Nations Unies CCPR/C/107/D/1791/2008

Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Distr. générale
5 juillet 2013

Original: français

Comité des droits de l'homme

Communication n° 1791/2008

Constatations adoptées par le Comité à sa 107e session (11-28 mars 2013)

Communication présentée par:	Hafsa Boudjemai (représentée par l'association TRIAL, Track Impunity Always)
Au nom de:	Djaafar Sahbi (fils de l'auteur) et l'auteur
État partie:	Algérie
Date de la communication:	26 mai 2008 (date de la lettre initiale)
Références:	Décision prise par le Rapporteur spécial en application de l'article 97 du règlement intérieur, communiquée à l'État partie le 6 juin 2008 (non publiée sous forme de document)
Date de l'adoption des constatations:	22 mars 2013
Objet:	Disparition forcée
Questions de procédure:	Épuisement des recours internes
Questions de fond:	Droit à la vie, interdiction de la torture et des traitements cruels et inhumains, droit à la liberté et à la sécurité de la personne, respect de la dignité inhérente à la personne humaine, reconnaissance de la personnalité juridique et droit à un recours utile, immixtion illégale dans le domicile
Articles du Pacte:	2 (par. 3), 6 (par. 1), 7, 9 (par. 1 à 4), 10 (par. 1), 16 et 17
Article du Protocole facultatif:	5 (par. 2 b)

Merci de recycler

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 (107e session)

concernant la

Communication n° 1791/2008*

Présentée par:	Hafsa Boudjemai (représentée par TRIAL-Track Impunity Always)
Au nom de:	Djaafar Sahbi (fils de l'auteur) et l'auteur
État partie:	Algérie
Date de la communication:	26 mai 2008 (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 22 mars 2013,

Ayant achevé l'examen de la communication n° 1791/2008 présentée par Hafsa Boudjemai, 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

1.1 L'auteur de la communication, datée du 26 mai 2008, est Hafsa Boudjemai, veuve, qui fait valoir que son fils, Djaafar Sahbi, est victime de violations par l'Algérie des articles 2 (par. 3), 6 (par. 1), 7, 9 (par. 1 à 4), 10 (par. 1), 16 et 17 (par. 1) du Pacte

* Les membres du Comité dont le nom suit ont participé à l'examen de la communication: M. Yadh Ben Achour, Mme Christine Chanet, M. Ahmad Amin Fathalla, M. Cornelis Flinterman, M. Yuji Iwasawa, Mme Zonke Zanele Majodina, M. Kheshoe Parsad Matadeen, Mme Iulia Antoanella Motoc, M. Gerald L. Neuman, Sir Nigel Rodley, M. Víctor Manuel Rodríguez-Rescia, M. Fabián Omar Salvioli, Mme Anja Seibert-Fohr, M. Yuval Shany, M. Konstantine Vardzelashvili et Mme Margo Waterval.
Le texte de deux opinions individuelles est joint aux présentes constatations, une opinion individuelle (partiellement dissidente) de M. Rodríguez-Rescia et une opinion individuelle (concordante) de M. Salvioli..
Conformément à l'article 90 du règlement intérieur du Comité, M. Lazhari Bouzid, membre du Comité, n'a pas pris part à l'examen de la communication.

international relatif aux droits civils et politiques. L'auteur se considère quant à elle victime de violations des articles 2 (par. 3), 7 et 17 (par. 1) du Pacte). Elle est représentée par l'organisation suisse de lutte contre l'impunité TRIAL (Track Impunity Always).

1.2 Le 6 juin 2008, conformément à l'article 92 de son règlement intérieur, le Comité, par l'intermédiaire de son Rapporteur spécial chargé des nouvelles communications et des mesures provisoires, a demandé à l'État partie de ne prendre aucune mesure qui pourrait empêcher l'auteur et sa famille d'exercer leur droit de soumettre une plainte individuelle devant le Comité. L'État partie a donc été prié de ne pas invoquer sa législation nationale, notamment l'ordonnance n° 06-01 du 27 février 2006 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, contre l'auteur et les membres de sa famille.

1.3 Le 12 mars 2009, le Comité, par l'intermédiaire de son Rapporteur spécial chargé des nouvelles communications et des mesures provisoires, a décidé de ne pas séparer l'examen de la recevabilité de celui du fond.

Rappel des faits présentés par l'auteur

2.1 Le 3 juillet 1995 au matin, Djaafar Sahbi a accompagné une de ses filles, âgée de 8 ans, à une consultation à l'hôpital universitaire Mustapha Bacha (Alger), où il était employé. Lorsqu'il est sorti de l'établissement avec sa fille, vers dix heures du matin, il a été sommé de suivre deux policiers arborant un gilet bleu frappé de l'inscription «Police» (en arabe). Sa fille et lui ont été poussés dans une voiture. Par la suite, la fillette a été ramenée au bureau de son père, à l'hôpital, et des collègues de Djaafar Sahbi ont reçu pour instruction de la raccompagner chez elle.

2.2 Le 6 juillet 1995, des policiers se sont introduits au domicile de la famille Sahbi alors que tous ses membres étaient absents. Ils ont cassé la porte en fer et la porte intérieure de la maison, ainsi que celles des chambres et des armoires. Ils ont saisi la sacoche de Djaafar Sahbi, son livret de famille et d'autres documents.

2.3 Aucun membre de la famille de Djaafar Sahbi n'a revu ce dernier ni eu de ses nouvelles depuis son arrestation. En 2007, les services de la sûreté ont reconnu officiellement sa disparition, mais sans en assumer la responsabilité. À ce sujet, l'auteur fournit une copie du procès-verbal de «constat de disparition dans le contexte de la tragédie nationale» délivré par la Direction générale de la sûreté nationale à Constantine, Ministère de l'intérieur et des collectivités locales, le 12 mars 2007.

2.4 Dans les jours qui ont suivi l'arrestation de Djaafar Sahbi, les proches de la victime, et plus particulièrement son frère Youcef Sahbi, ont entrepris des recherches infructueuses auprès de multiples commissariats de police et l'ont cherché en vain dans différentes prisons. Aucun membre de la famille n'a réussi à voir Djaafar Sahbi, à le localiser ou à prendre contact avec lui depuis son arrestation.

2.5 Le frère de la victime s'est également adressé à diverses autorités judiciaires, gouvernementales et administratives, sans suite. Le 25 août 1996, il a ainsi saisi le Procureur du tribunal d'El Harrach, le Procureur général de la Cour d'Alger, le Ministre de la justice ainsi que le Président de la République. À aucun moment, ces autorités n'ont diligenté d'enquêtes ou fourni d'explications sur le sort réservé à Djaafar Sahbi.

2.6 La famille de la victime s'est également tournée vers le Groupe de travail des Nations Unies sur les disparitions forcées ou involontaires. Elle lui a soumis son cas le 19 octobre 1998. Cependant, l'État partie, dans cette affaire comme dans d'autres cas de citoyens algériens disparus, s'est abstenu de répondre aux demandes d'information émanant de cette procédure spéciale.

2.7 L'auteur fait également valoir qu'elle n'a plus le droit d'engager une action judiciaire en raison de la promulgation de l'ordonnance n° 06-01 portant mise en œuvre de

la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, adoptée par référendum le 29 septembre 2005, qui interdit tout recours en justice contre les membres des services de défense et de sécurité algériens.

Teneur de la plainte

3.1 Djaafar Sahbi aurait été victime d'une disparition forcée le 3 juillet 1995. L'auteur invoque l'article 7, paragraphe 2 i), du Statut de Rome de la Cour pénale internationale et l'article 2 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

3.2 En tant que victime de disparition forcée, Djaafar Sahbi n'a pu exercer son droit de contester la légalité de sa détention, en violation du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte. Ses proches ont utilisé tous les moyens légaux disponibles pour connaître la vérité sur son sort, mais aucune suite n'a été donnée à leurs démarches.

