



Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Distr. générale
19 mai 2015
Français
Original : anglais

Comité des droits de l'homme

Communication n° 2218/2012

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

Communication présentée par : Zafar Abdullayev (représenté par un conseil)

Au nom de : L'auteur

État partie : Turkménistan

Date de la communication : 3 septembre 2012 (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 5 décembre 2012 (non publiée sous forme de document)

Date des constatations : 25 mars 2015

Objet : Objection de conscience au service militaire obligatoire; traitement inhumain et dégradant; double condamnation pour une même infraction

Question(s) de procédure : Grievs non étayés

Question(s) de fond : Liberté de conscience; droit de ne pas être jugé et condamné pour une infraction ayant déjà fait l'objet d'un jugement définitif; traitement inhumain et dégradant

Article(s) du Pacte : 7, 10, 14 (par. 7) et 18 (par. 1)

Article(s) du Protocole facultatif : 2



Annexe

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

concernant la

Communication n° 2218/2012*

Présentée par : Zafar Abdullayev (représenté par un conseil)

Au nom de : L'auteur

État partie : Turkménistan

Date de la communication : 3 septembre 2012 (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 25 mars 2015,

Ayant achevé l'examen de la communication n° 2218/2012, présentée par M. Zafar Abdullayev 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 est Zafar Abdullayev, de nationalité turkmène, né en 1987. Il affirme être victime d'une violation par le Turkménistan des droits qu'il tient de l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, du paragraphe 7 de l'article 14 et du paragraphe 1 de l'article 18. Bien que l'auteur n'invoque pas expressément cette disposition, la communication semble également soulever des questions au regard de l'article 10 du Pacte. Le Protocole facultatif est entré en vigueur pour l'État partie le 1^{er} mai 1997. L'auteur est représenté par un conseil.

1.2 Dans une note verbale datée du 7 décembre 2012, le Comité a fait savoir à l'auteur que le Rapporteur spécial chargé des nouvelles communications et des mesures provisoires avait décidé de ne pas demander de mesures provisoires de protection.

* Les membres du Comité dont le nom suit ont participé à l'examen de la communication : Yadh Ben Achour, Lazhari Bouzid, Sarah Cleveland, Olivier de Frouville, Yuji Iwasawa, Ivana Jelić, Duncan Laki Muhumuza, Photini Pazartzis, Mauro Politi, Víctor Manuel Rodríguez-Rescia, Fabián Omar Salvioli, Dheerujall Seetulsingh, Anja Seibert-Fohr, Yuval Shany, Konstantine Vardzelashvili et Margo Waterval.

Les textes d'une opinion individuelle (concordante) signée de Yuji Iwasawa, Anja Seibert-Fohr, Yuval Shany et Konstantine Vardzelashvili, et d'une opinion individuelle (partiellement concordante, partiellement dissidente) signée de Yuval Shany, sont joints aux présentes constatations.

Rappel des faits présentés par l'auteur

2.1 L'auteur explique qu'il n'a jamais été inculqué d'aucune infraction pénale ou administrative en dehors des condamnations pénales répétées dont il a fait l'objet pour objection de conscience. Il a été baptisé comme Témoin de Jéhovah.

2.2 À l'automne 2005, peu après avoir atteint l'âge de 18 ans, l'auteur a été appelé par le bureau du recrutement militaire aux fins d'accomplir son service militaire obligatoire. Il a alors expliqué, oralement et par écrit, aux représentants de ce bureau qu'étant Témoin de Jéhovah, ses convictions religieuses lui interdisaient de se soumettre au service militaire. Son incorporation a été reportée pour une durée indéterminée. Au printemps 2009, l'auteur a de nouveau été convoqué en vue de son incorporation. Il a une nouvelle fois exposé aux représentants du bureau du recrutement militaire, oralement et par écrit, les raisons pour lesquelles il refusait d'effectuer son service militaire. À une date non précisée, il a été inculqué pour refus d'accomplir le service militaire, en vertu de l'article 219 (par. 1) du Code pénal turkmène.

