



**Pacte international relatif
aux droits civils et politiques**

Distr. restreinte*
28 avril 2011
Français
Original: espagnol

Comité des droits de l'homme

101^e session

14 mars-1^{er} avril 2011

Constatations

Communication n° 1608/2007

<i>Présentée par:</i>	V. D. A. (représentée par les organisations INSGENAR, CLADEM et ACDD)
<i>Au nom de:</i>	L. M. R.
<i>État partie:</i>	Argentine
<i>Date de la communication:</i>	25 mai 2007 (date de la lettre initiale)
<i>Références:</i>	Décision prise par le Rapporteur spécial en application de l'article 97 du Règlement intérieur, communiquée à l'État partie le 5 octobre 2007 (non publiée sous forme de document)
<i>Date de l'adoption des constatations:</i>	29 mars 2011

* Constatations rendues publiques sur décision du Comité des droits de l'homme.

<i>Objet:</i>	Refus des autorités médicales et judiciaires d'autoriser un avortement
<i>Questions de procédure:</i>	Griefs non étayés
<i>Questions de fond:</i>	Droit à la vie; droit à la non-discrimination; droit de ne pas être soumis à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants; respect de la vie privée; droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion
<i>Articles du Pacte:</i>	2, 3, 7, 17 et 18
<i>Article du Protocole facultatif:</i>	2

Le 29 mars 2011, le Comité des droits de l'homme a adopté le texte ci-après en tant que constatations au titre du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif, concernant la communication n° 1608/2007.

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 (101^e session)

concernant la

Communication n° 1608/2007**

Présentée par: V. D. A. (représentée par les organisations INSGENAR, CLADEM et ACDD)

Au nom de: L. M. R.

État partie: Argentine

Date de la communication: 25 mai 2007 (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 29 mars 2011,

Ayant achevé l'examen de la communication n° 1608/2007 présentée au nom de V. D. A. 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 l'auteur 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. L'auteur de la communication, datée du 25 mai 2007, est V. D. A., de nationalité argentine, qui présente la communication au nom de sa fille, L. M. R., née le 4 mai 1987. Elle affirme que sa fille a été victime de violations par l'Argentine des articles 2, 3, 6, 7, 17 et 18 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Le Protocole facultatif est entré en vigueur pour l'État partie le 8 novembre 1986. L'auteur est représentée par un conseil.

** Les membres du Comité dont le nom suit ont participé à l'examen de la communication: M. Lazhari Bouzid, M^{me} Christine Chanet, M. Cornelis Flinterman, M. Yuji Iwasawa, M^{me} Helen Keller, M^{me} Zonke Zanele Majodina, M^{me} Iulia Motoc, M. Gerald L. Neuman, M. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, M. Krister Thelin et M^{me} Margo Waterval.

Conformément à l'article 90 du Règlement intérieur du Comité, M. Fabián Omar Salvioli n'a pas participé à l'examen de la communication.

Rappel des faits exposés par l'auteur

2.1 L. M. R., qui habite à Guernica (province de Buenos Aires), souffre d'un handicap mental permanent. Elle vit avec sa mère, V. D. A., fréquente une école spécialisée et suit un traitement neurologique. D'après le diagnostic qui a été posé, elle a entre 8 et 10 ans d'âge mental.

2.2 En juin 2006, l'auteur a conduit sa fille à l'hôpital de Guernica parce qu'elle se sentait mal. À l'hôpital on a constaté qu'elle était enceinte et l'auteur a alors demandé une interruption de grossesse. L'hôpital a refusé et a renvoyé la patiente à l'hôpital San Martín – qui est un établissement public – de la ville de La Plata. L'hôpital a également informé l'auteur qu'elle devait porter plainte à la police. La plainte a été déposée le 24 juin 2006 contre un oncle de L. M. R., soupçonné de l'avoir violée. L'auteur affirme que l'hôpital de Guernica avait les moyens voulus pour pratiquer l'intervention sans qu'il soit nécessaire d'adresser sa fille à un autre hôpital, et que le refus a contraint la famille à se rendre à la capitale de la province, située à 100 kilomètres, avec tous les frais et les inconvénients que cela comportait.

2.3 L. M. R. est arrivée à l'hôpital San Martín enceinte d'environ 14,5 semaines. Elle a été admise le 4 juillet 2006 et les autorités de l'hôpital ont demandé d'urgence une réunion du Comité de bioéthique pour avis. Étant donné que dans ce cas l'avortement n'était pas punissable puisqu'il s'agissait d'un cas prévu au paragraphe 2 de l'article 86 du Code pénal¹, les examens préopératoires ont commencé à être effectués. Cette disposition du Code pénal permet à une femme qui souffre d'un handicap mental et qui a été violée d'interrompre la grossesse, sans fixer de délais ni préciser la méthode à utiliser. Elle n'exige pas non plus d'autorisation judiciaire; elle exige seulement que le handicap soit établi, que le représentant légal donne son autorisation et que l'avortement soit pratiqué par un médecin diplômé.

