienne de tiers ou de l'État⁵⁰. Elle prend ensuite le soin de citer toute la jurisprudence de la Cour européenne pour affirmer que :

[...] le droit à la vie privée recouvre l'identité physique et sociale, le développement personnel et l'autonomie personnelle d'une personne, ainsi que son droit d'établir et développer des relations avec d'autres personnes et son environnement social, dont le droit d'établir et de maintenir des relations avec les personnes du même sexe⁵¹.

Ce lien entre autonomie personnelle et protection de la vie privée est par ailleurs confirmé dans l'affaire *Artavia Murillo et autres* de 2012, la Cour s'appuyant ici sur l'article 7 de la CADH pour interpréter ce droit⁵². Elle rappelle tout d'abord que cette disposition protège le concept de liberté entendu au sens large, c'est-à-dire

comme renvoyant à « la capacité de faire et de ne pas faire tout ce qui est licitement permis » et d'« organiser, conformément à la loi, sa vie individuelle et sociale en conformité avec ses opinions et convictions »⁵³. Elle reconnaît par conséquent que :

La protection de la vie privée recouvre une série de facteurs reliés à la dignité de l'individu, qui inclut par exemple, la capacité de développer sa propre personnalité et aspirations, déterminer sa propre identité et définir ses propres relations personnelles⁵⁴.

La Cour considère que la maternité relève directement du libre développement de la personnalité des femmes⁵⁵. Par conséquent, le droit au respect de la vie privée inclut la protection de ce « choix de devenir mère ou père au sens génétique ou biologique »⁵⁶.

La Cour relie ensuite cette disposition à l'article 17 de la CADH qui consacre la « protection de la famille »⁵⁷. Soulignant la spécificité de cette disposition, dont on ne retrouve pas d'équivalent dans la Convention européenne par exemple, elle constate qu'elle aboutit à ce que le rôle fondamental de la famille soit explicitement reconnu. Or, il s'agit là, selon elle, d'un « droit si basique » qu'il n'autorise aucune dérogation même en présence de circonstances exceptionnelles⁵⁸, d'où l'importance octroyée à la faculté de procréer. Elle relie aussi le droit à la vie privée aux concepts d'« autonomie reproductive » et d'« accès aux services de santé reproductive », ce qui implique, d'après elle, le droit d'accéder à la technologie médicale nécessaire pour exercer ce droit⁵⁹.

Soulignant aussi que « l'absence de garantie légale permettant de prendre en considération la santé reproductive peut entraîner une atteinte grave au droit à l'autonomie reproductive », elle estime qu'une atteinte à l'« autonomie personnelle » et à la « liberté reproductive » est de nature à

48. Elle y avait fait mention en 2006 dans l'affaire *Ximenes Lopes c. Brésil*, relative aux droits d'une personne atteinte d'un handicap mental. Cette affaire est alors l'occasion pour elle de relier à la dignité le concept d'autonomie personnelle. Elle affirme en effet que le traitement de ces personnes doit être finalisé par leur bien-être et « le respect de leur dignité en tant qu'être humain, qui se traduit par le devoir d'adopter comme principes directeurs du traitement psychologique le respect de l'intimité et de l'autonomie personnelle » ; Cour IDH, *Ximenes Lopes c. Brésil*, fond, réparations et frais, 4 juillet 2006, série C, n° 149, § 130. La Cour reconnaît néanmoins que le principe de l'autonomie de la personne n'est pas absolu et que l'état du patient peut parfois requérir l'adoption de mesures sans que son consentement soit recueilli. Elle institue néanmoins une présomption selon laquelle ces personnes sont capables d'exprimer leur volonté, qui doit être respectée par le personnel médical et les autorités. En cas d'impossibilité de recueillir le consentement du patient, il revient aux membres de la famille, aux représentants légaux ou aux autorités compétentes de prendre la décision relative audit traitement.