2.3 L'auteur a été jugé pour ces faits par le tribunal municipal de Dashoguz le 8 avril 2009. Il a déclaré qu'il était devenu Témoin de Jéhovah en 2006 et que l'étude de la Bible lui avait appris que les serviteurs de Dieu ne devaient pas porter d'armes, apprendre la guerre ou d'une quelconque autre façon prêter main-forte à l'armée ou participer à des activités militaires. Il s'est dit prêt à s'acquitter de ses obligations civiques en effectuant un service civil de remplacement. Le tribunal municipal de Dashoguz l'a condamné à une peine non privative de liberté assortie d'obligations, d'une durée de vingt-quatre mois, en vertu de l'article 219 (par. 1) du Code pénal. Il avait l'obligation de se présenter régulièrement à la police. L'effet de la sentence prononcée contre l'auteur a pris fin en avril 2011.

2.4 Le 26 novembre 2011, l'auteur a été arrêté par la police et conduit au bureau du recrutement militaire en vue de son incorporation au service militaire. Il a réexpliqué que ses convictions religieuses lui interdisaient d'effectuer un service militaire. Il a de nouveau été inculqué d'infraction à l'article 219 (par. 1) du Code pénal.

2.5 Le 6 mars 2012, le tribunal municipal de Dashoguz a examiné l'affaire. L'auteur a réexpliqué en quoi ses convictions lui interdisaient d'effectuer un service militaire et s'est déclaré prêt à accomplir un service de remplacement. Il a de nouveau été condamné en vertu de l'article 219 (par. 1) du Code pénal, mais cette fois à une peine de vingt-quatre mois d'emprisonnement ferme. Il a été arrêté directement dans la salle d'audience et placé en détention.

2.6 Le 27 mars 2012, le tribunal régional de Dashoguz a rejeté l'appel formé par l'auteur. À une date non précisée, l'auteur a présenté un recours auprès de la Cour suprême du Turkménistan, qui l'a débouté le 10 juillet 2012.

2.7 L'auteur a été placé dans le centre de détention provisoire de Dashoguz avant d'être transféré à la prison LBK-12, à proximité de la ville de Seydi. Dès son arrivée dans cette prison, il a été placé dix jours à l'isolement et pendant cette période les gardiens l'ont frappé à coups de matraque sur la tête et la plante des pieds.

2.8 L'auteur dit avoir épuisé tous les recours internes qui lui étaient ouverts en ce qui concerne le grief tiré du paragraphe 1 de l'article 18 du Pacte. Pour ce qui est des griefs de violation de l'article 7 et du paragraphe 7 de l'article 14, il affirme qu'il ne dispose d'aucun recours interne utile. À ce sujet, il renvoie aux observations finales du Comité contre la torture concernant le Turkménistan¹, dans lesquelles le Comité a constaté qu'il n'existait pas dans l'État partie de mécanisme indépendant et efficace habilité à recevoir des plaintes dénonçant des actes de torture, en particulier émanant de prisonniers condamnés et de personnes en détention avant jugement, et à effectuer des enquêtes impartiales et complètes sur ces plaintes. Concernant le grief tiré du

¹ Voir CAT/C/TKM/CO/1, par. 11.

paragraphe 7 de l'article 14, l'auteur fait observer que le Rapporteur spécial sur la liberté de religion ou de conviction a engagé instamment le Turkménistan à revoir sa législation nationale, qui permet qu'une personne soit condamnée deux fois pour une même infraction, et que l'État partie n'a pas donné suite à cette recommandation.

Teneur de la plainte

3.1 L'auteur affirme que l'emprisonnement dont il a fait l'objet en raison de ses convictions religieuses était en soi constitutif d'un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 7 du Pacte.

3.2 L'auteur affirme aussi avoir été maltraité par les gardiens de la prison LBK-12, également en violation de l'article 7 du Pacte.

3.3 L'auteur invoque également une violation de l'article 7 du Pacte en raison des conditions de détention à la prison LBK-12. À ce sujet, il fait référence notamment au rapport publié en février 2010 par l'Association des avocats indépendants du Turkménistan, dans lequel il est dit que la prison LBK-12 se situe dans un désert où les températures peuvent descendre jusqu'à moins 20 °C en hiver et atteindre 50 °C pendant les vagues de chaleur en été. La prison est surpeuplée et les prisonniers souffrant de la tuberculose ou de maladies de peau ne sont pas séparés des prisonniers en bonne santé (voir aussi plus loin par. 5.3). Bien que l'auteur n'en fasse pas expressément mention, la communication semble également soulever des questions au regard de l'article 10 du Pacte.