3.3 L'auteur considère que les chances de retrouver son fils vivant, alors qu'il a disparu depuis près de treize ans[1], d'un centre de détention secrète, sont infimes. Compte tenu de cette absence prolongée et des circonstances et du contexte de son arrestation, il semble probable qu'il soit décédé en détention. La détention au secret entraîne un risque élevé d'atteinte au droit à la vie. Une disparition forcée fait peser une menace sur la vie de la victime, ce qui constitue une violation de l'article 6 du Pacte dans la mesure où l'État partie ne s'est pas acquitté de son obligation de protéger le droit fondamental à la vie − a fortiori s'il n'a jamais fait aucun effort pour enquêter et essayer de savoir ce qui était arrivé à la victime.

3.4 Pour la victime, le seul fait de subir une disparition forcée est constitutif de traitement inhumain ou dégradant. L'angoisse et la souffrance provoquées par une détention indéfinie sans avoir aucun contact avec sa famille ou le monde extérieur équivalent à un traitement contraire à l'article 7 du Pacte.

3.5 Pour la mère de la victime, auteur de la communication, la disparition de son fils est une épreuve dévastatrice, douloureuse et angoissante, contraire à l'article 7 du Pacte.

3.6 Djaafar Sahbi a été arrêté par deux policiers, qui n'avaient pas de mandat et ne l'ont pas informé des raisons de son arrestation, en violation des paragraphes 1 et 2 de l'article 9 du Pacte. De plus, il n'a pas été présenté dans les plus brefs délais devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires. Le délai de mise à disposition judiciaire ne devrait pas dépasser quelques jours et la détention au secret peut entraîner en soi une violation du paragraphe 3 de l'article 9. Étant victime d'une disparition forcée, Djaafar Sahbi ne pouvait pas, matériellement, introduire un recours pour contester la légalité de sa détention, ni demander sa libération à un juge, ni même demander à un tiers d'assurer sa défense, en violation du paragraphe 4 de l'article 9.

3.7 Dès lors qu'il est établi que Djaafar Sahbi a été victime d'une violation de l'article 7, on ne saurait soutenir qu'il a été traité avec humanité et dans le respect de la dignité inhérente à la personne humaine, conformément au paragraphe 1 de l'article 10 du Pacte.

3.8 En tant que victime d'une détention non reconnue, la victime a également été réduite à l'état de «non-personne», en violation de l'article 16 du Pacte.

3.9 Enfin, la perquisition domiciliaire accompagnée de destruction n'avait qu'une finalité vexatoire à l'encontre de la victime et de sa famille. Il y a donc eu violation du paragraphe 1 de l'article 17 du Pacte à l'égard de Djaafar Sahbi et de sa mère.

[1] Aujourd'hui, la victime a disparu depuis près de dix-huit ans.

Observations de l'État partie sur la recevabilité

4.1 Par une note en date du 29 mai 2009, l'État partie a contesté la recevabilité de la communication. Il considère que celle-ci, qui met en cause la responsabilité d'agents de l'État ou d'autres personnes agissant sous l'autorité des pouvoirs publics dans la survenance de cas de disparition forcée pendant la période considérée, c'est-à-dire de 1993 à 1998, doit être examinée «selon une approche globale» et être déclarée irrecevable. L'État partie considère que les communications de ce genre devraient être replacées dans le contexte plus général de la situation sociopolitique et des conditions de sécurité dans le pays à une période où le Gouvernement s'employait à lutter contre une forme de terrorisme dont l'objectif était de provoquer «l'effondrement de l'État républicain». C'est dans ce contexte, et conformément à la Constitution (art. 87 et 91), que le Gouvernement algérien a pris des mesures de sauvegarde et notifié la proclamation de l'état d'urgence au Secrétariat des Nations Unies, conformément au paragraphe 3 de l'article 4 du Pacte.

4.2 L'État partie souligne que, dans certaines zones où prolifère l'habitat informel, les civils avaient du mal à distinguer les actions de groupes terroristes de celles des forces de l'ordre, auxquelles ils attribuaient souvent les disparitions forcées. D'après l'État partie, un nombre important de disparitions forcées doivent être considérées dans ce contexte. La notion générique de personne disparue en Algérie durant la période considérée renvoie en réalité à six cas de figure distincts. Le premier est celui de personnes déclarées disparues par leurs proches alors qu'elles étaient entrées dans la clandestinité de leur propre chef pour rejoindre les groupes armés, en demandant à leur famille de déclarer qu'elles avaient été arrêtées par les services de sécurité pour «brouiller les pistes» et éviter le «harcèlement» par la police. Le deuxième cas concerne les personnes signalées comme disparues suite à leur arrestation par les services de sécurité, mais qui ont en fait profité de leur libération pour entrer dans la clandestinité. Le troisième concerne des personnes qui ont été enlevées par des groupes armés qui, parce qu'ils ne sont pas identifiés ou ont agi en usurpant l'uniforme ou les documents d'identification de policiers ou de militaires, ont été assimilés à tort à des agents des forces armées ou des services de sécurité. Le quatrième cas de figure concerne les personnes recherchées par leur famille qui ont pris l'initiative d'abandonner leurs proches, et parfois même de quitter le pays, en raison de problèmes personnels ou de litiges familiaux. Le cinquième cas est celui de personnes signalées comme disparues par leur famille et qui étaient, en fait, des terroristes recherchés qui ont été tués et enterrés dans le maquis à la suite de combats entre factions, de querelles doctrinales ou de conflits autour des butins de guerre entre groupes armés rivaux. L'État partie évoque enfin un sixième cas de figure, celui de personnes portées disparues qui vivent en fait sur le territoire national ou à l'étranger sous une fausse identité obtenue grâce à un réseau de falsification de documents.

4.3 L'État partie souligne également que c'est en considération de la diversité et de la complexité des situations couvertes par la notion générique de disparition que le législateur algérien, à la suite du référendum populaire sur la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, a préconisé le traitement de la question des disparus dans un cadre global à travers la prise en charge de toutes les personnes disparues dans le contexte de la «tragédie nationale», un soutien pour toutes les victimes afin qu'elles puissent surmonter cette épreuve et l'octroi d'un droit à réparation pour toutes les victimes de disparition et leurs ayants droit. Selon des statistiques élaborées par les services du Ministère de l'intérieur, 8 023 cas de disparition ont été déclarés, 6 774 dossiers ont été examinés, 5 704 ont été acceptés aux fins d'indemnisation, 934 ont été rejetés et 136 sont en cours d'examen. Un montant total de 371 459 390 dinars algériens a été versé à l'ensemble des victimes concernées à titre d'indemnisation, auquels s'ajoutent 1 320 824 683 dinars algériens versés sous forme de pensions mensuelles.

4.4 L'État partie fait également valoir que tous les recours internes n'ont pas été épuisés. Il insiste sur l'importance de faire une distinction entre les simples démarches auprès d'autorités politiques ou administratives, les recours non contentieux devant des organes consultatifs ou de médiation et les recours contentieux exercés devant les diverses juridictions compétentes. L'État partie fait remarquer qu'il ressort de la plainte de l'auteur que celle-ci a adressé des lettres à des autorités politiques ou administratives, saisi des organes consultatifs ou de médiation et transmis une requête à des représentants du parquet (procureurs généraux ou procureurs de la République) sans avoir à proprement parler engagé une procédure de recours judiciaire et l'avoir menée jusqu'à son terme par l'exercice de l'ensemble des voies de recours disponibles en appel et en cassation. Parmi toutes ces autorités, seuls les représentants du ministère public sont habilités par la loi à ouvrir une enquête préliminaire et à saisir le juge d'instruction. Dans le système judiciaire algérien, le Procureur de la République est celui qui reçoit les plaintes et qui, le cas échéant, met en mouvement l'action publique. Cependant, pour protéger les droits de la victime ou de ses ayants droit, le Code de procédure pénale autorise ces derniers à agir par voie de plainte avec constitution de partie civile directement devant le juge d'instruction. Dans ce cas, c'est la victime et non le Procureur qui met en mouvement l'action publique en saisissant le juge d'instruction. Ce recours visé aux articles 72 et 73 du Code de procédure pénale n'a pas été utilisé alors qu'il aurait permis à l'auteur de déclencher l'action publique et d'obliger le juge d'instruction à informer, même si le parquet en avait décidé autrement.

