Nations Unies CCPR/C/103/D/1781/2008

Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Distr. générale
18 janvier 2012

Original: français

Comité des droits de l'homme

Communication n° 1781/2008

Constatations adoptées par le Comité à sa 103e session (17 octobre-4 novembre 2011)

Présentée par:	Fatma Zohra Berzig (représentée par l'organisation TRIAL - association suisse contre l'impunité)
Au nom de:	Kamel Djebrouni (son fils) et en son nom propre
État partie:	Algérie
Date de la communication:	8 Février 2008 (date de la lettre initiale)
Références:	Décision prise par la Rapporteur spécial en application de l'article 97 du Règlement intérieur, communiquée à l'État partie le 24 avril 2008 (non publiée sous forme de document)
Date de l'adoption des constatations:	31 octobre 2011

Objet:	Disparition forcée.
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 effectif.
Questions de procédure:	Epuisement des voies de recours internes
Article du Pacte:	2, par. 3, 6, par. 1, 7, 9, par. 1 à 4, 10, par. 1, et 16.
Article du Protocole facultatif:	5, par. 2b

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 (103e session)

concernant la

Communication n° 1781/2008*

Présentée par:	Fatma Zohra Berzig (représentée par l'organisation TRIAL - association suisse contre l'impunité)
Au nom de:	Kamel Djebrouni (son fils) et en son nom propre
État partie:	Algérie
Date de la communication:	8 février 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 31 octobre 2011,

Ayant achevé l'examen de la communication no 1781/2008, présentée par Fatma Zohra Berzig, 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,

Adopte ce qui suit:

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

1.1 L'auteur de la communication, datée du 8 février 2008, est Fatma Zohra Berzig, née le 2 mars 1936 et de nationalité algérienne. Elle présente la communication au nom de son fils, Kamel Djebrouni, né le 10 juillet 1963 à Sidi M'hamed (Alger) ; et en son nom propre. Elle considère que son fils a été victime d'une violation par l'Algérie des articles 2,

* Les membres suivants du Comité ont participé à l'examen de la présente communication: M. Abdelfattah Amor, Mme. Christine Chanet, M. Cornelis Flinterman, M. Yuji Iwasawa, M. Rajsoomer Lallah, Mme. Zonke Zanele Majodina, Mme. Iulia Antoanella Motoc, M. Gerald L. Neuman, M. Michael O'Flaherty, M. Rafael Rivas Posada, M. Fabian Omar Salvioli, M. Krister Thelin et Mme. Margo Waterval.
Conformément à l'article 90 du Règlement intérieur, M. Lazhari Bouzid n'a pas pris part à l'examen de la communication.
Le texte de deux opinions individuelles signées de Michael O'Flaherty, Krister Thelin, Fabían Omar Salvioli et Cornelis Flinterman est joint aux présentes constatations.

paragraphe 3; 6, paragraphe 1; 7; 9, paragraphes 1- 4; 10, paragraphe 1 ; et 16 du Pacte. Elle considère en outre qu'elle est victime d'une violation des articles 2, paragraphe 3 et 7 du Pacte. Elle est représentée par l'organisation TRIAL (association suisse contre l'impunité)[1].

1.2 Le 12 mars 2009, le Rapporteur spécial chargé des nouvelles communications, agissant au nom du Comité, a décidé de rejeter la demande du 3 mars 2009 de l'État partie, priant le Comité d'examiner la question de la recevabilité séparément du fond.

Les faits tels que présentés par l'auteur

2.1 Dans la nuit du 19 au 20 novembre 1994, à deux heures du matin, une quinzaine de militaires en uniforme, armés et cagoulés, ont investi le domicile de Kamel Djebrouni à la Cité Balzac, Sidi M'hamed (Alger), et ont procédé à son arrestation. Les militaires étaient arrivés à bord de véhicules de l'armée et un petit blindé. Ils se sont dans un premier temps trompés de porte. Entendant que les militaires étaient à la recherche de « Kamel le taxieur », un voisin les a redirigés vers la porte de la famille Djebrouni. Ils ont réveillé l'auteur et ses trois fils, ont demandé à Kamel Djebrouni ses documents et les clefs de sa voiture, et l'ont forcé à les suivre. Voyant que son fils ne portait qu'un survêtement et un tee-shirt, l'auteur a demandé aux militaires qu'il lui laisse le temps de se vêtir. L'un d'eux a répondu qu'ils n'en avaient que pour quelques minutes avec lui et qu'ils allaient rapidement le relâcher.