3.4 L'auteur invoque en outre une violation des droits consacrés au paragraphe 7 de l'article 14 du Pacte, du fait qu'il a été condamné deux fois pour avoir refusé d'effectuer son service militaire en raison de ses convictions religieuses. À ce sujet, il fait observer que l'article 219 (par. 1) du Code pénal dispose que le refus d'incorporation au service militaire est passible d'une peine maximale de deux ans d'emprisonnement, et que l'article 18 (par. 4) de la loi sur la conscription et le service militaire prévoit que la convocation au service militaire peut être renouvelée mais que l'individu qui refuse d'effectuer son service militaire ne peut plus être appelé à remplir ses obligations militaires dès lors qu'il a été condamné deux fois pour ces faits et a exécuté les peines.

3.5 L'auteur fait valoir également que les poursuites pénales, les condamnations et l'emprisonnement dont il a fait l'objet en raison de son objection de conscience au service militaire ont constitué une violation des droits qu'il tient du paragraphe 1 de l'article 18 du Pacte. Il fait observer qu'il a fait savoir plusieurs fois aux autorités turkmènes qu'il était prêt à s'acquitter de ses devoirs civiques en effectuant un service de remplacement; cependant, la législation de l'État partie ne prévoit pas cette possibilité.

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

4. Dans une note verbale du 17 mars 2014, l'État partie indique notamment que le cas de l'auteur avait été « examiné attentivement par les organes compétents, qui n'ont trouvé aucun motif d'infirmer la décision du tribunal ». L'infraction pénale commise par l'auteur avait été « qualifiée correctement et conformément au Code pénal turkmène ». L'État partie ajoute qu'en vertu de l'article 41 de la Constitution, « la défense du Turkménistan est un devoir sacré de tout citoyen ». La conscription est obligatoire pour tous les citoyens turkmènes de sexe masculin. L'auteur ne satisfaisait pas aux conditions d'exemption du service militaire énoncées à l'article 18 de la loi sur la conscription et le service militaire.

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

5.1 Dans une lettre du 14 mai 2014, l'auteur note que l'État partie n'a contesté aucun des faits dénoncés dans la communication. La seule justification qu'il donne consiste à

dire que l'auteur a été condamné et emprisonné en tant qu'objecteur de conscience parce qu'il ne pouvait pas prétendre à une exemption au titre de l'article 18 de la loi sur la conscription et le service militaire. Cela témoigne du mépris total que manifeste l'État partie pour les obligations qui lui incombent en vertu de l'article 18 du Pacte et de la jurisprudence du Comité défendant le droit à l'objection de conscience au service militaire. En outre, l'État partie ne conteste pas les allégations de l'auteur qui affirme qu'il a été soumis par le personnel pénitentiaire à un traitement inhumain et dégradant, contraire à l'article 7 du Pacte.

5.2 L'auteur réaffirme que les poursuites répétées, les condamnations et l'emprisonnement dont il a fait l'objet ont porté atteinte aux droits garantis par l'article 7, le paragraphe 7 de l'article 14 et le paragraphe 1 de l'article 18 du Pacte. Il demande au Comité de recommander à l'État partie : a) de l'acquitter des charges retenues contre lui en vertu de l'article 219 (par. 1) du Code pénal et d'effacer son casier judiciaire; b) de lui offrir une indemnisation financière appropriée pour le préjudice moral subi; c) de l'indemniser également des frais engagés pour présenter la communication au Comité.

5.3 Dans une note du 22 octobre 2014, l'auteur a ajouté qu'il avait été remis en liberté le 6 mars 2014 à l'expiration de sa peine. Il expose de nouveau les faits de la cause et indique qu'il a été transféré à la prison LBK-12 de la ville de Seydi le 3 avril 2012, où dès son arrivée il a été placé en quartier d'isolement pendant dix jours et a subi des mauvais traitements et des humiliations organisés par le chef du service des opérations, S. L'auteur a été battu à coups de matraque sur la plante des pieds « plus d'une fois », forcé à marcher au pas de l'oie, à faire des pompes, à courir, à crier certains mots, à rester assis par terre jambes allongées. Dans le quartier d'isolement, les normes d'hygiène élémentaires n'étaient pas respectées, les prisonniers étaient une quarantaine par cellule et il y avait un seau en métal, vidé une fois par jour, pour toutes toilettes. Pendant la journée, les prisonniers étaient assis à même le sol en béton et la nuit on leur donnait des couvertures sales, en nombre insuffisant pour qu'ils en aient chacun une. L'auteur indique également qu'après sa libération il a reçu l'ordre de se présenter à la police une fois par semaine pendant un certain temps.