49. Cour IDH, *Atala Riffo et filles c. Chili*, § 142. En effet, d'après l'article 11.2 de la CADH, « Nul ne peut être l'objet d'ingérences arbitraires ou abusives dans sa vie privée, dans la vie de sa famille, dans son domicile ou sa correspondance, ni d'attaques illégales à son honneur et à sa réputation ».

50. Cour IDH, *Massacres de Ituango c. Colombie*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 1^{er} juillet 2006, série C, n° 148, § 194, rappelé dans l'affaire Cour IDH, *Atala Riffo et filles c. Chili*, § 161 mais aussi par Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, § 142.

51. Cour IDH, *Atala Riffo et filles c. Chili*, § 135. Elle se réfère alors à l'affaire *Pretty c. Royaume-Uni* de la Cour européenne (Cour EDH, 4^e section, *Pretty c. Royaume-Uni*, 29 avril 2002, n° 2346/02), mais aussi à toute la jurisprudence récente de la Cour européenne en la matière.

52. Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, § 142.

53. *Ibid.*

54. *Ibid.*, § 143. Aussi, « le concept de vie privée englobe des aspects de l'identité physique et sociale, qui inclut le droit à l'autonomie personnelle, au développement personnel et le droit d'établir et des relations avec d'autres êtres humains et avec le monde extérieur » (*ibid.*). La Cour renvoie ici à ce qu'elle avait déjà affirmé dans les affaires *Rosendo Cantú et autres c. Mexique* (exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 31 août 2010, série C, n° 216, § 119) et *Atala Riffo et filles c. Chili* (§ 162), mais aussi à l'ensemble de la jurisprudence européenne pertinente en la matière.

55. Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, § 143. La Cour avait déjà affirmé ce principe dans l'affaire Cour IDH, *Gelman c. Uruguay*, § 97.

56. Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, § 143.

57. Selon cette disposition, « 1. La famille est l'élément naturel et fondamental de la société ; elle doit être protégée par la société et par l'État [...] ».

58. Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, § 145.

59. *Ibid.*

porter atteinte à l'« intégrité physique et psychologique »⁶⁰ de la victime et donc à l'article 5 de la CADH.

Enfin, au regard de l'importance que revêt le droit à la santé⁶¹ permettant de rendre effectif le droit à la vie et à l'intégrité⁶², mais aussi de la reconnaissance croissante sur la scène internationale de la « liberté » ou de la « santé reproductive »⁶³, elle fait découler du « droit à la vie privée et à la liberté reproductive » un « droit d'accéder à la technologie médicale nécessaire à son exercice »⁶⁴. Par conséquent,

[...] la portée des droits à la vie privée, à l'autonomie reproductive et au droit de fonder une famille, qui dérivent des articles 11.2 et 17.2 de la Convention américaine, s'étend au droit de toute personne de bénéficier du progrès scientifique et de sa mise en application. Dérivent donc du droit d'accéder au progrès scientifique le plus abouti et le plus efficace, permettant la mise en œuvre de l'autonomie reproductive et de la possibilité de fonder une famille, le droit d'accéder aux meilleurs services de santé exerçant les techniques de procréation assistée, et, par conséquent, l'interdiction des restrictions disproportionnée et non nécessaires *de jure* ou *de facto* aux choix reproductifs effectués par chaque personne⁶⁵.

En l'espèce, la Cour en déduit que l'interdiction générale et absolue de la fécondation *in vitro* au Costa Rica, qui ne poursuit pas un but d'intérêt général (le droit absolu à la vie de l'embryon tel que l'avancait l'État mais qui, selon la Cour, ne trouve aucun fondement dans la Convention) et qui présente un caractère disproportionné⁶⁶, porte alors atteinte à l'ensemble de ces droits.