2.4 L'hôpital a reçu une décision judiciaire ordonnant l'arrêt de toutes les procédures et une action judiciaire a été engagée pour empêcher l'avortement. La juge des mineurs a rendu une décision interdisant l'avortement au motif qu'il n'était pas pour elle admissible de réparer une agression injuste (le viol) «par une autre agression injuste contre une nouvelle victime innocente, le bébé».

2.5 La décision a été confirmée en appel par la Chambre civile qui a donné à la juge l'instruction de surveiller L. M. R., en compagnie de sa mère, pendant la grossesse et de suivre de façon permanente et directe l'état de santé de la mineure comme de l'enfant à naître, par l'intermédiaire du Sous-Secrétariat aux mineurs.

2.6 Un recours a été formé devant la Cour suprême de justice de la province de Buenos Aires qui a annulé le jugement du 31 juillet 2006 et a décidé que l'avortement pouvait être pratiqué². Par conséquent, l'hôpital de San Martín a été informé que l'intervention médicale qui allait être pratiquée était légale et qu'une autorisation judiciaire n'était pas nécessaire.

¹ Cet article dispose: «L'avortement pratiqué par un médecin diplômé, avec le consentement de la femme enceinte, n'est pas punissable; 1) s'il est pratiqué afin d'éviter un risque pour la vie ou pour la santé de la mère et si ce risque ne peut pas être évité par d'autres moyens; 2) si la grossesse est le résultat d'un viol ou d'un attentat à la pudeur commis sur une femme handicapée mentale ou démente. Dans ce cas, le consentement du représentant légal est exigé pour pratiquer l'avortement.».

² La Cour a déclaré: «a) l'application du paragraphe 2 de l'article 86 ne nécessite pas d'autorisation judiciaire; b) étant donné que le cas entre dans les motifs objectifs d'avortement non punissable par la loi (...), il n'y a pas lieu de rendre une décision interdisant de pratiquer l'interruption de grossesse sur la jeune fille (...) pour autant qu'il soit décidé de faire pratiquer l'intervention par un professionnel de la médecine, agissant dans les règles de l'art.».

Cet arrêt a été rendu près d'un mois et demi après la plainte pour viol et la demande d'interruption de grossesse.

2.7 Malgré cette décision, l'hôpital San Martín et la famille ont subi de multiples pressions de différents secteurs opposés à cet avortement et l'hôpital a refusé de le pratiquer, en faisant valoir que la grossesse était trop avancée (entre vingt et vingt-deux semaines). Avec l'aide d'organisations de femmes, une nouvelle échographie a été réalisée le 10 août dans un service privé, et il a été établi que la gestation était de 20,4 semaines.

2.8 La famille, accompagnée d'organisations de femmes, s'est adressée à différents hôpitaux et centres de santé de la province et d'ailleurs, mais aucun n'a accepté de pratiquer l'avortement. La famille a tout de même réussi à obtenir que l'avortement soit pratiqué, clandestinement, le 26 août 2006.

2.9 Des articles de presse montrent que le recteur de l'Université catholique ainsi que le représentant de l'Association des avocats catholiques ont trempé dans les pressions exercées sur la famille et sur les médecins; les lettres de menaces adressées à l'hôpital ont même été rendues publiques, sans qu'aucune autorité n'intervienne.

Teneur de la plainte

3.1 L'auteur fait valoir que, alors qu'elle disposait d'un recours légal lui permettant d'exercer ses droits en matière de procréation, L. M. R. n'a pas pu obtenir l'avortement légal. Elle a subi une discrimination concernant la santé de la procréation, son autonomie dans ce domaine, son droit à la vie privée et à l'intimité ainsi que le droit d'obtenir l'avortement dans des conditions de sécurité dans le cadre du système de santé publique ont été violés. Elle-même et sa famille ont subi des préjudices moraux et psychiques et leur vie quotidienne s'en est trouvée perturbée. Le préjudice psychologique subi par L. M. R. se manifeste sous la forme de troubles post-traumatiques, avec des symptômes essentiellement phobiques. S'il est difficile de séparer les effets du viol des effets produits par l'incapacité de l'État de garantir une interruption de grossesse dans des conditions sûres, il existe suffisamment d'indices qui permettent d'affirmer que si l'avortement avait été pratiqué à temps et dans des conditions adéquates les conséquences préjudiciables auraient été moindres.

3.2 L'auteur affirme qu'elle-même et sa fille aînée ont perdu leur emploi parce que pendant trois mois elles ont été obligées d'être disponibles pour suivre toutes les démarches imposées par le système judiciaire et le système de santé et pour s'occuper en permanence de L. M. R., très affectée par la situation. À tout cela s'ajoute le coût matériel entraîné par ces démarches.