Délibérations du Comité

Examen de la recevabilité

6.1 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.

6.2 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.

6.3 Le Comité note que l'auteur a épuisé tous les recours utiles qui lui étaient ouverts. Il note également que l'État partie n'a pas invoqué le paragraphe 2 b) de l'article 5 du Protocole facultatif pour contester la recevabilité de la communication. Dans ces conditions, le Comité considère que les dispositions du paragraphe 2 b) de l'article 5 du Protocole facultatif ne l'empêchent pas d'examiner la communication.

6.4 Le Comité considère que les griefs de l'auteur au titre des articles 7, 10, 14 (par. 7) et 18 (par. 1) du Pacte sont suffisamment étayés aux fins de la recevabilité. Il les déclare recevables et procède à leur examen quant au fond.

Examen au fond

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

7.2 Le Comité prend note de l'allégation de l'auteur qui affirme que dès son arrivée à la prison LBK-12, le 3 avril 2012, il a subi des mauvais traitements infligés par le personnel pénitentiaire, en violation de l'article 7 du Pacte. Il relève que l'auteur a fait une description détaillée de la manière dont il avait été maltraité pendant qu'il était à l'isolement, et a donné l'identité de la personne qui organisait ces brutalités. L'auteur a indiqué qu'il avait été placé en quartier d'isolement pendant dix jours, avait été frappé, forcé à marcher au pas de l'oie, à faire des pompes, à courir, à crier certains mots et à rester assis par terre jambes allongées. Le Comité note également que les allégations détaillées de l'auteur ainsi que ses arguments concernant l'absence au Turkménistan d'un mécanisme approprié d'enquête sur les plaintes pour torture n'ont pas été contestés par l'État partie. À ce propos, le Comité rappelle que les plaintes pour mauvais traitements doivent faire rapidement l'objet d'enquêtes impartiales de la part des autorités compétentes². En l'absence d'autres renseignements utiles dans le dossier, le Comité considère qu'il convient d'accorder le crédit voulu aux allégations de l'auteur. En conséquence, il conclut que les faits tels qu'ils ont été présentés font apparaître une violation des droits reconnus à l'auteur par l'article 7 du Pacte.

7.3 Le Comité prend note des allégations détaillées de l'auteur concernant les conditions de vie déplorables dans la prison LBK-12. Il a indiqué par exemple que dans le quartier d'isolement les normes d'hygiène élémentaires n'étaient pas respectées, que les prisonniers étaient une quarantaine par cellule et qu'il y avait un seau en métal, vidé une fois par jour, pour toutes toilettes, que pendant la journée, ils étaient assis à même le sol en béton et la nuit on leur donnait des couvertures sales, en nombre insuffisant pour qu'ils en aient chacun une (voir par. 3.3 et 5.3). Le Comité note que ces allégations n'ont pas été réfutées par l'État partie. Il rappelle que les personnes privées de leur liberté ne doivent pas subir de privation ou de contrainte autres que celles qui sont inhérentes à la privation de liberté; elles doivent être traitées conformément à l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, entre autres dispositions³. En l'absence d'autres renseignements utiles dans le dossier, le Comité considère qu'il convient d'accorder le crédit voulu aux allégations de l'auteur. En conséquence, il conclut que la détention de l'auteur dans les conditions décrites constitue une violation du droit d'être traité avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à l'être humain, qui est garanti au paragraphe 1 de l'article 10 du Pacte⁴.