V. L'interdiction des discriminations (article 1.1)

La Cour a eu l'occasion de rappeler la portée du droit à l'égalité et à la non-discrimination dans différentes affaires. Dans sa décision *Nadege Dorzema et autres c. République dominicaine* de 2012, elle réaffirme que découle de l'article 1.1 de la CADH l'interdiction des discriminations indirectes, c'est-à-dire l'interdiction faite aux États d'adopter des mesures dont les effets sont discriminatoires à l'encontre de certaines catégories de personnes (même lorsque l'intention discriminatoire ne peut être prouvée)⁶⁷, en l'espèce les migrants. De la même façon, elle rappelle dans l'affaire *Furlan et*

sa famille c. Argentine que cette disposition impose aux États d'adopter des mesures positives en vue de permettre aux personnes se trouvant dans un état de vulnérabilité caractérisé de pouvoir effectivement jouir de leurs droits. Tel est le cas pour les personnes handicapées, sachant que la Cour adopte dans cette affaire une définition large de la notion de handicap. Il est caractérisé non seulement par l'existence d'une déficience physique, mentale, intellectuelle ou sensorielle, mais aussi par l'existence de barrières ou restrictions sociales empêchant l'exercice efficace des droits de toute personne. En l'espèce, elle considère que l'État avait l'obligation de promouvoir des pratiques d'inclusion sociale et d'adopter des mesures de différenciation positive à l'égard de ce groupe de personnes⁶⁸.

Mais c'est surtout la position de la Cour dans l'affaire *Atala Riffo et filles c. Chili* qui révèle son appréhension particulière du principe de non-discrimination. Lorsqu'elle rappelle sa portée, elle affirme en effet que toute situation qui conduit à traiter de manière discriminatoire « un groupe », et non plus une personne en raison de l'appartenance à ce groupe, enfonce l'article 1.1 de la CADH. Selon elle,

[...] la notion d'égalité est inséparable de la dignité essentielle de la personne, avec laquelle est incompatible toute situation qui conduit à traiter *un groupe déterminé* de manière privilégiée du fait de la reconnaissance de sa supériorité, ou qui conduit, à l'inverse, à le traiter avec hostilité ou de façon discriminatoire dans la jouissance de ses droits, alors qu'ils sont pourtant reconnus à ceux qui ne se trouvent pas dans la même situation, et ce, en raison de la reconnaissance de leur infériorité⁶⁹.

Ce changement de terminologie démontre qu'elle ne raisonne plus en termes d'individu, même situé : le groupe devient le véritable bénéficiaire des droits. Pour ce qui est du cas d'espèce, elle réitère ce principe un peu plus loin en affirmant que :

L'instrument interaméricain proscrit la discrimination, en général, et inclut des *catégories comme celle de l'orientation sexuelle* qui ne peuvent servir de fondement pour nier ou restreindre les droits établis par la Convention⁷⁰.

En effet, même si l'orientation sexuelle et l'identité de genre ne sont pas explicitement visées par l'article 1.1, l'expression « toute autre condition sociale » lui permet d'inclure ce groupe de personnes dans les bénéficiaires

60. *Ibid.*, § 147.

61. La santé est définie par la Cour comme « un état de plein bien-être physique, mental et social », et elle ne limite donc pas ce terme à « l'absence d'infections ou de maladies » (*ibid.*, § 148).

62. La Cour rappelle à cet égard sa jurisprudence antérieure (Cour IDH, *Ximenes Lopes c. Brésil*, § 99 et Cour IDH, *Albán Cornejo et autres c. Équateur*, fond, réparations et frais, 22 novembre 2007, série C, n° 171, § 121) selon laquelle les États ont l'obligation de réglementer et contrôler l'accès aux prestations de soins en vue d'atteindre une protection effective du droit à la vie et à l'intégrité personnelle (Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, § 148).

63. Cour IDH, *Artavia Murillo et autres (fécondation in vitro) c. Costa Rica*, § 148-149.

64. *Ibid.*, § 150.

65. *Ibid.*

66. *Ibid.*, § 274-316.

67. Cour IDH, *Nadege Dorzema et autres c. République dominicaine*, fond, réparations et frais, 24 octobre 2012, série C, n° 251, § 233-234.