3.3 L'auteur affirme que les femmes souffrant d'un handicap et qui ont été violées ne sont pas les seules à avoir des difficultés à obtenir l'avortement légal. Il existe de nombreux cas de femmes qui risquent leur vie ou leur santé, ou les deux, si elles mènent une grossesse à terme. Bien qu'il s'agisse également d'une des causes d'avortement légales admises dans le pays, il est presque impossible d'obtenir que des services de santé pratiquent l'avortement. Les précédents jurisprudentiels qui le montrent sont nombreux. Dans les cas d'avortement non punissable, comme dans d'autres affaires d'intervention médicale examinées par les tribunaux, comme les demandes de contraception chirurgicale, il a été établi qu'une autorisation judiciaire n'était pas nécessaire et que les médecins n'avaient pas à la demander.

3.4 L'État partie, qui n'a pas de dispositif permettant à L. M. R. d'obtenir une interruption de grossesse, est responsable par omission d'une violation de l'article 2 du Pacte.

3.5 L'auteur affirme en outre que l'impossibilité de faire pratiquer l'interruption de grossesse a constitué une violation du droit à l'égalité et à la non-discrimination garanti à l'article 3 du Pacte. Le fait que l'État n'ait pas agi avec diligence pour garantir un droit consacré par la loi à un acte dont seules les femmes peuvent avoir besoin conjugué à l'arbitraire du personnel de santé ont eu pour résultat une pratique discriminatoire qui a porté atteinte aux droits de L. M. R. Cette atteinte est encore plus grave s'agissant d'une personne handicapée et pauvre, de sorte que l'obligation de l'État de protéger les droits de celle-ci et de vaincre les préjugés culturels ou religieux qui menaçaient son bien-être était plus importante que dans d'autres cas.

3.6 L'auteur rappelle les observations finales adoptées par le Comité à l'issue de l'examen du rapport de l'État partie, dans lesquelles il est affirmé que les attitudes traditionnelles à l'égard des femmes continuent d'avoir un effet négatif sur l'exercice des droits reconnus dans le Pacte. Étant donné que l'avortement ne touche que les femmes et que dans l'imaginaire collectif il est entouré de toutes sortes de préjugés, l'attitude des fonctionnaires judiciaires et du personnel de santé de l'hôpital San Martín a été discriminatoire tout comme l'a été l'inertie des autorités qui n'ont pas fait appliquer la loi, empêchant L. M. R. d'exercer le droit d'obtenir un avortement dans des conditions légales et sûres. De plus, les attitudes et les préjugés sociaux ainsi que la pression de secteurs fondamentalistes ont compromis l'exercice notamment des droits à la vie, à la santé et à l'intimité et du droit de ne pas être soumis à des traitements cruels, inhumains ou dégradants, en toute égalité et sans discrimination, étant entendu que pour les femmes ces droits ont parfois un contenu différent que pour les hommes. De plus, l'inexistence de protocoles hospitaliers qui assurent la réalisation de l'avortement dans les deux cas où il est légal fait qu'il est plus difficile pour les femmes dans cette situation d'exiger le respect de leurs droits et ouvre la porte à l'arbitraire dans l'application de la loi par les agents hospitaliers.

3.7 L'auteur fait valoir en outre que les faits constituent une violation du droit à la vie. L'État n'a pas pris les mesures nécessaires ni fait preuve de la diligence voulue pour que L. M. R. obtienne une interruption de grossesse dans des conditions de sécurité et pour lui éviter d'avoir à avorter clandestinement, dans des conditions dangereuses. Comme l'a signalé le Comité lui-même, le respect du droit à la vie pour les femmes comporte l'obligation des États d'adopter des mesures pour éviter qu'elles soient obligées de recourir à des avortements clandestins qui mettent leur santé et leur vie en danger. L'auteur affirme que l'avortement clandestin constitue un problème de santé publique qui continue de coûter la vie à des milliers de femmes dans le pays et constitue la première cause de mortalité maternelle. Elle rappelle que, quand le Comité a examiné le troisième rapport périodique de l'Argentine, il s'est déclaré préoccupé par le fait que «la criminalisation de l'avortement dissuade les professionnels de la médecine de le pratiquer sans décision judiciaire, même lorsque la loi les y autorise, notamment lorsqu'il est clair que la santé de la mère est en danger ou lorsque la grossesse est la conséquence d'un viol dont la victime est une handicapée mentale. Le Comité est également préoccupé par les aspects discriminatoires des lois et politiques en vigueur qui font qu'il y a une proportion excessive de femmes démunies et de femmes des régions rurales qui recourent à des méthodes d'avortement illégales et dangereuses.»³.

3.8 D'après l'auteur, l'obligation faite à sa fille de poursuivre, contre son gré, sa grossesse a constitué un traitement cruel et inhumain et par conséquent une violation du droit à l'intégrité de la personne visé à l'article 7 du Pacte. Le refus de pratiquer l'avortement a contraint L. M. R. et sa famille à endurer des jours d'angoisse et de

³ CCPR/CO/70/ARG, 3 novembre 2000, par. 14.

souffrances physiques et mentales, à recourir à l'avortement clandestin, mettant ainsi en danger la vie et la santé de L. M. R., et à subir des harcèlements de tous côtés. La pression exercée pour obliger L. M. R. à garder l'enfant et le placer aux fins d'adoption a été pour la famille source de dilemmes déchirants. L'auteur a vécu cela comme un traitement cruel et dégradant. Pour elle, si on a osé lui faire de telles offres c'est parce qu'elle était pauvre et elle s'est sentie profondément humiliée.