4.5 L'État partie note en outre que, selon l'auteur, l'adoption de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale par référendum et de ses textes d'application, notamment l'article 45 de l'ordonnance n° 06-01, rend impossible de considérer qu'il existe en Algérie des recours internes efficaces, utiles et disponibles pour les familles de victimes de disparition. Sur cette base, l'auteur s'est crue dispensée de l'obligation de saisir les juridictions compétentes en préjugeant de leur position et de leur appréciation dans l'application de cette ordonnance. Or l'auteur ne peut invoquer cette ordonnance et ses textes d'application pour s'exonérer de n'avoir pas engagé les procédures judiciaires disponibles. L'État partie rappelle la jurisprudence du Comité selon laquelle la «croyance ou la présomption subjective d'une personne quant au caractère vain d'un recours ne la dispense pas d'épuiser tous les recours internes»[2].

4.6 L'État partie souligne ensuite la nature, les fondements et le contenu de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale et de ses textes d'application. Il affirme qu'en vertu du principe d'inaliénabilité de la paix, qui est devenu un droit international à la paix, le Comité devrait accompagner et consolider cette paix et favoriser la réconciliation nationale pour permettre aux États touchés par des crises intérieures de renforcer leurs capacités. Dans cet effort de réconciliation nationale, l'État partie a adopté la Charte, dont l'ordonnance d'application prévoit des mesures d'ordre juridique emportant extinction de l'action publique et commutation ou remise de peine pour toute personne coupable d'actes de terrorisme ou bénéficiant des dispositions relatives à la discorde civile, à l'exception de celles ayant commis, comme auteurs ou complices, des actes de massacre collectif, des viols ou des attentats à l'explosif dans des lieux publics. Cette ordonnance prévoit également une procédure de déclaration judiciaire de décès, qui ouvre droit à une indemnisation des ayants droit des disparus en qualité de victimes de la «tragédie nationale». En outre, des mesures d'ordre socioéconomique ont été mises en place, parmi lesquelles des aides à la réinsertion professionnelle et le versement d'indemnités à toutes les personnes ayant la qualité de victimes de la «tragédie nationale». Enfin, l'ordonnance prévoit des mesures politiques telles que l'interdiction d'exercer une activité politique à

[2] L'État partie cite notamment les communications n^os^ 210/1986 et 225/1987 *Pratt et Morgan* c. *Jamaïque*, constatations adoptées le 6 avril 1989.

toute personne ayant contribué à la «tragédie nationale» en instrumentalisant la religion dans le passé et dispose qu'aucune poursuite ne peut être engagée à titre individuel ou collectif à l'encontre des éléments des forces de défense et de sécurité de la République, toutes composantes confondues, pour des actions menées en vue de la protection des personnes et des biens, de la sauvegarde de la nation et de la préservation des institutions de la République.

4.7 Outre la création de fonds d'indemnisation pour toutes les victimes de la «tragédie nationale», le peuple souverain d'Algérie a, selon l'État partie, accepté d'engager une démarche de réconciliation nationale, seul moyen de cicatriser les plaies générées. L'État partie insiste sur le fait que la proclamation de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale s'inscrit dans une volonté d'éviter les confrontations judiciaires, les déballages médiatiques et les règlements de compte politiques. L'État partie considère, dès lors, que les faits allégués par l'auteur sont couverts par le mécanisme interne global de règlement induit par le dispositif de la Charte.

4.8 L'État partie demande au Comité de constater la similarité des faits et des situations décrits par l'auteur et de tenir compte du contexte sociopolitique et sécuritaire dans lequel ils s'inscrivent, de conclure que l'auteur n'a pas épuisé tous les recours internes, de reconnaître que les autorités de l'État partie ont mis en œuvre un mécanisme interne de traitement et de règlement global des cas visés par les communications en cause selon un dispositif de paix et de réconciliation nationale conforme aux principes de la Charte des Nations Unies et des pactes et conventions subséquents, de déclarer la communication irrecevable et de renvoyer l'auteur à mieux se pourvoir.

Observations supplémentaires de l'État partie sur la recevabilité

5.1 Le 6 octobre 2010, l'État partie a transmis au Comité un mémoire additif dans lequel il se demande si la série de communications individuelles présentée au Comité ne serait pas plutôt un détournement de la procédure visant à saisir le Comité d'une question globale historique dont les causes et circonstances échappent au Comité. L'État partie remarque à ce propos que ces communications «individuelles» s'arrêtent sur le contexte général dans lequel sont survenues les disparitions, focalisant uniquement sur les agissements des forces de l'ordre sans jamais évoquer ceux des divers groupes armés qui ont adopté des techniques criminelles de dissimulation pour faire endosser la responsabilité aux forces armées.

5.2 L'État partie insiste sur le fait qu'il ne se prononcera pas sur les questions de fond relatives auxdites communications avant qu'il ne soit statué sur la question de la recevabilité et que l'obligation de tout organe juridictionnel ou quasi juridictionnel est d'abord de traiter les questions préjudicielles avant de débattre du fond. Selon l'État partie, la décision d'examiner de manière conjointe et concomitante les questions de recevabilité et celles se rapportant au fond dans les cas de l'espèce, outre qu'elle n'a pas été concertée, préjudicie gravement à un traitement approprié des communications soumises, tant dans leur nature globale que par rapport à leurs particularités intrinsèques. Se référant au règlement intérieur du Comité, l'État partie note que les sections relatives à l'examen par le Comité de la recevabilité de la communication et celles relatives à l'examen au fond sont distinctes et que ces questions pourraient dès lors être examinées séparément. S'agissant particulièrement de l'épuisement des recours internes, l'État partie souligne qu'aucune des plaintes ou demandes d'informations formulées par l'auteur n'a été présentée par des voies qui auraient permis son examen par les autorités judiciaires internes.

5.3 Rappelant la jurisprudence du Comité concernant l'obligation d'épuiser les recours internes, l'État partie souligne que de simples doutes sur les perspectives de succès ainsi que la crainte de retards ne dispensent pas l'auteur d'une communication d'épuiser ces recours. S'agissant du fait que la promulgation de la Charte rend impossible tout recours en la matière, l'État partie répond que l'absence de toute démarche de l'auteur pour soumettre

ses allégations à examen a empêché les autorités algériennes de prendre position sur l'étendue et les limites de l'applicabilité des dispositions de cette Charte. En outre, l'ordonnance ne requiert de déclarer irrecevables que les poursuites engagées contre des «éléments des forces de défense et de sécurité de la République» pour des actions dans lesquelles elles ont agi conformément à leurs missions républicaines de base, à savoir la protection des personnes et des biens, la sauvegarde de la nation et la préservation des institutions. En revanche, toute allégation d'action imputable aux forces de défense et de sécurité dont il peut être prouvé qu'elle serait intervenue en dehors de ce cadre est susceptible d'être instruite par les juridictions compétentes.

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

6.1 Le 30 septembre 2011, l'auteur a soumis des commentaires sur les observations de l'État partie concernant la recevabilité et présenté des arguments supplémentaires sur le fond.