68. Cour IDH, *Furlan et sa famille c. Argentine*, § 132-134.

69. Cour IDH, *Atala Riffo et filles c. Chili*, § 79 (nous soulignons).

70. *Ibid.*, § 93 (nous soulignons).

de sa protection. Par conséquent, toute norme, acte ou pratique, provenant d'autorités étatiques ou de particuliers et qui porte atteinte aux droits d'une personne en raison de son orientation sexuelle, constitue un acte discriminatoire⁷¹.

Elle précise en outre que l'intérêt supérieur de l'enfant ne peut pas justifier une discrimination à l'égard de la mère ou du père en raison de son orientation sexuelle. Aussi, un jugement prononçant la garde de l'enfant ne peut être motivé par le choix de la sexualité des parents. L'intérêt supérieur de l'enfant tel qu'il doit être pris en compte dans le cadre de sa protection et de sa garde doit être évalué en fonction du comportement des parents et de leur impact éventuellement négatif sur son bien-être⁷². Dans ce cadre, l'État doit prendre en considération les préjudices ou les risques réels, et, à ce titre,

[...] les spéculations, présomptions, stéréotypes ou considérations généralisées relatives aux caractéristiques personnelles des parents ou leurs préférences culturelles au regard de certaines conceptions traditionnelles de la famille ne peuvent être considérées comme admissibles⁷³.

Pour justifier cette approche, elle se fonde sur la jurisprudence de différentes juridictions internes d'États n'étant ni parties à la Convention ni même membres de l'OEA⁷⁴. Elle prend par ailleurs appui, en sus de solutions jurisprudentielles de juridictions internes⁷⁵ et internationales⁷⁶, sur « une série de rapports scientifiques, considérés comme représentatifs et autorisés en sciences sociales », en psychologie notamment, avancés par des experts sollicités par la Commission et les représentants des victimes et qui attestent que le développement émotionnel et psychologique des enfants n'est pas affecté par le fait de vivre avec des parents homosexuels⁷⁷.

VI. La protection de la dimension collective des droits des populations autochtones

L'affaire *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur* du 27 juin 2012 est l'occasion pour la Cour de dresser un

bilan de sa jurisprudence antérieure relative à la protection des populations autochtones et tribales. Elle commence par affirmer que le droit international applicable à ces populations leur donne le statut de « sujets collectifs du Droit International »⁷⁸. Partant, ces populations « exercent certains droits reconnus par la Convention de façon collective » et la Cour en déduit que « les considérations de droit exprimées [...] dans cette décision doivent s'entendre depuis cette perspective collective »⁷⁹.

La consécration de cette dimension collective des droits de l'homme n'est pas nouvelle mais elle ressort avec une acuité particulière de cette affaire *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur*, que ce soit au travers de l'examen des droits politiques (A), du droit à la propriété privée (B), mais également du droit à la non-discrimination duquel elle fait directement découler un droit nouveau : le « droit à l'identité culturelle » (C).

A. La protection des droits politiques des communautés autochtones

Dans l'affaire *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur*, la Cour impose aux États de consulter les populations autochtones lorsqu'ils adoptent toute mesure administrative ou législative qui serait en mesure d'affecter les droits qui leur sont reconnus tant dans l'ordre interne que dans l'ordre juridique international⁸⁰. Pour ce faire, elle cite une décision de la Cour constitutionnelle colombienne qui souligne qu'il ne peut y avoir de « véritable démocratie représentative et participative » que lorsque « la composition formelle et matérielle du système » reflète les diverses forces présentes au sein de la société et leur permet de participer à l'adoption des décisions les concernant⁸¹. Contrairement aux mécanismes de démocratie participative, tels qu'ils sont conçus en France par exemple, la Cour envisage leurs bénéficiaires en fonction de leur appartenance à un groupe déterminé, et non en fonction de critères objectifs tels qu'une condition de résidence. Ici, c'est la condition d'indigène – groupe vulnérable – qui fait naître des droits dont ils sont les seuls bénéficiaires.

71. Cour IDH, *Atala Riffo et filles c. Chili*, § 93.

72. *Ibid.*

73. *Ibid.*, § 109.