7.4 Le Comité prend note en outre du grief que l'auteur tire du paragraphe 7 de l'article 14 du Pacte au motif qu'il a été déclaré coupable et condamné deux fois pour avoir refusé d'effectuer le service militaire obligatoire. Le Comité relève que le 8 avril 2009 le tribunal municipal de Dashoguz a déclaré l'auteur coupable de refus d'accomplir le service militaire obligatoire, en vertu de l'article 219 (par. 1) du Code pénal, et l'a condamné à une peine non privative de liberté assortie d'obligations de vingt-quatre mois d'emprisonnement et que le 6 mars 2012 l'auteur a de nouveau été condamné par le même tribunal au titre de l'article 219 (par. 1) du Code pénal, cette fois à une peine d'emprisonnement ferme de vingt-quatre mois. Le Comité prend note en outre de l'argument de l'auteur, qui indique que l'article 18 (par. 4) de la loi sur la conscription et le service militaire permet de renouveler la convocation au service

² Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 20 (1992) sur l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels.

³ Voir, par exemple, la communication n° 1520/2006, *Mwamba c. Zambie*, constatations adoptées le 10 mars 2010, par. 6.4.

⁴ Voir, par exemple, la communication n° 1530/2006, *Bozbey c. Turkménistan*, constatations adoptées le 27 octobre 2010, par. 7.3.

militaire et dispose que l'individu qui refuse d'effectuer son service militaire ne peut plus être appelé à remplir ses obligations militaires dès lors qu'il a été condamné deux fois pour ces faits et a exécuté les peines. Il note également que l'État partie n'a pas contesté ces arguments.

7.5 Le Comité rappelle son Observation générale n° 32 dans laquelle il indique notamment que le paragraphe 7 de l'article 14 du Pacte dispose que nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de chaque pays. De surcroît, les peines répétées prononcées contre les objecteurs de conscience qui n'ont pas déféré à un nouvel ordre d'appel sous les drapeaux peuvent être assimilées à une peine sanctionnant la même infraction si ce refus réitéré est fondé sur la même détermination permanente qui s'appuie sur des raisons de conscience⁵. Le Comité note que dans le cas d'espèce l'auteur a été jugé et condamné deux fois en vertu de la même disposition du Code pénal turkmène parce qu'il avait, en tant que Témoin de Jéhovah, refusé d'accomplir son service militaire obligatoire. Dans les circonstances de l'espèce et en l'absence d'informations contraires de la part de l'État partie le Comité conclut qu'il y a eu violation des droits garantis par le paragraphe 7 de l'article 14 du Pacte.

7.6 Le Comité prend note du grief de l'auteur qui estime que les droits qu'il tient du paragraphe 1 de l'article 18 du Pacte ont été violés en raison de l'absence dans l'État partie d'un service civil de remplacement au service militaire, de sorte que son refus d'effectuer son service militaire pour des motifs de conscience religieuse lui a valu d'être poursuivi en justice et emprisonné. Le Comité prend note également des arguments de l'État partie qui affirme que l'infraction pénale commise par l'auteur a été « qualifiée correctement et conformément au Code pénal turkmène », qu'aux termes de l'article 41 de la Constitution « la défense du Turkménistan est un devoir sacré de chaque citoyen », et que la conscription est obligatoire pour tous les citoyens turkmènes de sexe masculin.

7.7 Le Comité rappelle son Observation générale n° 22, dans laquelle il considère que le caractère fondamental des libertés consacrées au paragraphe 1 de l'article 18 du Pacte est reflété par le fait que, conformément au paragraphe 2 de l'article 4, il ne peut être dérogé à cette disposition, même en cas de danger public exceptionnel. Le Comité rappelle sa jurisprudence selon laquelle, bien qu'il ne soit pas mentionné explicitement dans le Pacte, le droit à l'objection de conscience découle de l'article 18, dans la mesure où l'obligation d'utiliser la force meurtrière peut être gravement en conflit avec la liberté de conscience⁶. Le droit à l'objection de conscience au service militaire est inhérent au droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Il permet à tout individu d'être exempté du service militaire obligatoire si un tel service ne peut pas être concilié avec sa religion ou ses convictions. L'exercice de ce droit ne doit pas être entravé par des mesures coercitives. Un État peut, s'il le souhaite, obliger l'objecteur de conscience à effectuer un service civil de remplacement, en dehors de l'armée et non soumis à un contrôle militaire. Le service de remplacement ne doit pas revêtir un caractère punitif. Il doit présenter un véritable intérêt pour la collectivité et être compatible avec le respect des droits de l'homme⁷.

⁵ Voir l'Observation générale n° 32 (2007) du Comité sur l'article 14 : Droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable, par. 54 et 55.