6.2 L'auteur relève que l'État partie a accepté la compétence du Comité pour examiner des communications émanant de particuliers. Cette compétence est de nature générale et son exercice par le Comité n'est pas soumis à l'appréciation de l'État partie. En particulier, il n'appartient pas à l'État partie de juger de l'opportunité de la saisine du Comité s'agissant d'une situation particulière. Il appartient au Comité de faire une telle appréciation lorsqu'il procède à l'examen de la communication. Se référant à l'article 27 de la Convention de Vienne, l'auteur considère que l'adoption par l'État partie de mesures législatives et administratives internes en vue de prendre en charge les victimes de la «tragédie nationale» ne peut être invoquée au stade de la recevabilité pour interdire aux particuliers relevant de sa juridiction de recourir au mécanisme prévu par le Protocole facultatif[3]. En théorie, de telles mesures peuvent effectivement avoir une incidence sur la solution au litige, mais doivent s'analyser quant au fond de l'affaire, et non au titre de la recevabilité. En l'espèce, les mesures législatives adoptées constituent en elles-mêmes une violation des droits contenus dans le Pacte, comme le Comité l'a déjà relevé[4].

6.3 L'auteur rappelle que la promulgation de l'état d'urgence le 9 février 1992 par l'Algérie n'affecte nullement le droit des individus de soumettre des communications au Comité. L'article 4 du Pacte prévoit en effet que la proclamation de l'état d'urgence permet de déroger à certaines dispositions du Pacte uniquement et n'affecte donc pas l'exercice de droits découlant de son Protocole facultatif. L'auteur considère par conséquent que les considérations de l'État partie sur l'opportunité de la communication ne sont pas un motif d'irrecevabilité valable.

6.4 L'auteur revient par ailleurs sur l'argument de l'État partie selon lequel l'exigence d'épuiser les voies de recours internes requiert que l'auteur mette en œuvre l'action publique par le biais d'un dépôt de plainte avec constitution de partie civile auprès du juge

[3] L'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités dispose qu'«[u]ne partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité. Cette règle est sans préjudice de l'article 46».

[4] L'auteur cite les observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le troisième rapport périodique de l'Algérie, CCPR/C/DZA/CO/3, adoptées le 1er novembre 2007, par. 7, 8 et 13. L'auteur se réfère également aux communications n° 1588/2007, *Benaziza* c. *Algérie*, constatations adoptées le 26 juillet 2010, par. 9.2; et n° 1196/2003, *Boucherf* c. *Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, par. 11. L'auteur se réfère en outre aux observations finales du Comité contre la torture concernant le troisième rapport périodique de l'Algérie, CAT/C/DZA/CO/3, adoptées le 13 mai 2008, par. 11, 13 et 17. Enfin, l'auteur cite l'Observation générale n° 29 du Comité relative à l'article 4 (dérogations en période d'état d'urgence) *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 40*, vol. I (A/56/40 (Vol. I)), annexe VI, par. 1.

d'instruction, conformément aux articles 72 et suivants du Code de procédure pénale (par. 25 et suiv.). Elle se réfère à la récente jurisprudence du Comité dans l'affaire *Benaziza* et cite les constatations adoptées le 27 juillet 2010 dans lesquelles le Comité déclare que «l'État partie a non seulement le devoir de mener des enquêtes approfondies sur les violations supposées des droits de l'homme, en particulier lorsqu'il s'agit de disparitions forcées et d'atteintes au droit à la vie, mais aussi d'engager des poursuites pénales contre quiconque est présumé responsable de ces violations, de procéder au jugement et de prononcer une peine. La constitution de partie civile pour des infractions aussi graves que celles alléguées en l'espèce ne saurait remplacer des poursuites qui devraient être engagées par le Procureur de la République lui-même»[5]. L'auteur considère donc que, pour des faits aussi graves que ceux qui sont allégués en l'espèce, il revenait aux autorités compétentes de se saisir de l'affaire. Or cela n'a pas été fait, alors que les membres de la famille de Djaafar Sahbi ont tenté, dès son arrestation par des membres de la police algérienne le 3 juillet 1995, de s'enquérir de sa situation, sans succès.

6.5 Dans les jours qui ont suivi, le frère de Djaafar Sahbi, Youcef Sahbi, a entrepris des recherches infructueuses auprès de multiples commissariats de police. Par ailleurs, la famille s'est adressée aux directeurs des prisons de Berrouaghia, El Harrach et Serkakji. Le 25 août 1996, le frère de Djaafar Sahbi a également saisi le Procureur du tribunal d'El Harrach, le Procureur général de la Cour d'Alger, le Ministre de la justice ainsi que le Président de la République. À aucun moment, ces autorités n'ont diligenté une enquête sur les violations alléguées. Par conséquent il ne peut être reproché à l'auteur et à sa famille de n'avoir pas épuisé les recours internes puisque c'est l'État partie qui n'a pas mené les enquêtes nécessaires qui lui incombaient.

6.6 S'agissant de l'argument de l'État partie selon lequel la simple «croyance ou la présomption subjective» ne dispense pas l'auteur d'une communication d'épuiser les recours internes, l'auteur se réfère à l'article 45 de l'ordonnance n° 06-01, en vertu duquel aucune poursuite ne peut être engagée, à titre individuel ou collectif, à l'encontre des éléments des forces de défense et de sécurité. Toute personne qui formulerait une telle plainte ou dénonciation est passible d'une peine d'emprisonnement de trois à cinq ans et d'une amende de 250 000 à 500 000 dinars algériens. L'État partie n'a donc pas démontré de manière convaincante comment le dépôt de plainte avec constitution de partie civile aurait permis aux juridictions compétentes de recevoir et d'instruire une plainte introduite, ce qui emporterait une violation de l'article 45 de l'ordonnance, ni comment l'auteur aurait pu être exonérée des poursuites prévues à l'article 46 de l'ordonnance. Ainsi que le confirme la jurisprudence des organes conventionnels, la lecture de ces dispositions mène à la conclusion que toute plainte concernant les violations dont l'auteur et son fils ont été les victimes serait non seulement déclarée irrecevable, mais, qui plus est, serait pénalement réprimée. L'auteur note que l'État partie n'apporte aucun exemple d'une quelconque affaire qui, malgré l'existence de l'ordonnance susmentionnée, aurait abouti à la poursuite effective des responsables de violations de droits de l'homme dans un cas similaire au cas d'espèce. L'auteur conclut au caractère vain des recours mentionnés par l'État partie.

6.7 Sur le fond de la communication, l'auteur note que l'État partie s'est limité à l'énumération des contextes dans lesquels les victimes de la «tragédie nationale», de façon générale, auraient pu disparaître. Ces observations générales ne réfutent nullement les faits allégués dans la présente communication. Elles sont d'ailleurs exposées de manière identique dans une série d'autres affaires, ce qui montre que l'État partie ne souhaite toujours pas traiter ces affaires de manière individuelle.

[5] Communication n° 1588/2007, *Benaziza* c. *Algérie*, par. 8.3.

6.8 S'agissant de l'argument de l'État partie selon lequel il serait en droit de demander que la recevabilité de la communication soit examinée séparément du fond, l'auteur se réfère au paragraphe 2 de l'article 97 du règlement intérieur du Comité, qui prévoit que le groupe de travail ou le rapporteur spécial peuvent, en raison du caractère exceptionnel de l'affaire, demander une réponse écrite portant exclusivement sur la question de la recevabilité. Ces prérogatives n'appartiennent donc ni à l'auteur de la communication ni à l'État partie et relèvent de la seule compétence du Groupe de travail ou du Rapporteur spécial. L'auteur considère que le cas d'espèce n'est en rien différent des autres cas de disparition forcée, et qu'il convient de ne pas dissocier la question de la recevabilité de celle du fond.