3.9 L'auteur fait valoir également que les faits constituent une violation de l'article 17 du Pacte. Non seulement l'État partie s'est immiscé dans une décision relative à la procréation protégée par la loi, mais il a aussi interféré de façon arbitraire dans la vie privée de L. M. R., en prenant pour elle une décision qui engageait sa vie et sa santé procréative.

3.10 Il y a également eu violation de l'article 18 du Pacte. Des groupes catholiques ont ouvertement, publiquement et constamment exercé des menaces de toutes sortes, fait pression sur la famille en la harcelant sans que les autorités ne fassent quoi que ce soit pour protéger les droits de L. M. R. Le droit à la liberté de religion et de conviction n'a pas non plus été respecté par le service de gynécologie de l'hôpital San Martín, qui a avancé une clause de conscience collective ou institutionnelle. Cette attitude est inadmissible tant au regard du cadre réglementaire des obligations des fonctionnaires qu'en ce qui concerne la protection du droit à la vie et à la santé de la patiente que les professionnels de la santé sont tenus d'assurer. En vertu du droit en vigueur, l'hôpital aurait dû renvoyer le cas à un autre service.

3.11 L'auteur demande au Comité: a) d'établir la responsabilité internationale de l'État; b) d'ordonner à l'État d'accorder une réparation complète pour L. M. R. et sa famille, qui comporte l'indemnisation du préjudice matériel et moral subi ainsi que des mesures garantissant la non-répétition; c) d'ordonner à l'État de mettre en œuvre des protocoles hospitaliers permettant d'obtenir un avortement légal et sûr et les mécanismes nécessaires pour rendre ce droit effectif; d) de préconiser la révision du cadre juridique en ce qui concerne l'avortement en général, qui sanctionne pénalement les femmes qui interrompent une grossesse non désirée ou forcée, et qui les conduit à subir des avortements clandestins au péril de leur vie et de leur santé.

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

4.1 Dans une note verbale du 9 janvier 2008, l'État partie a objecté que la communication était irrecevable parce que les recours internes n'avaient pas été épuisés. L'objet de la communication est de déposer devant un organe international une requête en réparation exclusivement étant donné que les recours formés devant les juridictions du pays pour obtenir l'interruption de grossesse ont eu une issue favorable pour L. M. R. La procédure judiciaire qui s'est achevée avec l'arrêt de la Cour suprême autorisant l'interruption de grossesse a duré trente-sept jours, délai auquel on ne peut rien objecter au regard de ce qui est généralement considéré comme raisonnable dans le droit international des droits de l'homme. Par conséquent, la juridiction nationale ayant statué en faveur de l'intéressée, la demande d'adoption de mesures de réparation complète présentée par l'auteur est sans fondement.

4.2 Sans préjudice de ce qui précède, l'État partie fait observer que les dommages et préjudices éventuels que l'auteur allègue auraient dû être invoqués précédemment devant les juridictions internes. Le Code de procédure civile et commerciale en vigueur dans la province de Buenos Aires établit une procédure spécifique, adéquate et efficace qui aurait permis de faire valoir les souffrances physiques et psychiques alléguées, en vue d'une éventuelle indemnisation.

4.3 En date du 9 mai 2008, l'État partie réaffirme que dans l'affaire la justice a agi avec la célérité voulue étant donné qu'en moins de quatre semaines la cause avait été jugée par le

tribunal de première instance, par la cour d'appel et par la Cour suprême de justice de la province de Buenos Aires, alors que l'on était en période de vacances judiciaires. Néanmoins, les circonstances des faits, la publicité qu'a reçue l'affaire et les appréciations des professionnels de la médecine ont empêché que l'avortement, qui est prévu par la loi pénale, puisse être pratiqué. La décision ultérieure de l'auteur de faire pratiquer l'avortement dans des conditions risquées a été prise par sa famille et relève du for intérieur, et ne peut donc pas être considérée comme la conséquence directe des actes de l'État. Il faut souligner également que la conseillère chargée des incapables n'a jamais été informée.

4.4 Si l'on doit considérer que l'auteur a droit à une réparation pour les dommages et préjudices subis, le droit interne offre des moyens permettant d'accueillir ses réclamations. En ce qui concerne la demande de l'auteur qui voudrait que l'État prenne des mesures garantissant la non-répétition et la mise en place de protocoles hospitaliers qui permettent d'obtenir un avortement légal et dans des conditions de sécurité, ainsi que les mécanismes pour rendre ce droit effectif, le Ministre de la santé de la province de Buenos Aires a adopté la décision n° 304/2007 en date du 29 janvier 2007, portant approbation du programme provincial de santé pour la prévention de la violence dans la famille et de la violence sexuelle et pour l'aide aux victimes, qui contient un protocole relatif à l'avortement non punissable. La législation et la politique pénale de la province trouvent leurs limites dans les qualifications pénales établies par le Code pénal argentin. Pour cette raison, dans le cadre de ses pouvoirs et afin d'éviter que des affaires analogues ne se reproduisent, la province de Buenos Aires a approuvé ce programme.