74. *Ibid.*

75. *Ibid.* Elle se réfère à la jurisprudence des juridictions australienne, philippine ou encore sud-africaine.

76. *Ibid.*, § 126.

77. *Ibid.*, § 127.

78. Cour IDH, *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur*, fond et réparations, 27 juin 2012, série C, n° 245, § 231. Elle cite, pour affirmer cette reconnaissance, l'article 1 de la Déclaration des Nations unies sur les droits des peuples autochtones de 2007; l'article 3.1 de la Convention n° 169 de l'Organisation internationale du travail; les observations générales n° 17 et 21 du Comité du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 2005 et de 2009 et, enfin, les articles 20, 21 et 22 de la Charte africaine des droits et des peuples de 1986.

79. *Ibid.*

80. *Ibid.*, § 159.

81. Décision n° C-169/01 de la Cour constitutionnelle colombienne, citée par la Cour interaméricaine, *ibid.*, § 159, n. 177. Aussi, « un État Social de droit [...] se caractérise par le fait de présupposer l'existence d'une profonde relation entre les espaces traditionnellement séparés d'"État" et de "Société civile", et qui cherche à dépasser la conception traditionnelle de la démocratie, vue simplement comme le gouvernement formel des majorités, pour coller le mieux possible à la réalité et inclure au sein du débat public, en tant que sujets actifs, différents groupes sociaux, minoritaires ou en voie de consolidation, ce qui favorise leur participation dans les processus décisionnels à tous les niveaux » (*ibid.*).

B. La protection du droit collectif à la propriété des populations autochtones

L'étude de la jurisprudence interaméricaine relative au droit des populations autochtones et tribales témoigne de sa prise en considération immédiate des spécificités culturelles que revendiquent ces minorités reconnues en tant que *collectivité*. Cet aspect innervé toute la jurisprudence interaméricaine en la matière. Nous pouvons citer de nombreux exemples⁸², l'interprétation de l'article 21 de la CADH protégeant le droit à la propriété privée restant le plus révélateur. Comme le résume bien Karine Rinaldi, il est appréhendé par la Cour comme constituant « l'essence de l'identité ancestrale » de ces populations⁸³. Les juges affirment en effet que la méconnaissance du droit ancestral à la terre des communautés autochtones peut aboutir à celle d'autres « droits basiques », tels que le droit à l'identité culturelle ou à la survie de la communauté et de ses membres⁸⁴.

Aussi, la jouissance et l'exercice effectif du droit à la propriété communautaire sont une garantie pour la conservation du patrimoine de ces populations⁸⁵ qui façonne leur identité, transmis « de génération en génération »⁸⁶ et qui est composé de divers éléments immatériels tels que leurs « traditions, coutumes, langues, arts, rituels, connaissances »⁸⁷. La Cour ajoute dans l'affaire *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur* que lorsqu'elle analyse le contenu et la portée de l'article 21 de la CADH, elle doit prendre en considération « la signification particulière de la propriété communautaire des terres ancestrales pour les peuples autochtones, y compris pour préserver leur identité culturelle et la transmettre aux générations futures »⁸⁸.

La Cour impose par conséquent aux États de « respecter la relation spéciale que les membres des peuples

autochtones et tribaux ont avec leurs territoires comme un moyen de garantir leur survie sociale, culturelle et économique »⁸⁹. Dans l'affaire *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur*, elle souligne en outre que la relation entre le peuple et sa terre « ne se limite pas à sa subsistance, sinon qu'elle intègre sa propre cosmogonie et identité culturelle et spirituelle »⁹⁰.