2.2 La victime n'est jamais rentrée depuis, et les autorités n'ont pas informé sa famille de son sort. Le seule nouvelle que ses proches ont reçu à son sujet, et qui n'a jamais été confirmée, date du 23 février 1995, quand un ancien collègue du disparu s'est présenté au domicile familial pour les informer du témoignage d'un ancien détenu, dont il ne voulait révéler ni l'identité ni l'adresse, qui avait été libéré 17 jours auparavant par les forces de l'ordre, et qui aurait partagé sa cellule avec la victime. La famille Djebrouni n'a néanmoins pas pu parler directement avec ce codétenu.

2.3 Immédiatement après l'arrestation de Kamel Djebrouni, son frère s'est rendu au Commissariat du quartier (8ème arrondissement). Les policiers sur place ont déclaré ne pas pouvoir lui fournir des informations pertinentes et lui ont conseillé d'attendre la fin des 12 jours de la période de garde à vue instaurée par la loi anti-terroriste. Une fois cette période écoulée, sa famille a effectué de nombreuses démarches auprès des différents tribunaux d'Alger pour savoir si Kamel Djebrouni avait été présenté devant un procureur.

2.4 Le 11 janvier 1995, le frère de la victime s'est présenté à l'Observatoire national des droits de l'homme (ONDH), et a communiqué les détails de l'arrestation de la victime. La fonctionnaire qui l'a reçu lui a affirmé qu'une demande de localisation serait introduite auprès des différents corps de sécurité et qu'il serait avisé par écrit des résultats des investigations. L'ONDH n'a jamais fourni à la famille aucun renseignement au sujet de la victime, malgré les relances de son frère qui a contacté l'organisme par téléphone à plusieurs reprises et par écrit plus de trois ans après (le 14 février 1998).

2.5 Le 12 septembre 1998, des gendarmes se sont présentés au domicile familial, à la recherche de la victime. Ils ont demandé à l'auteur de se présenter le lendemain à la brigade de Bab Edjedid, munie du livret de famille et de deux témoins de l'arrestation. L'auteur, son fils et deux témoins s'y sont rendus le 13 septembre 1998. La déposition du fils de l'auteur a été enregistrée en premier. Les gendarmes ont ensuite entendu les deux témoins séparément. Ils n'ont jugé utile d'enregistrer que la déposition du premier, estimant que le deuxième témoin n'avait rien vu. Réfutant cela, l'auteur et les deux témoins ont tout de

[1] Le Pacte et son Protocole facultatif sont entrés en vigueur pour l'Algérie le 12 septembre 1989.

même consigné leur version des faits au moyen d'une déclaration écrite, aux signatures authentifiées par la daïra de Sidi M'hamed le 24 septembre 1998.

2.6 Le 9 juin 1999, l'ONDH a envoyé à la famille de la victime un courrier par lequel il les informait que les recherches entamées n'avaient pas abouti, que Kamel Djebrouni n'était pas recherché par les services de sécurité, et qu'il n'avait pas fait l'objet d'une arrestation par ces mêmes services, ceci conformément au procès-verbal transmis par la brigade de gendarmerie le 15 septembre 1998, soit à peine deux jours après avoir entendu la famille et le témoin. La famille n'a pas été informée des mesures d'enquête menées par les forces de l'ordre et n'a jamais reçu copie du procès-verbal mentionné dans le courrier de l'ONDH. L'auteur relève que le courrier du 9 juin 1999, adressé à la famille, mentionne une date d'arrestation erronée. En effet la victime a été arrêtée le 20 novembre 1994 alors que dans le courrier il était fait référence à la date du 2 septembre 1995. Le 24 août 1999, le fils de l'auteur a écrit au Secrétaire Général de l'ONDH afin d'attirer son attention sur cette donnée incorrecte.

2.7 Le 27 juillet 2004, la Commission nationale consultative de promotion et protection des droits de l'homme (CNPPDH), qui a succédé à l'ONDH, a envoyé un courrier à la famille Djebrouni, leur demandant de se rendre à leur siège le 7 août 2004 afin d'être entendus. La famille a répondu à cette convocation, lui a communiqué tous les éléments de fait relatifs à l'enlèvement de la victime, et n'a plus reçu de nouvelles de l'organisme ensuite.

2.8 Par ailleurs, Amnesty International (AI) ayant été informée par la famille de la disparition de Kamel Djebrouni, elle a transmis son cas au Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires de l'ONU dès le 11 décembre 1995. Le Groupe de travail a demandé à l'État algérien d'entamer des recherches à propos de la victime mais l'État partie n'a pas donné suite à cette requête.