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

5.1 Dans une note du 14 juin 2008, l'auteur a répondu aux observations de l'État partie. En ce qui concerne la recevabilité, elle a rappelé qu'elle demandait au Comité d'établir la responsabilité internationale de l'État concernant la violation des droits de L. M. R., parce qu'elle considérait que l'État ne s'était pas acquitté de son obligation de garantir et de respecter les droits à un recours légal, à la vie, à l'égalité, le droit de ne pas être soumis à des traitements cruels, inhumains ou dégradants, le droit à l'intimité, et le droit à la liberté de pensée et d'opinion. Tel est l'objectif principal de la communication, et la détermination de cet aspect est fondamentale pour statuer sur toutes les autres demandes. La réparation complète comme les autres demandes sont une conséquence nécessaire de la violation des droits dont L. M. R. a été victime.

5.2 L. M. R. a demandé à pouvoir avorter dans des conditions légales et sûres, elle a fait des démarches auprès de toutes les autorités judiciaires pour l'obtenir et l'intervention médicale n'a pas été pratiquée. En conséquence, pour ce qui est de l'objet principal de la communication – la violation de ses droits constituée par le refus de lui procurer un avortement légal – tous les recours internes ont été épuisés. Les actions en réparation ou en indemnisation qui pourraient découler de la violation de ces droits et dont l'État suggère qu'elles auraient dû être engagées dans la province de Buenos Aires n'auraient pas garanti l'exercice du droit à un avortement légal. De fait, elles n'étaient pas efficaces et n'avaient pas permis à L. M. R. d'obtenir l'intervention médicale demandée.

5.3 L. M. R. a obtenu en dernier ressort un jugement favorable de la juridiction la plus élevée de la province. Or ce jugement n'a pas été exécuté parce que le personnel de l'hôpital public s'y est refusé. L. M. R. n'avait aucune possibilité de recours face à un jugement favorable que l'État lui-même refusait d'exécuter, ce qui constitue une violation continue de ses droits. Par conséquent, l'auteur affirme que la communication est recevable.

5.4 En ce qui concerne les observations sur le fond, l'auteur remarque que l'État se vante de la célérité avec laquelle la procédure judiciaire a été conduite. Il omet toutefois de préciser que le procès lui-même n'était pas nécessaire et que le seul fait de l'avoir engagé

constitue une violation des droits de L. M. R. Cette judiciarisation n'était pas requise par le Code pénal et avait été déconseillée par de nombreux jugements précédents. L'État partie n'explique pas si des mesures ont été prises à l'égard de la juge des mineurs qui avait statué en première instance, pour avoir manqué à ses obligations d'agent de l'État, infraction qui avait également été commise par les employés et la direction de l'hôpital.

5.5 L'État partie ne reconnaît pas qu'il n'a pas mis en œuvre la moindre mesure pour protéger L. M. R. contre la persécution des journalistes, le harcèlement des institutions et le manquement de l'hôpital à son devoir de protection, ce qui en fin de compte a empêché l'interruption de grossesse. L'État se retranche derrière les «appréciations des professionnels de la médecine» qu'il estime valables. En réalité, ces appréciations, outre qu'elles ont été arbitraires et personnelles, ont été plusieurs fois fallacieuses. Le nombre de semaines de gestation indiqué dans le rapport d'échographie était faux. De plus, une limite temporelle a été imposée pour pratiquer l'avortement alors que la loi n'en fixe aucune. En réalité, il y a eu inobservation de la loi et manquement à leurs devoirs d'agents de l'État de la part des professionnels de santé. Ces faits délictueux n'ont jamais fait l'objet d'une enquête administrative ou judiciaire.

5.6 L'auteur s'est tournée vers le circuit clandestin pour obtenir l'avortement que l'État refusait et cela a donc bien été une conséquence directe du manquement et de la négligence de l'État. L'auteur s'inscrit en faux contre la remarque de l'État qui affirme que la conseillère chargée des incapables n'a jamais été informée. En effet, l'État prétend qu'il aurait fallu informer une fonctionnaire de justice, alors que la famille était au milieu d'un déchaînement médiatique et de pressions incessantes des groupes fondamentalistes, qu'elle devait faire des démarches clandestines, pressée par le temps qui passait, le manque de ressources et l'impossibilité d'accéder à une justice effective.

5.7 Pour ce qui est de l'arrêté ministériel contenant un protocole relatif à l'avortement non punissable dans la province de Buenos Aires, il a été pris après l'affaire. De plus, s'il est vrai que l'initiative est positive, il n'en reste pas moins qu'il s'agit d'une solution partielle. L'État argentin doit faire en sorte que des protocoles de ce type soient appliqués dans chaque province et dans chaque juridiction, s'il veut garantir que ces violations ne se reproduisent pas. En outre, les protocoles devraient être portés par des lois, au plus haut niveau de la hiérarchie dans la juridiction provinciale et non pas, comme le protocole adopté, par un arrêté ministériel.