6.9 Enfin, l'auteur note que l'État partie n'a pas soumis d'observations sur le fond. Ainsi, en l'absence de telles observations, le Comité devra se prononcer sur la base des informations existantes. Les nombreux rapports sur les agissements des forces de l'ordre pendant la période considérée et les nombreuses démarches que l'auteur et sa famille ont entreprises corroborent et crédibilisent les allégations présentées dans la communication. Compte tenu de la responsabilité de l'État partie dans la disparition de son fils, l'auteur n'est pas en mesure de fournir plus d'éléments à l'appui de sa communication, car seul l'État partie détient ces informations. L'auteur fait remarquer d'ailleurs que l'absence d'observations sur le fond de la part de l'État partie équivaut à une reconnaissance par celui-ci des violations commises.

Délibérations du Comité

Examen de la recevabilité

7.1 Le Comité rappelle tout d'abord que la décision du Rapporteur spécial de ne pas séparer la recevabilité du fond (voir par. 1.3) ne signifie pas que le Comité ne puisse pas examiner ces questions séparément, ni qu'il doive les examiner simultanément. Avant d'examiner une plainte soumise dans une communication, le Comité des droits de l'homme doit, conformément à l'article 93 de son règlement intérieur, déterminer tout d'abord si la communication est recevable en vertu du Protocole facultatif se rapportant au Pacte.

7.2 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 question n'était pas déjà en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement. Il note que la disparition de Djaafar Sahbi a été signalée au Groupe de travail des Nations Unies sur les disparitions forcées ou involontaires le 19 octobre 1998. Toutefois, il rappelle que les procédures ou mécanismes extraconventionnels mis en place par la Commission des droits de l'homme ou le Conseil des droits de l'homme, et dont les mandats consistent à examiner et à faire rapport publiquement sur la situation des droits de l'homme dans tel ou tel pays ou territoire ou sur des phénomènes de grande ampleur de violation des droits de l'homme dans le monde, ne relèvent généralement pas d'une procédure internationale d'enquête ou de règlement au sens du paragraphe 2 a) de l'article 5 du Protocole facultatif[6]. En conséquence, le Comité estime que l'examen du cas de Djaafar Sahbi par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires ne rend pas la communication irrecevable en vertu de cette disposition.

[6] Voir, entre autres, les communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, constatations adoptées le 25 octobre 2012, par. 7.2; n° 1781/2008, *Berzig* c. *Algérie*, constatations adoptées le 31 octobre 2011, par. 7.2; et n° 540/1993, *Laureano Atachahua* c. *Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996, par. 7.1.

7.3 Le Comité note que, selon l'État partie, l'auteur et sa famille n'auraient pas épuisé les recours internes puisque la possibilité de saisir le juge d'instruction en se constituant partie civile en vertu des articles 72 et 73 du Code de procédure pénale n'a pas été envisagée. Le Comité note en outre que, selon l'État partie, l'auteur a adressé des lettres à des autorités politiques ou administratives et transmis une requête à des représentants du parquet (procureurs généraux ou procureurs de la République) sans avoir à proprement parler engagé une procédure de recours judiciaire et l'avoir menée jusqu'à son terme par l'exercice de l'ensemble des voies de recours disponibles en appel et en cassation. Le Comité prend note également de l'argument de l'auteur, selon lequel, le 25 août 1996, le frère du disparu a saisi le Procureur du tribunal d'El Harrach, le Procureur général de la Cour d'Alger, le Ministre de la justice ainsi que le Président de la République. À aucun moment, ces autorités n'ont diligenté d'enquête sur les violations alléguées. Le Comité note enfin que, selon l'auteur, l'article 46 de l'ordonnance n° 06-01 punit toute personne qui introduirait une plainte au sujet des actions visées à l'article 45 de l'ordonnance.

7.4 Le Comité rappelle que l'État partie a non seulement le devoir de mener des enquêtes approfondies sur les violations supposées des droits de l'homme portées à l'attention de ses autorités, en particulier lorsqu'il s'agit de disparitions forcées et d'atteintes au droit à la vie, mais aussi de poursuivre quiconque est présumé responsable de ces violations, de procéder au jugement et de prononcer une peine[7]. La famille de Djaafar Sahbi a alerté à plusieurs reprises les autorités compétentes de la disparition de l'intéressé, mais l'État partie n'a procédé à aucune enquête approfondie et rigoureuse sur cette disparition alors qu'il s'agissait d'allégations graves de disparition forcée. En outre, l'État partie n'a pas apporté d'éléments permettant de conclure qu'un recours efficace et disponible est ouvert, l'ordonnance n° 06-01 continuant d'être appliquée bien que le Comité ait recommandé qu'elle soit mise en conformité avec le Pacte[8]. Le Comité estime que la constitution de partie civile pour des infractions aussi graves que celles alléguées en l'espèce ne saurait remplacer des poursuites qui devraient être engagées par le Procureur de la République lui-même[9]. En outre, étant donné le caractère imprécis du texte des articles 45 et 46 de l'ordonnance, et en l'absence d'informations concluantes de l'État partie concernant leur interprétation et leur application dans la pratique, les craintes exprimées par l'auteur quant à l'efficacité de l'introduction d'une plainte sont raisonnables. Le Comité conclut par conséquent que le paragraphe 2 b) de l'article 5 du Protocole facultatif ne fait pas obstacle à la recevabilité de la communication.

7.5 Le Comité considère qu'aux fins de la recevabilité d'une communication, l'auteur n'est tenu d'épuiser que les recours qui permettent de remédier à la violation alléguée, soit en l'espèce les recours permettant de remédier à la disparition forcée.

7.6 Le Comité considère que l'auteur a suffisamment étayé ses allégations dans la mesure où celles-ci soulèvent des questions au regard des articles 6 (par. 1), 7, 9, 10, 16, 17 (par. 1) et 2 (par. 3) du Pacte, et procède donc à l'examen de la communication sur le fond.

[7] Voir, entre autres, les communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 7.4; n° 1781/2008, *Berzig* c. *Algérie*, par. 7.4; et n° 1905/2009, *Khirani* c. *Algérie*, constatations adoptées le 26 mars 2012, par. 6.4.

[8] Observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le troisième rapport périodique de l'Algérie, CCPR/C/DZA/CO/3, par. 7, 8 et 13.

[9] Communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 7.4; n° 1588/2007, *Benaziza* c. *Algérie*, par. 8.3; n° 1781/2008, *Berzig* c. *Algérie*, par. 7.4; et n° 1905/2009, *Khirani* c. *Algérie*, par. 6.4.

Examen au fond

8.1 Le Comité des droits de l'homme a examiné la présente communication en tenant compte de toutes les informations soumises par les parties, conformément au paragraphe 1 de l'article 5 du Protocole facultatif.

8.2 L'État partie a soumis des observations collectives et générales sur les allégations graves de l'auteur et s'est contenté de maintenir que les communications mettant en cause la responsabilité d'agents de l'État ou de personnes agissant sous l'autorité des pouvoirs publics dans la survenance de cas de disparition forcée de 1993 à 1998 doivent être examinées dans le contexte plus général de la situation sociopolitique et des conditions de sécurité dans le pays, à une période où le Gouvernement s'employait à lutter contre le terrorisme. Le Comité renvoie à sa jurisprudence et rappelle que l'État partie ne saurait opposer les dispositions de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale à des personnes qui invoquent les dispositions du Pacte ou qui ont soumis ou pourraient soumettre des communications au Comité. Le Pacte exige de l'État partie qu'il se soucie du sort de chaque personne et qu'il traite chaque personne avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine. En l'absence des modifications recommandées par le Comité, l'ordonnance n° 06-01 semble promouvoir l'impunité et ne peut donc, en l'état, être jugée compatible avec les dispositions du Pacte.