Teneur de la plainte

3.1 L'auteur considère que son fils a été victime de disparition forcée[2] en violation des articles 2, paragraphe 3; 6, paragraphe 1; 7; 9, paragraphes 1 à 4; 10, paragraphe 1 ; et 16 du Pacte. L'auteur considère en outre qu'elle est elle-même victime d'une violation de l'article 7, lu seul et conjointement avec l' article 2, paragraphe 3, du Pacte.

3.2 L'arrestation de Kamel Djebrouni par des agents de l'État partie a été suivie d'un déni de reconnaissance de sa privation de liberté et d'une dissimulation du sort qui lui a été réservé. Il a donc été délibérément soustrait à la protection de la loi. Son absence prolongée ainsi que les circonstances et le contexte de son arrestation laissent penser qu'il a perdu la vie en détention. Se référant à l'Observation générale du Comité concernant l'article 6[3], l'auteur allègue que la situation de détention au secret entraîne un risque trop élevé d'atteinte au droit à la vie, puisque la victime se trouve à la merci de ses geôliers, qui eux, de par la nature même des circonstances, échappent à toute mesure de surveillance. Même dans l'hypothèse où la disparition n'aboutirait pas au pire, la menace qui pèse à ce moment-là sur la vie de la victime constitue une violation de l'article 6, dans la mesure où l'État ne s'est pas acquitté de son devoir de protéger le droit fondamental à la vie[4]. L'auteur ajoute que l'État partie a d'autant plus manqué au devoir de garantir le droit à la vie de Kamel

[2] L'auteur se réfère à la définition de "disparition forcée" prévue au paragraphe 2 (i) de l'article 7 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, ainsi qu'à l'article 2 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

[3] L'auteur se réfère à l'Observation Générale 6 du 27 juillet 1982, par. 4.

[4] L'auteur cite la communication No. 84/1981, *Dermit Barbato c. Uruguay*, constatations adoptées le 21 octobre 1982, par. 10.

Djebrouni qu'il n'a déployé aucun effort pour enquêter sur le sort de la victime. L'auteur considère donc que l'État partie a violé l'article 6 seul et lu conjointement avec l'article 2, paragraphe 3 du Pacte.

3.3 Se référant à la jurisprudence du Comité, l'auteur allègue que le seul fait d'être soumis à une disparition forcée est constitutif de traitement inhumain ou dégradant. Ainsi, l'angoisse et la souffrance provoquées par la détention indéfinie de Kamel Djebrouni sans contact avec la famille ni le monde extérieur équivaut à un traitement contraire à l'article 7 du Pacte s'agissant de Kamel Djebrouni[5]. L'auteur considère en outre que la disparition de son fils a constitué et continue de constituer pour l'auteur de la communication, comme pour le reste de ses proches, une épreuve paralysante, douloureuse et angoissante dans la mesure où la famille du disparu ignore tout de son sort ; et dans le cas où il serait décédé, les circonstances de sa mort et s'il a été inhumé. Se référant à la jurisprudence du Comité en la matière[6], l'auteur en conclut que l'État partie a également violé ses droits au regard de l'article 7 lu seul et conjointement avec l'article 2, paragraphe 3 du Pacte.

3.4 L'auteur note que les autorités auprès desquelles la famille Djebrouni s'est adressée n'ont pas reconnu détenir la victime ; que par la voie de l'ONDH, l'État partie a explicitement nié l'arrestation de Kamel Djebrouni par des militaires ; qu'à ce jour les autorités algériennes n'ont toujours pas admis avoir arrêté et détenu illégalement ce citoyen alors que cette arrestation s'est déroulée devant témoins. Tous ces éléments font apparaître une violation des paragraphes 1 à 4 de l'article 9 du Pacte. S'agissant du paragraphe 1 de l'article 9, l'auteur rappelle que Kamel Djebrouni a été arrêté sans mandat de justice et sans qu'il soit informé des raisons de son arrestation. Aucun membre de la famille ne l'a revu ni n'a pu communiquer avec lui depuis son enlèvement. Il ressort des circonstances dans lesquelles Kamel Djebrouni a été arrêté qu'à aucun moment lui ont été notifiées les charges pénales portées contre lui, en violation du paragraphe 2 de l'article 9 du Pacte. En outre, Kamel Djebrouni n'a pas été présenté devant un juge ou une autre autorité judiciaire tel que le Ministère publique du tribunal d'Alger, lieu d'arrestation et territorialement compétent, ni à l'issue de la période légale de garde à vue ou à la fin de celle-ci. Rappelant que la détention au secret peut entraîner *per se* une violation de l'article 9, paragraphe 3, l'auteur conclut que cette disposition a été violée dans le cas de Kamel Djebrouni. Enfin, ayant été soustrait à la protection de la loi pendant tout le temps de sa détention qui reste indéterminée, Kamel Djebrouni n'a jamais pu introduire un recours pour contester la légalité de sa détention ni demander au juge sa libération en violation du paragraphe 4 de l'article 9 du Pacte.