⁶ Voir les communications n°s 1321/2004 et 1322/2004, *Yeo-Bum Yoon et Myung-Jin Choi c. République de Corée*, constatations adoptées le 3 novembre 2006, par. 8.3, et la communication n° 1786/2008, *Jong-nam Kim et consorts c. République de Corée*, constatations adoptées le 25 octobre 2012, par. 7.3.

⁷ Voir les communications n°s 1642-1741/2007, *Min-Kyu Jeong et consorts c. République de Corée*, constatations adoptées le 24 mars 2011, par. 7.3, et la communication n° 1786/2008, *Jong-nam Kim et consorts c. République de Corée* (voir note 13), par. 7.4.

7.8 Dans la présente affaire, le Comité considère que le refus de l'auteur d'être enrôlé aux fins du service militaire obligatoire découle de ses convictions religieuses et que les poursuites et condamnations dont l'auteur a fait l'objet en conséquence constituent une atteinte à sa liberté de conscience, en violation du paragraphe 1 de l'article 18 du Pacte. Il rappelle que le fait de réprimer des personnes qui refusent d'accomplir leur service militaire obligatoire parce que leur conscience ou leur religion interdit l'usage des armes est incompatible avec le paragraphe 1 de l'article 18 du Pacte⁸. Le Comité rappelle aussi que lorsqu'il a examiné le rapport initial soumis par l'État partie en application de l'article 40 du Pacte, il avait déjà relevé avec préoccupation que la loi sur la conscription et le service militaire, telle que modifiée le 25 septembre 2010, ne reconnaissait pas l'objection de conscience au service militaire et ne prévoyait pas de service civil de remplacement, et il avait notamment recommandé à l'État partie de faire le nécessaire pour réviser sa législation en vue d'instaurer un service civil de remplacement⁹.

8. 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 l'État partie a violé les droits garantis à l'auteur par les articles 7, 10 (par. 1), 14 (par. 7) et 18 (par. 1) du Pacte.

9. Conformément au paragraphe 3 a) de l'article 2 du Pacte, l'État partie est tenu d'assurer à l'auteur un recours utile, consistant notamment à diligenter une enquête impartiale, efficace et approfondie sur les griefs de violation de l'article 7 et à engager des poursuites contre toute personne considérée comme responsable des actes en cause, à effacer le casier judiciaire de l'auteur, et à lui accorder une réparation complète, y compris une indemnisation adéquate. L'État partie est également tenu de veiller à ce que des violations analogues ne se reproduisent pas, ce qui passe notamment par l'adoption de mesures législatives garantissant le droit à l'objection de conscience.

10. Étant donné qu'en adhérant au Protocole facultatif, l'État partie a reconnu que le Comité a compétence pour déterminer s'il y a ou non violation du Pacte et que, conformément à l'article 2 du Pacte, il s'est engagé à garantir à tous les individus se trouvant sur son territoire et relevant de sa juridiction les droits reconnus dans le Pacte et à assurer un recours utile 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 aux présentes constatations. L'État partie est invité en outre à rendre celles-ci publiques.

⁸ Voir les communications n^{os} 1642-1741/2007, *Min-Kyu Jeong et consorts c. République de Corée* (voir note 13), par. 7.4; la communication n^o 1786/2008, *Jong-nam Kim et consorts c. République de Corée* (voir note 13), par. 7.5, et la communication n^o 2179/2012, *Young-kwan Kim et consorts c. République de Corée*, constatations adoptées le 15 octobre 2014, par. 7.4.

⁹ Comité des droits de l'homme, observations finales concernant le Turkménistan, (CCPR/C/TKM/CO/1, par. 16).

Appendices

Appendice I

[Original : anglais]

Opinion individuelle (concordante) de Yuji Iwasawa, Anja Seibert-Fohr, Yuval Shany et Konstantine Vardzelashvili