8.3 Le Comité note que l'État partie n'a pas répondu aux allégations de l'auteur sur le fond et rappelle sa jurisprudence[10] selon laquelle la charge de la preuve ne doit pas incomber uniquement à l'auteur d'une communication, d'autant plus que celui-ci et l'État partie n'ont pas toujours un accès égal aux éléments de preuve et que souvent seul l'État partie dispose des renseignements nécessaires. Il ressort du paragraphe 2 de l'article 4 du Protocole facultatif que l'État partie est tenu d'enquêter de bonne foi sur toutes les allégations de violations du Pacte portées contre lui et ses représentants et de transmettre au Comité les renseignements qu'il détient[11]. En l'absence d'explications de la part de l'État partie à ce sujet, il convient d'accorder tout le crédit voulu aux allégations de l'auteur dès lors qu'elles sont suffisamment étayées.

8.4 Le Comité note que l'auteur affirme que son fils Djaafar Sahbi a été arrêté le 3 juillet 1995, vers 10 heures du matin, par deux policiers en uniforme à la sortie de l'hôpital où il travaillait, et que la fille de la victime était présente au moment de l'arrestation. Il note en outre que, selon l'auteur, une telle disparition emporte un risque élevé d'atteinte au droit à la vie de la victime et que, compte tenu de son absence prolongée et des circonstances et du contexte de son arrestation, il semble probable que Djaafar Sahbi soit décédé en détention. Le Comité constate que l'État partie n'a fourni aucun élément permettant de réfuter cette allégation. Il rappelle que, dans le cas des disparitions forcées, le fait de priver une personne de liberté puis de refuser de reconnaître cette privation de liberté ou de dissimuler le sort réservé à la personne disparue revient à soustraire cette personne à la protection de la loi et fait peser sur sa vie un risque constant et grave, dont l'État est responsable. En l'espèce, le Comité constate que l'État partie n'a fourni aucun élément susceptible de montrer qu'il s'est acquitté de son obligation de protéger la vie de Djaafar Sahbi. En conséquence, il conclut que l'État partie a failli à son obligation de protéger la vie de Djaafar Sahbi, en violation du paragraphe 1 de l'article 6 du Pacte[12].

[10] Voir, entre autres, les communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.3; n° 1640/2007, *El Abani* c. *Jamahiriya arabe libyenne*, constatations adoptées le 26 juillet 2010, par. 7.4; et n° 1781/2008, *Berzig* c. *Algérie*, par. 8.3.

[11] Voir les communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.3; et n° 1297/2004, *Medjnoune* c. *Algérie*, constatations adoptées le 14 juillet 2006, par. 8.3.

[12] Voir la communication n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.4.

8.5 Le Comité reconnaît le degré de souffrance qu'implique une détention sans contact avec le monde extérieur pendant une durée indéfinie. Il rappelle son Observation générale n° 20 (1992) relative à l'article 7[13], dans laquelle il recommande aux États parties de prendre des dispositions pour interdire la détention au secret. Il note en l'espèce que Djaafar Sahbi a été arrêté par la police le 3 juillet 1995 et que l'on ignore à ce jour ce qu'il est devenu. En l'absence d'explication satisfaisante de la part de l'État partie, le Comité considère que cette disparition constitue une violation de l'article 7 du Pacte à l'égard de Djaafar Sahbi[14].

8.6 Le Comité prend acte également de l'angoisse et de la détresse que la disparition de Djaafar Sahbi cause à l'auteur. Il considère que les faits dont il est saisi font apparaître une violation de l'article 7 du Pacte à son égard[15].

8.7 En ce qui concerne les griefs de violation de l'article 9, le Comité prend note des allégations de l'auteur, qui affirme que Djaafar Sahbi a été arrêté le 3 juillet 1995 par deux policiers en uniforme, qu'il n'a pas été inculpé ni présenté devant une autorité judiciaire auprès de laquelle il aurait pu contester la légalité de sa détention, et qu'aucune information officielle n'a été donnée à ses proches sur le lieu de sa détention ou sur son sort, bien que les autorités aient attesté que sa disparition avait eu lieu «dans le contexte de la tragédie nationale»[16]. En l'absence d'explications satisfaisantes de la part de l'État partie, le Comité conclut à une violation de l'article 9 à l'égard de Djaafar Sahbi[17].

8.8 S'agissant du grief tiré du paragraphe 1 de l'article 10, le Comité réaffirme que les personnes privées de liberté ne doivent pas subir de privations ou de contraintes autres que celles qui sont inhérentes à la privation de liberté, et qu'elles doivent être traitées avec humanité et dans le respect de leur dignité. Compte tenu de la détention au secret de Djaafar Sahbi et en l'absence d'informations de la part de l'État partie à ce sujet, le Comité conclut à une violation du paragraphe 1 de l'article 10 du Pacte[18].

8.9 S'agissant du grief de violation de l'article 16, le Comité rappelle sa jurisprudence constante selon laquelle le fait de soustraire intentionnellement une personne à la protection de la loi pour une période prolongée peut constituer un refus de reconnaissance d'une personne devant la loi, si la victime était entre les mains des autorités de l'État lors de sa dernière apparition et si les efforts de ses proches pour avoir accès à des recours potentiellement utiles, y compris devant les cours de justice (par. 3 de l'article 2 du Pacte),

[13] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-septième session, Supplément n° 40* (A/47/40), annexe VI, sect. A.

[14] Voir les communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.5; n° 1905/2009, *Khirani* c. *Algérie*, par. 7.5; n° 1781/2008, *Berzig* c. *Algérie*, par. 8.5; n° 1295/2004, *El Alwani* c. *Jamahiriya arabe libyenne*, constatations adoptées le 11 juillet 2007, par. 6.5.

[15] Voir les communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.6; n° 1905/2009, *Khirani* c. *Algérie*, par. 7.6; n° 1781/2008, *Berzig* c. *Algérie*, par. 8.6; n° 1640/2007, *El Abani* c. *Jamahiriya arabe libyenne*, par. 7.5; et n° 1422/2005, *El Hassy* c. *Jamahiriya arabe libyenne*, constatations adoptées le 24 octobre 2007, par. 6.11.

[16] Voir *supra*, par. 2.3.

[17] Voir, entre autres, les communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.7; n° 1905/2009, *Khirani* c. *Algérie*, par. 7.7; et n° 1781/2008, *Berzig* c. *Algérie*, par. 8.7.

[18] Voir l'Observation générale n° 21 (1992) relative à l'article 10, *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-septième session, Supplément n° 40* (A/47/40), annexe VI, sect. B, par. 3; et les communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.8; n° 1780/2008, *Zarzi* c. *Algérie*, constatations adoptées le 22 mars 2011, par. 7.8; et n° 1134/2002, *Gorji-Dinka* c. *Cameroun*, constatations adoptées le 17 mars 2005, par. 5.2.

sont systématiquement empêchés[19]. Dans le cas présent, le Comité note que l'État partie n'a fourni aucune explication sur ce qu'est devenu Djaafar Sahbi ou sur le lieu où il se trouverait, malgré les multiples demandes que l'auteur lui a faites en ce sens. Le Comité en conclut que la disparition forcée de Djaafar Sahbi depuis près de dix-huit ans a soustrait celui-ci à la protection de la loi et l'a privé de son droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique, en violation de l'article 16 du Pacte.

8.10 En ce qui concerne le grief de violation de l'article 17, le Comité note que l'État partie n'a fourni aucun élément justifiant ou expliquant que des agents des forces de l'ordre soient entrés au domicile de la famille Sahbi, sans mandat et en l'absence des occupants, et qu'ils aient confisqué des documents personnels et importants de Djaafar Sahbi tels que son livret de famille. Le Comité conclut que l'entrée d'agents de l'État au domicile de la famille Sahbi dans ces conditions constitue une immixtion illégale dans leur domicile, en violation de l'article 17 du Pacte[20].