Observations supplémentaires de l'État partie

6.1 Dans une note du 21 août 2008, l'État partie a indiqué que l'on pouvait conclure de la décision de la Cour suprême de justice qu'il y avait eu une ingérence illégitime de la part des organes inférieurs du pouvoir judiciaire de la province de Buenos Aires vu que, conformément à l'article 86, paragraphe 2, du Code pénal, l'interruption de grossesse peut se faire sans autorisation judiciaire. Les conséquences de cette mesure ont été l'impossibilité de pratiquer l'avortement du fait de l'avancement de la grossesse, et l'auteur de la communication aurait donc raison quand elle dit qu'il y a peut-être eu violation de l'article 2 du Pacte.

6.2 Cela étant, la décision de l'hôpital de ne pas pratiquer l'interruption de grossesse était motivée par le fait que, étant donné le nombre de semaines de gestation, l'intervention était considérée, du point de vue médical, non plus comme un avortement mais comme un accouchement provoqué. Il n'y a rien à reprocher à cette appréciation, qui n'entraînait pas de violation d'une norme quelconque. Néanmoins, on peut effectivement trouver à redire à l'absence de règles qui spécifient et précisent à quel moment on peut considérer qu'une grossesse est suffisamment avancée pour que son interruption soit non pas un avortement mais un accouchement provoqué.

6.3 L'État partie signale en outre que l'ingérence illégitime de l'État, par l'intermédiaire du pouvoir judiciaire, dans une question qui devait être réglée entre la patiente et le médecin, pourrait être considérée comme une violation du droit à la vie privée. En outre, le fait d'avoir eu à poursuivre une grossesse résultant d'un viol et à avorter clandestinement peut avoir contribué au préjudice moral subi par la victime, sans toutefois qu'il y ait eu torture selon la définition de la torture donnée à l'article premier de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

6.4 La liberté de pensée, de conscience et de religion n'a pas été violée par l'État étant donné que l'action de groupes particuliers est étrangère à l'action des membres de l'État. Les autorités de l'hôpital dans lequel L. M. R. a été admise n'ont pas opposé la clause de conscience pour ne pas pratiquer l'avortement mais ont considéré que, vu l'avancement de la grossesse, il fallait pratiquer autre chose, c'est-à-dire un accouchement provoqué.

6.5 Compte tenu de ce qui précède, l'État partie dit qu'il serait opportun d'envisager la possibilité d'engager une procédure amiable pour étudier les demandes formulées par l'auteur.

Commentaires supplémentaires de l'auteur

7.1 Dans une note du 6 février 2010, l'auteur a rejeté l'argument selon lequel si l'hôpital avait décidé de ne pas pratiquer l'interruption de grossesse c'était parce que, en raison du nombre de semaines de gestation, l'opération était considérée du point de vue médical non pas comme un avortement mais comme un accouchement provoqué. Elle rappelle que si la grossesse était aussi avancée c'était à cause de l'intervention de la justice, qui ne se justifiait pas dans l'affaire. L'État est le responsable du retard. De plus, l'hôpital a falsifié le nombre de semaines de gestation dans un rapport d'échographie et a fixé une limite temporelle à la pratique de l'avortement qui n'a aucun fondement légal, ni au plan national ni au plan international.

7.2 Non seulement les précédents jurisprudentiels ordonnant de ne pas porter ces affaires devant la justice ont été ignorés (responsabilité du pouvoir judiciaire) mais en outre il y a eu de la part des professionnels de santé inobservation de la loi et manquement aux devoirs d'un agent de l'État. Ces deux faits délictueux n'ont pas été l'objet d'une enquête administrative ni judiciaire. Le refus d'interrompre la grossesse a été une objection de conscience institutionnelle déguisée de la part de l'hôpital public. Ce refus a été arbitraire parce que le Code pénal ne fixe pas de délai pour pratiquer l'avortement. Il existait de plus un précédent de la cour de la province de Buenos Aires, qui avait autorisé un avortement à des fins thérapeutiques alors que la gestation était aussi avancée que dans le cas de L. M. R. et l'avortement avait été pratiqué dans un hôpital public l'année précédente.

7.3 L'auteur réfute l'argument de l'État partie qui affirme qu'en l'espèce les faits ne sont pas constitutifs de torture au sens de l'article premier de la Convention contre la torture. À son avis, il s'agit d'un traitement cruel, inhumain et dégradant. L'État partie ne donne pas d'explication à l'appui de sa position, laquelle est contredite par la jurisprudence du Comité dans l'affaire *K. N. L. H. c. Pérou*⁴.

7.4 L'auteur réaffirme que l'État partie n'a à aucun moment pris de mesures pour protéger L. M. R. et sa famille ni pour empêcher que les groupes conservateurs de l'Église catholique imposent à la victime et à sa famille ainsi qu'au personnel de l'hôpital leurs propres convictions religieuses, les empêchant du même coup de prendre librement leurs décisions. Par conséquent, elle s'inscrit en faux contre l'idée que la liberté de pensée, de conscience et de religion n'a pas été violée par l'État parce qu'il s'agissait d'actes privés.