1. Nous approuvons la conclusion du Comité qui a constaté une violation par l'État partie des droits que l'auteur tient du paragraphe 1 de l'article 18 du Pacte, mais pour des raisons quelque peu différentes. Nous pensons que le Comité aurait dû s'en tenir à l'approche qu'il a suivie dans ses constatations sur des questions analogues en 2006 et en 2010, en analysant le droit de l'auteur à l'objection de conscience au service militaire comme un exemple de manifestation concrète d'une conviction, qui est soumise aux restrictions prévues au paragraphe 3 de l'article 18¹. Au lieu de quoi, en 2011 la majorité des membres du Comité a changé d'optique et a considéré que le droit à l'objection de conscience au service militaire était un élément du droit d'avoir une conviction, lequel bénéficie d'une protection absolue². Malgré les objections formulées dans des opinions individuelles³, le Comité a suivi cette approche absolue dans des affaires récentes, y compris aux paragraphes 7.7 et 7.8 des présentes constatations. Les raisons avancées par la majorité du Comité pour expliquer ce changement d'approche ne nous semblent pas convaincantes. Nous concluons toutefois que la condamnation pénale de l'auteur pour refus d'accomplir un service militaire dans la présente affaire ne se justifie pas au regard des dispositions du paragraphe 3 de l'article 18 et que par conséquent l'État partie a violé les droits consacrés par le paragraphe 1 de l'article 18.

¹ Voir communications n° 1321-1322/2004, *Yeo-Bum Yoon et Myung-Jin Choi c. République de Corée*, constatations adoptées le 3 novembre 2006, et n° 1593-1603/2007, *Eu-min Jung et consorts c. République de Corée*, constatations adoptées le 23 mars 2010.

² Voir communications n° 1642-1741/2007, *Jeong et consorts c. République de Corée*, constatations adoptées le 24 mars 2011, appendice (opinion individuelle (concordante) de Yuji Iwasawa, Gerald L. Neuman, et Michael O'Flaherty).

³ Voir communications n° 1853-1854/2008, *Atasoy et Sarkut c. Turquie*, constatations adoptées le 29 mars 2012, appendice I [opinion individuelle de Gerald L. Neuman, Yuji Iwasawa, Michael O'Flaherty et Walter Kälin (concordante)]; n° 786/2008, *Kim et consorts c. République de Corée*, constatations adoptées le 25 octobre 2012, appendice III [opinion individuelle de Walter Kälin (concordante)] et appendice IV [opinion individuelle de Gerald L. Neuman et Yuji Iwasawa (concordante)]; n° 2179/2012, *Kim et consorts c. République de Corée*, constatations adoptées le 15 octobre 2014, appendice I [opinion individuelle de Yuji Iwasawa, Gerald L. Neuman, Anja Seibert-Fohr, Yuval Shany et Konstantine Vardzelashvili (concordante)].

Appendice II

[Original : anglais]

Opinion individuelle (en partie concordante et en partie dissidente) de Yuval Shany

1. Je me suis joint à l'opinion individuelle signée de Yuji Iwasawa et consorts en ce qui concerne le raisonnement suivi par la majorité du Comité et qui a abouti à la constatation d'une violation de l'article 18 du Pacte par l'État partie. Dans la présente opinion individuelle complémentaire, je souhaite exprimer mes réserves au sujet de la constatation de violation du paragraphe 7 de l'article 14 du Pacte.

2. Le paragraphe 7 de l'article 14 du Pacte consacre le principe *ne bis in idem* (double condamnation pour les mêmes faits) qui vise à garantir que nul ne sera jugé plus d'une fois pour la même infraction. D'après les constatations du Comité, il y a eu violation parce que l'auteur a été jugé deux fois en vertu du paragraphe 1 de l'article 219 du Code pénal, dans deux affaires distinctes, pour ne pas s'être présenté à la convocation au service militaire, en 2009 et 2011. Au paragraphe 7.5 de ses constatations, le Comité indique que « les peines répétées prononcées contre les objecteurs de conscience qui n'ont pas déféré à un nouvel ordre d'appel sous les drapeaux peuvent être assimilées à une peine sanctionnant la même infraction si ce refus réitéré est fondé sur la même détermination permanente qui s'appuie sur des raisons de conscience ». Comme les motifs invoqués par l'auteur pour refuser de faire son service militaire ont été les deux fois les mêmes raisons de conscience – pour un Témoin de Jéhovah le service militaire est inacceptable – le Comité a conclu à une violation du paragraphe 7 de l'article 14 du Pacte. Or je suis d'avis qu'une approche plus nuancée de l'application du paragraphe 7 de l'article 14 est nécessaire et je ne suis pas persuadé que, dans les circonstances de l'espèce, il a été suffisamment montré que le droit de ne pas être jugé deux fois pour les mêmes faits a effectivement été enfreint.