8.11 L'auteur invoque le paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, qui impose aux États parties l'obligation de garantir un recours utile à toute personne dont les droits reconnus dans le Pacte auraient été violés. Le Comité attache de l'importance à la mise en place par les États parties de mécanismes juridictionnels et administratifs appropriés pour examiner les plaintes faisant état de violations des droits. Il rappelle son Observation générale n° 31 (2004)[21] dans laquelle il indique notamment que le fait pour un État partie de ne pas mener d'enquête sur des violations présumées pourrait en soi donner lieu à une violation distincte du Pacte. En l'espèce, la famille de Djaafar Sahbi a alerté les autorités compétentes de la disparition de ce dernier, notamment le Procureur du tribunal d'El Harrach et le Procureur général de la Cour d'Alger le 25 août 1996, mais toutes les démarches entreprises se sont révélées vaines et l'État partie n'a procédé à aucune enquête approfondie et rigoureuse sur la disparition du fils de l'auteur. En outre, l'impossibilité légale de recourir à une instance judiciaire après la promulgation de l'ordonnance n° 06-01 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale continue de priver Djaafar Sahbi, l'auteur et sa famille de tout accès à un recours utile, puisque cette ordonnance interdit, sous peine d'emprisonnement, le recours à la justice pour faire la lumière sur les crimes les plus graves comme les disparitions forcées[22]. Le Comité en conclut que les faits dont il est saisi font apparaître une violation du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, lu conjointement avec les articles 6 (par. 1), 7, 9, 10 (par. 1), 16 et 17, à l'égard de Djaafar Sahbi, et du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte lu conjointement avec les articles 7 et 17, à l'égard de l'auteur.

9. Le Comité des droits de l'homme, agissant en vertu du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, constate que les faits dont il est saisi font apparaître des violations par l'État partie du paragraphe 1 de l'article 6, des articles 7 et 9, du paragraphe 1 de l'article 10, des articles 16 et 17 du Pacte, ainsi que du paragraphe 3 de l'article 2 lu conjointement avec les articles 6 (par. 1), 7, 9, 10 (par. 1), 16 et 17, à l'égard de Djaafar Sahbi. Il constate en outre une violation des articles 7 et 17 du Pacte, ainsi que du paragraphe 3 de l'article 2 lu conjointement avec les articles 7 et 17, à l'égard de l'auteur.

---

[19] Communications n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.9; n° 1905/2009, *Khirani* c. *Algérie*, par. 7.9; n° 1781/2008, *Berzig* c. *Algérie*, par. 8.9; n° 1780/2008, *Zarzi* c. *Algérie*, par. 7.9; n° 1588/2007, *Benaziza* c. *Algérie*, par. 9.8; n° 1327/2004, *Grioua* c. *Algérie*, constatations adoptées le 10 juillet 2007, par. 7.8; et n° 1495/2006, *Madoui* c. *Algérie*, constatations adoptées le 28 octobre 2008, par. 7.7.

[20] Communication n° 1779/2008, *Mezine* c. *Algérie*, par. 8.10.

[21] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-neuvième session, Supplément n° 40*, vol. I (A/59/40 (Vol. I)), annexe III.

[22] CCPR/C/DZA/CO/3, par. 7.

10. Conformément au paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, l'État partie est tenu d'assurer à l'auteur et à sa famille un recours utile, consistant notamment à: a) mener une enquête approfondie et rigoureuse sur la disparition de Djaafar Sahbi; b) fournir à l'auteur et à sa famille des informations détaillées quant aux résultats de cette enquête; c) libérer immédiatement Djaafar Sahbi s'il est toujours détenu au secret; d) dans l'éventualité où Djaafar Sahbi serait décédé, restituer sa dépouille à sa famille; e) poursuivre, juger et punir les responsables des violations commises; et f) indemniser de manière appropriée l'auteur pour les violations subies, ainsi que Djaafar Sahbi s'il est en vie. Nonobstant l'ordonnance n° 06-01, l'État partie devrait également veiller à ne pas entraver le droit à un recours utile pour les victimes de crimes tels que la torture, les exécutions extrajudiciaires et les disparitions forcées. L'État partie est en outre tenu de prendre des mesures pour empêcher que des violations analogues ne se reproduisent à l'avenir.

11. 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-vingts 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 et à les diffuser largement dans les langues officielles.

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

Appendice

Opinion individuelle (partiellement dissidente) de M. Víctor Manuel Rodríguez Rescia

1. La présente opinion individuelle porte sur la communication n° 1791/2008; je souscris à la décision du Comité des droits de l'homme, qui a constaté une violation des droits consacrés aux articles 6, paragraphe 1, 7, 9, 10, paragraphe 1, 16, 17 et 2, paragraphe 3, lu conjointement avec les articles 6, paragraphe 1, 7, 9, 10, paragraphe 1, 16 et 17 du Pacte à l'égard de Djaafar Sahbi, ainsi que des articles 7, 17 et 2, paragraphe 3, lu conjointement avec les articles 7 et 17 du Pacte à l'égard de l'auteur.

2. Toutefois je regrette de ne pouvoir être que partiellement d'accord avec la décision du Comité en ce qui concerne les effets de l'existence et de l'application de l'ordonnance n° 06-01 du 27 février 2006 (et en particulier de l'article 45), portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, décret adopté par référendum le 29 septembre 2005, qui interdit toute possibilité de recours devant les tribunaux contre les membres des forces de défense et de sécurité de la République algérienne pour des crimes comme la torture, les exécutions extrajudiciaires et les disparitions forcées. D'après ce texte quiconque présente une plainte ou un grief de ce type encourt un emprisonnement de trois à cinq ans et une amende de 250 000 à 500 000 dinars algériens.

3. L'existence de la disposition de cette ordonnance qui permet de condamner à un emprisonnement et à une amende les personnes qui portent plainte pour ce type de crime est en elle-même contraire au Pacte international relatif aux droits civils et politiques parce qu'elle met en place un cadre garantissant l'impunité pour les responsables, lesquels échappent aux poursuites et aux sanctions, ainsi qu'à la réparation dans les cas de violations graves des droits de l'homme, y compris dans des situations de disparition forcée comme celle de Djaafar Sahbi, dont à ce jour on ignore toujours le sort.

4. Même si le Comité a conclu que l'application de cette ordonnance entraînait une réparation, les mesures qu'il recommande pour qu'elle cesse d'être appliquée dans d'autres cas analogues ne sont pas suffisantes puisque le Comité fait une recommandation rédigée en termes généraux demandant à l'État partie de veiller «à ne pas entraver le droit à un recours utile pour les victimes de crimes tels que la torture, les exécutions extrajudiciaires et les disparitions forcées» et, en outre, de «prendre des mesures pour empêcher que des violations analogues ne se reproduisent à l'avenir» (par. 10). Je considère que le Comité aurait dû déclarer en termes directs et clairs que l'interdiction faite dans l'ordonnance n° 06-01 d'exercer un recours judiciaire pour obtenir l'ouverture d'une enquête dans les cas de torture, d'exécution extrajudiciaire et de disparition forcée porte atteinte à l'obligation générale énoncée au paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte en vertu duquel les États parties sont tenus de «prendre, en accord avec leurs procédures constitutionnelles et avec les dispositions du […] Pacte, les arrangements devant permettre l'adoption de telles mesures d'ordre législatif ou autre, propres à donner effet aux droits reconnus dans le […] Pacte qui ne seraient pas déjà en vigueur».