⁴ Communication n° 1153/2003, *K. N. L. H. c. Pérou*, constatations adoptées le 24 octobre 2005.

7.5 Concernant la possibilité d'une solution amiable, l'auteur signale que les parties se sont réunies trois fois entre août et novembre 2008 pour examiner un programme de réparation pour la victime et sa famille et étudier des mesures garantissant la non-répétition. Dès le début des entretiens, les représentants de l'État ont brandi des empêchements légaux qui interdisaient une réparation pécuniaire en raison de restrictions en vigueur dans les services du Procureur de l'État (*Fiscalía*) de la province de Buenos Aires. Par conséquent, aucun progrès n'a été réalisé sur aucun des points de la demande d'indemnisation. La seule chose qui a été obtenue a été une bourse d'études donnée par le Ministère de l'éducation de la province, à la fin de l'année 2008, avec un premier versement de 5 000 pesos. Bien que les autorités se soient engagées à ce que la bourse soit accordée à vie, à ce jour aucun nouveau versement n'a été reçu.

7.6 Aucun progrès notable n'a été enregistré non plus pour le reste de la demande, ni pour ce qui est de la reconnaissance publique de la part de l'État ni pour ce qui est de l'ensemble de mesures qui garantiraient la non-répétition. Hormis l'adoption, en mars 2009, d'une loi globale visant à prévenir, réprimer et éliminer la violence à l'égard des femmes, pour toutes les autres questions abordées la seule chose qui ait été obtenue à ce jour est l'engagement que ces questions seraient traitées.

7.7 L'auteur réitère les requêtes qu'elle a adressées au Comité, rejette la solution amiable et demande au Comité de rester saisi.

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 a) de l'article 5 du Protocole facultatif, que la même affaire n'était pas en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement.

8.3 Le Comité relève que si, dans un premier temps, l'État partie a fait valoir que la communication était irrecevable pour non-épuisement des recours internes, dans un courrier ultérieur il a reconnu qu'il y avait eu en l'espèce une ingérence illégitime de la part des autorités inférieures du pouvoir judiciaire de la province de Buenos Aires dans l'application de l'article 86, paragraphe 2, du Code pénal. Il a également admis qu'il y avait eu violation de plusieurs articles du Pacte. En conséquence, le Comité considère qu'il n'existe pas d'obstacle à l'examen de la communication quant au fond, conformément au paragraphe 2 b) de l'article 5 du Protocole facultatif.

8.4 Le Comité prend note des allégations de l'auteur qui affirme que l'État partie, en ne disposant pas de mécanismes pour permettre à L. M. R. d'obtenir une interruption de sa grossesse, est responsable par omission d'une violation de l'article 2 du Pacte. Il rappelle sa jurisprudence constante et réaffirme que l'article 2 représente un engagement général de la part des États et ne peut pas être invoqué de manière autonome par les particuliers dans le cadre du Protocole facultatif. Par conséquent, le grief de violation de cette disposition sera examiné conjointement avec les griefs tirés d'autres articles du Pacte⁵.

8.5 Le Comité prend note également du grief de l'auteur qui fait valoir que l'impossibilité d'obtenir l'interruption de grossesse a constitué une violation du droit à

⁵ Communication n° 1153/2003, *K. N. L. H. c. Pérou*, par. 5.4.

l'égalité et à la non-discrimination garanti à l'article 3 du Pacte. À son avis, l'absence de diligence de l'État partie pour garantir l'exercice légal d'un droit à un acte dont seules les femmes peuvent avoir besoin aurait abouti à une discrimination de fait à l'égard de L. M. R. Le Comité estime que cette plainte est intimement liée aux griefs tirés d'autres articles du Pacte et doit par conséquent être examinée conjointement avec ceux-ci.

8.6 Le Comité prend note du grief de l'auteur qui affirme que les faits constituent une violation du droit à la vie étant donné que l'État partie n'a pas pris les mesures voulues ni fait preuve de la diligence nécessaire pour que L. M. R. puisse obtenir l'interruption de grossesse dans des conditions sûres et éviter qu'elle ne soit obligée de recourir à un avortement clandestin dans des conditions dangereuses. Le Comité note toutefois qu'il ne ressort pas du dossier que la vie de L. M. R. ait été particulièrement en danger en raison des caractéristiques de la grossesse ou des circonstances dans lesquelles l'avortement a eu lieu. Par conséquent, il estime que ce grief est irrecevable faute d'être suffisamment étayé, en vertu de l'article 2 du Protocole facultatif.