C. La consécration explicite d'un « droit à l'identité culturelle » des populations autochtones inhérent au droit à la non-discrimination

Dans cette même affaire *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur*, la Cour pousse sa logique jusqu'à son terme et découvre au sein de l'article 1.1 de la CADH protégeant le droit à la non-discrimination un « droit à l'identité culturelle » qui lui serait inhérent, et qu'elle consacre alors. Ce « droit synthèse »⁹¹ permet à la Cour d'y inclure les différentes interprétations des droits auxquelles elle s'est jusque-là livrée en vue de prendre en considération la culture de ces groupes. Elle le qualifie de « moyen d'interprétation transversale » de la Convention, permettant d'« appréhender, [de] respecter et [de] garantir la jouissance et l'exercice des droits de l'homme des peuples et communautés autochtones protégés par la Convention mais aussi [...] par les systèmes juridiques nationaux »⁹². Mais il s'agit aussi d'un droit à part entière dont la Cour reconnaît la violation : c'est un « droit fondamental et de nature collective des communautés autochtones, qui doit être respecté dans une société multiculturelle, pluraliste et démocratique »⁹³.

Cette reconnaissance du multiculturalisme *via* le principe d'égalité et de non-discrimination tranche avec

82. L'article 4 de la CADH consacrant le droit à la vie a été interprété comme protégeant le droit de mener une existence « en accord avec une culture déterminée » ; K. Rinaldi, *Les droits des sociétés traditionnelles dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Le modèle interaméricain de l'interprétation multiculturelle des droits*, thèse de doctorat, Institut du droit de la paix et du développement, université de Nice – Sophia Antipolis, 2012 (dactyl.), p. 255. Voir par exemple Cour IDH, *Communauté indigène Yakye Axa c. Paraguay*, fond, réparations et frais, 17 juin 2005, série C, n° 125, § 163. Voir également S. García Ramírez, « Los indígenas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos », in *Migración: pueblos indígenas y afroamericanos. XV Jornadas Lascasianas Internacionales*, J. E. R. Ordóñez Cifuentes (dir.), Mexico, IJ, UNAM, 2007, p. 41. L'article 5 relatif au droit à l'intégrité de la personne lui a permis de « sanctionner la violation d'un droit à l'intégrité culturelle » ; son article 23 relatif aux droits politiques a été interprété comme protégeant des « formes différenciées d'organisation politique ». Elle a en outre déduit de l'article 13 relatif à la liberté de pensée et d'expression une protection de la langue. L'article 17 relatif à la protection de la famille « a servi à sanctionner l'atteinte à l'apprentissage culturel des enfants ». Son article 19 consacrant la protection de l'enfant est entendu comme protégeant son « contexte communautaire ». Son article 12 relatif à la liberté de conscience et de religion « a finalement servi à protéger les croyances religieuses ». Pour finir, les articles 8 et 25 relatifs aux garanties et à la protection judiciaires ont été reconnus comme protégeant un « accès à la justice culturellement pertinent » ; K. Rinaldi, *Les droits des sociétés traditionnelles...*, p. 255-256.

83. K. Rinaldi, *Les droits des sociétés traditionnelles...*, p. 255.

84. Cour IDH, *Communauté indigène Yakye Axa c. Paraguay*, § 147.

85. *Ibid.*, § 146.

86. *Ibid.*, § 154.

87. *Ibid.*

88. Cour IDH, *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur*, § 212.

89. Cour IDH, *Peuple Saramaka c. Suriname*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, 28 novembre 2007, série C, n° 172, § 91.

90. Cour IDH, *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur*, § 155.

91. K. Rinaldi, *Les droits des sociétés traditionnelles...*, p. 254.

92. Cour IDH, *Peuple indigène Kichwa de Sarayaku c. Équateur*, § 213.

93. *Ibid.*, § 217.

la jurisprudence européenne, qui, on le sait, se fonde sur le respect du pluralisme pour consacrer ce volet. Elle s'inscrit cependant dans le prolongement de la vision sociale des droits de la Cour de San José, découlant de son appréciation

particulière de la dignité humaine. Elle réitéra d'ailleurs cette vision du « droit à la culture » pouvant faire directement l'objet de sanction quelques mois plus tard dans l'affaire *Massacres de Río Negro c. Guatemala* du 4 septembre 2012⁹⁴.

94. Cour IDH, *Massacres de Río Negro c. Guatemala*, § 160.