5. À mon sens les dispositions en cause de l'ordonnance ont des effets *erga omnes* et envoient un message d'impunité qui empêche les victimes de violations graves de cette nature et leur famille d'exercer leur droit à un recours judiciaire utile, de connaître la vérité, de revendiquer le droit fondamental à la justice et à un recours et d'obtenir une réparation complète. Même si l'on reconnaît l'intérêt que toutes les autres dispositions de l'ordonnance n° 06-01 présentent pour instaurer un pacte en faveur de la paix et de la réconciliation nationale en Algérie, cela ne doit pas se faire au détriment des droits de

l'homme fondamentaux des victimes et de leur famille qui ont subi les conséquences d'infractions graves; ces personnes devraient encore moins encourir des peines et des sanctions qui les rendent victimes d'un nouveau préjudice alors qu'elles exercent leur droit de former un recours légal, ce qui est de surcroît un des moyens par lesquels sont protégés les droits de l'homme non susceptibles de dérogation même pendant l'état d'urgence (art. 4, par. 2, du Pacte).

6. Se référant aux dispositions pertinentes de l'ordonnance n° 06-01, l'auteur a expressément indiqué que «les mesures législatives adoptées constituent en elles-mêmes une violation des droits contenus dans le Pacte» (par. 6.2 *in fine*). J'approuve sans réserve l'auteur et cette analyse coïncide de plus avec d'autres décisions antérieures du Comité (observations finales du Comité des droits de l'homme concernant le troisième rapport périodique de l'Algérie, CCPR/C/DZA/CO/3, adoptées le 1er novembre 2007, par. 7, 8 et 13. Cette analyse est également semblable aux communications n° 1588/2007, *Benaziza* c. *Algérie*, constatations adoptées le 26 juillet 2010, par. 9.2, et n° 1196/2003, *Boucherf* c. *Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, par. 11).

7. L'interdiction faite par la loi de former recours auprès d'un organe judiciaire depuis la promulgation de l'ordonnance n° 06-01, portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, a privé et continue de priver Djaafar Sahbi, l'auteur et sa famille de toute possibilité de recours utile puisque ce texte interdit, sous peine d'emprisonnement, de s'adresser à la justice pour que la lumière soit faite sur des infractions très graves, comme les disparitions forcées. Comme le Comité a constaté que les faits dont il était saisi faisaient apparaître une violation du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, lu conjointement avec les articles 6, paragraphe 1, 7, 9, 10, paragraphe 1, 16 et 17 à l'égard de Djaafar Sahbi, et du paragraphe 3 de l'article 2, lu conjointement avec les articles 7 et 17 à l'égard de l'auteur, il aurait dû indiquer explicitement que, conformément à son obligation internationale d'adapter son droit interne aux normes de protection établies par le Pacte, l'État partie devait respecter les dispositions du paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte en prenant des mesures d'ordre législatif ou autre visant à suspendre ou supprimer les obstacles, peines, sanctions, ou toute autre entrave propre à créer l'impunité pour des infractions graves comme la disparition forcée de personnes, la torture et les exécutions extrajudiciaires, à la fois pour les victimes de la communication à l'examen et pour les victimes et leurs proches dans des affaires similaires.

[Fait 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.]

Opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Omar Salvioli

1. Je suis d'accord avec la décision du Comité dans la présente affaire *Boudjemai* c. *Algérie* (communication n° 1791/2008), mais j'estime que le Comité suit un raisonnement erroné dans l'application de l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques − et devrait consacrer un débat approfondi à cette question. Dans cette affaire *Sahbi*, le Comité aurait dû conclure que l'État partie était responsable d'une violation du paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte. Il aurait dû également dire qu'à son sens l'État algérien devait modifier les articles 45 et 46 de l'ordonnance n° 06-01 afin de garantir la non-répétition de faits similaires.

2. Le Comité doit appliquer le droit aux faits constatés, indépendamment des arguments juridiques spécifiquement avancés par les parties. Ce n'est pas une simple faculté, il doit le faire pour s'acquitter pleinement de sa fonction conformément au principe *jura novit curia*; j'ai déjà exposé ma position sur ce point et je renvoie aux arguments et fondements juridiques évoqués antérieurement, pour ne pas les répéter ici[1].

3. Le Comité considère à ce jour qu'il ne peut constater une violation autonome de l'article 2 du Pacte dans une communication individuelle; même si c'était exact − ce qui est discutable −, il a néanmoins conclu dans des centaines d'affaires (y compris dans ses constatations en l'espèce) à une violation du paragraphe 3 de l'article 2 rapproché d'autres articles du Pacte (ou lu conjointement avec ceux-ci).

4. Pourquoi le Comité ne peut-il alors appliquer la même logique au paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte? Il s'obstine à rendre cette disposition invisible dans l'examen des communications individuelles, sans invoquer aucun fondement raisonnable.

5. Le paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte dispose que «[l]es États parties au présent Pacte s'engagent à prendre, en accord avec leurs procédures constitutionnelles et avec les dispositions du présent Pacte, les arrangements devant permettre l'adoption de telles mesures d'ordre législatif ou autre, propres à donner effet aux droits reconnus dans le présent Pacte qui ne seraient pas déjà en vigueur». Il est évident qu'un État partie contrevient à cette disposition s'il adopte une règle qui va dans le sens contraire.

6. En l'espèce, l'auteur explique sans équivoque qu'il lui est impossible de saisir la justice à cause de l'ordonnance n° 06-01 (voir par. 2.7 et 6.6 des constatations du Comité). En effet, les articles 45 et 46 de ce texte disposent qu'aucune poursuite ne peut être engagée, à titre individuel ou collectif, contre des membres des forces de défense et de sécurité de la République algérienne au sujet d'une disparition forcée, comme c'est le cas en l'espèce, et que toute personne qui engage une action de cette nature est passible d'une peine d'emprisonnement de trois à cinq ans et d'une amende de 250 000 à 500 000 dinars algériens.

7. J'ai déjà expliqué, dans des opinions individuelles sur d'autres affaires similaires concernant l'Algérie, pourquoi le Comité devait à mon avis examiner à la lumière du paragraphe 2 de l'article 2 l'incompatibilité de l'ordonnance n° 06-01 avec le Pacte, et pourquoi le fait d'appliquer cette ordonnance aux victimes constituait dans chaque cas

[1] Comité des droits de l'homme, *Anura Weerawansa* c. *Sri Lanka*, communication n° 1406/2005, constatations adoptées le 17 mars 2009, opinion individuelle partiellement dissidente de M. Fabián Salvioli, par. 3 à 5.

une violation des dispositions dudit paragraphe du Pacte[2]. Les même arguments sont pertinents dans la présente affaire: face à la requête qui lui est soumise, le Comité a toute latitude pour inscrire dans le droit les faits dont il est saisi, sachant que l'État partie a promulgué le 27 février 2006 l'ordonnance n° 06-01 qui interdit de demander aux tribunaux d'élucider les crimes les plus graves tels que les disparitions forcées, ce qui a pour effet d'assurer l'impunité aux auteurs de violations graves des droits de l'homme; l'auteur de la communication, Hafsa Boudjemai, dénonce le fait que cette ordonnance l'a empêchée de saisir la justice.

8. Par cet acte législatif, l'État a instauré une règle qui va à l'encontre de l'obligation énoncée au paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte, ce qui constitue en soi une violation que le Comité aurait dû constater dans sa décision.

9. Même s'il considère que l'article 2 ne peut être enfreint que relativement à d'autres dispositions du Pacte, le Comité aurait dû conclure en l'espèce à une violation du paragraphe 2 de l'article 2 rapproché des articles 6, 7, 9, 10 et 16 du Pacte (ou lus conjointement avec ceux-ci).

10. Conformément à ce raisonnement, le Comité aurait dû demander à titre de réparation l'adéquation de l'ordonnance n° 06-01 aux obligations internationales de l'État partie, par la modification des articles 45 et 46 qui sont intrinsèquement incompatibles avec le Pacte.

[Fait 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.]

[2] Comité des droits de l'homme, *Chihoub* c. *Algérie*, communication n° 1811/2008, constatations adoptées le 31 octobre 2011, opinion individuelle (concordante) de Fabián Salvioli, rejoint par Cornelis Flinterman, par. 5 à 10.