3. Pour examiner l'application de la règle *ne bis in idem* il importe de distinguer entre les cas où un individu est jugé plusieurs fois pour exactement la même infraction – comportant le même élément matériel (*actus reus*) – et les cas où l'individu est jugé pour des infractions qui présentent des caractéristiques similaires mais qui ont été commises à des moments différents, c'est-à-dire qui ont des éléments matériels différents. Il ne fait aucun doute que le paragraphe 7 de l'article 14 vise les procès répétés de la première catégorie, mais son application à la deuxième catégorie est moins évidente et dépend de la nature particulière de chacun des procès. Dans la présente affaire, l'auteur a été jugé deux fois mais ce n'était pas exactement pour la même infraction : la première fois il a été jugé pour avoir refusé d'accomplir le service militaire en 2009 et la deuxième fois pour le même refus en 2011. Il s'agit donc de la deuxième catégorie de procès multiples évoquée plus haut qui peut parfois, mais non pas toujours, constituer une violation de la règle *ne bis in idem*.

4. La situation de l'auteur qui a maintes fois été appelé sous les drapeaux et a maintes fois refusé de se présenter est analogue à celle d'autres individus jugés plusieurs fois pour des infractions qui découlent d'une « détermination permanente » qui implique un rejet de la norme sociale générale reconnue dans les interdictions pénales correspondantes (aux fins de l'application du paragraphe 7 de l'article 14 il n'est pas nécessaire de déterminer si l'opposition à la norme sociale générale en question est ou non protégée par le Pacte). Cette détermination permanente peut être à l'origine, par exemple, de pratiques d'évasion fiscale récurrentes, d'une relation

bigame continue ou de possession continue de substances déclarées illicites par l'État partie.

5. Dans les cas d'infractions répétées ou continues résultant d'une détermination permanente, il apparaît que les autorités de l'État ont le choix entre poursuivre l'individu pour chaque *actus reus* distinct, qu'il a commis, c'est-à-dire chaque manifestation de la détermination permanente, ou poursuivre l'individu pour l'infraction générale née du rejet de la norme sociale, c'est-à-dire pour l'ensemble des *actus rei* découlant de la détermination permanente. Tant que la sévérité accumulée des sanctions appliquées pour les infractions « moins grandes » distinctes n'est pas supérieure à la peine qui pourrait avoir été raisonnablement prononcée pour l'infraction « plus grande » générale, je ne pense pas que plusieurs procès pour des infractions similaires mais distinctes constituent nécessairement une violation de la règle *ne bis in idem*. Sinon, les États parties pourraient être en fait encouragés à chercher à imposer une peine beaucoup plus lourde pour la première infraction distincte qu'ils ne le feraient autrement.

6. Les faits de la cause illustrent ma préoccupation. L'auteur a été jugé et condamné en 2009 pour avoir refusé de se présenter à la convocation pour le service militaire mais il n'a été condamné qu'à une peine légère : deux ans avec sursis. C'est seulement à l'issue du deuxième procès qu'il a dû exécuter une peine d'emprisonnement ferme de deux ans. Dans ces circonstances il semble que, à la différence de la deuxième condamnation, qui a abouti à une peine sévère à la mesure de l'infraction générale imputée à l'auteur par les autorités de l'État partie, la première condamnation ne montrait pas nécessairement l'intention de l'État de le punir pour l'infraction générale de refus du service militaire ou la volonté d'affirmer qu'à l'avenir, chaque fois qu'il ne se présenterait pas sous les drapeaux, il échapperait à la peine. Retenir le mode d'approche de la majorité, sans demander de l'auteur qu'il montre qu'il faut comprendre que le premier procès visait tous les actes ultérieurs découlant de la détermination permanente de refuser le service militaire, risque d'avoir pour résultat d'inciter les États parties à sanctionner plus sévèrement l'infraction commise pour la première fois, non pas en tant qu'infraction « mineure » distincte mais en tant qu'un élément d'une infraction « majeure » générale. Je vois mal comment la protection du droit à une procédure équitable garanti par le Pacte y gagnerait. Par conséquent, je ne pense pas que, dans les circonstances de l'affaire, il a été bien établi que les droits de l'auteur garantis par l'article 14 (par. 7) ont été violés.