8.7 L'auteur affirme que sa fille a été victime d'une violation de l'article 18 en raison de l'inaction de l'État face aux pressions et aux menaces des secteurs catholiques et face à l'objection de conscience opposée par les médecins de l'hôpital. L'État partie nie toute violation de l'article 18, en faisant valoir que l'activité de groupes particuliers est étrangère à l'action des membres de l'État et que ce sont des considérations d'ordre médical qui ont décidé l'hôpital à refuser de pratiquer l'intervention. Dans ces circonstances, le Comité estime que l'auteur n'a pas suffisamment étayé sa plainte aux fins de la recevabilité et que ce grief doit être considéré comme irrecevable en vertu de l'article 2 du Protocole facultatif.

8.8 En ce qui concerne les griefs tirés des articles 7 et 17 du Pacte, le Comité considère qu'ils ont été suffisamment étayés aux fins de la recevabilité.

8.9 Compte tenu de ce qui précède, le Comité déclare la communication recevable en ce qu'elle soulève des questions au regard des articles 2, 3, 7 et 17 du Pacte.

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 qui lui ont été communiquées par les parties.

9.2 Le Comité prend note des allégations de l'auteur qui fait valoir que l'obligation imposée à sa fille de poursuivre sa grossesse alors qu'elle aurait dû bénéficier de la protection du paragraphe 2 de l'article 86 du Code pénal, qui prévoyait sa situation, a constitué un traitement cruel et inhumain. L'État partie objecte que le fait d'avoir eu à poursuivre une grossesse qui était la conséquence d'un viol et à subir un avortement dans le circuit clandestin peut avoir contribué au préjudice moral subi par L. M. R., sans pour autant constituer un acte de torture. Le Comité considère que le fait de ne pas avoir garanti à L. M. R. l'exercice du droit à l'interruption de grossesse, qui est prévu au paragraphe 2 de l'article 86 du Code pénal, quand la famille avait demandé l'intervention, a causé pour L. M. R. une souffrance physique et morale contraire à l'article 7 du Pacte, d'autant plus grave qu'il s'agissait d'une jeune fille handicapée. À ce propos, le Comité rappelle son Observation générale n° 20 dans laquelle il souligne que le droit protégé par l'article 7 porte non seulement sur la douleur physique mais aussi sur une souffrance morale⁶.

⁶ Observation générale n° 20: art. 7 (Interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants), 10 mars 1992, par. 5. Voir aussi la communication n° 1153/2003, *K. N. L. H c. Pérou*, par. 6.3.

9.3 Le Comité prend note de la plainte de l'auteur qui affirme que les faits ont constitué une immixtion arbitraire dans la vie privée de L. M. R. Il prend note également de la réponse de l'État partie qui reconnaît que l'immixtion illégitime de l'État, par le biais du pouvoir judiciaire, dans une affaire qui aurait dû se régler entre la patiente et le médecin, pourrait être considérée comme une violation du droit à la vie privée de L. M. R. Dans ces circonstances, le Comité considère qu'il y a eu violation du paragraphe 1 de l'article 17 du Pacte⁷.

9.4 Le Comité prend note des allégations de l'auteur qui affirme que l'État partie, en ne disposant pas de mécanismes permettant à L. M. R. d'interrompre sa grossesse, est responsable par omission d'une violation de l'article 2 du Pacte. Il relève que les recours engagés devant les juridictions nationales pour obtenir l'interruption de grossesse ont abouti à une décision favorable à L. M. R., avec l'arrêt de la Cour suprême de justice. Néanmoins, pour arriver à ce résultat, il a fallu trois procédures judiciaires, ce qui a fait que la gestation a été prolongée de plusieurs semaines, avec toutes les conséquences que cela impliquait pour la santé de L. M. R., et qui a obligé en définitive à recourir à l'avortement clandestin. Pour ces raisons, le Comité estime que l'auteur n'a pas bénéficié d'un recours utile et que les faits décrits constituent une violation du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, lu conjointement avec les articles 3, 7 et 17.

10. Le Comité des droits de l'homme, agissant en vertu du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif, constate que les faits dont il est saisi font apparaître une violation des articles 7 et 17 et du paragraphe 3 de l'article 2, lu conjointement avec les articles 3, 7 et 17 du Pacte.

11. En vertu du paragraphe 3 a) de l'article 2 du Pacte, l'État partie est tenu d'assurer à L. M. R. des mesures de réparation, sous la forme notamment d'une indemnisation adéquate. L'État partie est en outre tenu de veiller à ce que des violations analogues ne se reproduisent pas à l'avenir.

12. Étant donné qu'en adhérant au Protocole facultatif l'État partie a reconnu que le Comité avait compétence pour déterminer s'il y avait eu 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 et exécutoire lorsqu'une violation a été établie, le Comité souhaite recevoir de l'État partie, dans un délai de cent quatre vingt jours, des renseignements sur les mesures prises pour donner effet à ses constatations. L'État partie est invité en outre à rendre publiques les présentes constatations.

[Adopté en espagnol (version originale), en anglais et en français. Paraîtra ultérieurement en arabe, en chinois et en russe dans le rapport annuel du Comité à l'Assemblée générale.]

⁷ Communication n° 1153/2003, *K. N. L. H c. Pérou*, par. 6.4.