3.5 L'auteur soutient en outre que du fait de sa détention au secret, en violation de l'article 7 du Pacte, son fils n'a pas été traité avec humanité et dans le respect de la dignité inhérente à la personne humaine. Elle affirme par conséquent que ce dernier a été victime de la violation par l'État partie de l'article 10, paragraphe 1, du Pacte.

3.6 L'auteur fait également valoir qu'ayant été victime d'une disparition forcée, Kamel Djebrouni a été soustrait à la protection de la loi en violation de l'article 16 du Pacte.

[5] L'auteur se réfère à la jurisprudence du Comité, notamment la communication No. 992/2001, *Bousroual c. Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, par. 9.8 ; et communication No. 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, constatations adoptées le 17 juillet 2003, par. 9.5.

[6] Outre la jurisprudence citée ci-dessus, l'auteur se réfère notamment à la communication No. 1044/2002, *Shukarova c. Tadjikistan*, constatations adoptées le 17 mars 2006, par. 8.7 ; communication No. 959/2000, *Bazarov c. Ouzbékistan*, constatations adoptées le 14 juillet 2006, par. 8.5 ; communication No. 1159/2003, *Sankara et al c. Burkina Faso*, constatations adoptées le 28 mars 2006, par. 12.2.

L'auteur cite à ce titre la position du Comité dans sa jurisprudence relative aux disparitions forcées.

3.7 L'auteur soutient également qu'aucune suite n'ayant été donnée à toutes les démarches qu'elle a entreprises pour connaître du sort de son fils, l'État partie a manqué à ses obligations de garantir à Kamel Djebrouni un recours utile, puisqu'il aurait dû mener une enquête approfondie et diligente sur sa disparition et tenir la famille informée des résultats de ses enquêtes. L'absence de recours utile est d'autant plus patente qu'une amnistie totale et généralisée a été décrétée sur le plan légal après la promulgation le 27 février 2006, de l'ordonnance n°6/01 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, qui interdit, sous peine d'emprisonnement, le recours à la justice pour faire la lumière sur les crimes les plus graves comme les disparitions forcées, assurant l'impunité des individus responsables de violations. Cette loi d'amnistie viole l'obligation de l'État d'enquêter sur les violations graves de droits de l'homme et le droit des victimes à un recours effectif. L'auteur conclut à la violation par l'État partie de l'article 2, paragraphe 3 du Pacte à son égard et à l'égard de son fils.

3.8 S'agissant de l'épuisement des recours internes, l'auteur souligne que toutes les démarches entreprises par l'auteur et sa famille se sont soldées par un échec. En s'abstenant d'ouvrir une enquête prompte, sérieuse et impartiale, les agents de police du 8ème arrondissement sont à l'origine d'un manquement non seulement aux engagements internationaux de l'État partie, mais aussi à la législation interne, dès lors que l'article 63 du Code de procédure pénale algérien prévoit que « lorsqu'ils ont connaissance d'une infraction, les officiers de police judiciaire, soit sur les instructions du procureur de la République soit d'office, procèdent à des enquêtes préliminaires »[7]. Aux démarches entreprises auprès de l'ONDH devenu ensuite la CNCPPDH, s'ajoute l'enquête prétendument effectuée par les services de gendarmerie et qui reste la seule enquête menée à ce jour. Cette dernière a cependant été menée de manière superficielle et insuffisante puisque le procès-verbal faisant office de rapport final a été envoyé à l'ONDH à peine deux jours après la déposition de la famille et du seul témoin à avoir été entendu, alors que la procédure d'audition marque en général le début de toute investigation. Les autorités ont été jusqu'à nier toute implication des services étatiques dans la disparition de Kamel Djebrouni alors que toute la famille de la victime et certains de ses voisins ont été témoins de l'enlèvement.

3.9 A titre subsidiaire, l'auteur soutient qu'elle se trouve devant l'impossibilité légale de recourir à une instance judiciaire après la promulgation de l'ordonnance n°6/01 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale.[8] Si tous les recours intentés par l'auteur étaient déjà inutiles et inefficaces, ils sont depuis lors devenus

[7] Ordonnance No. 66-155 du 8 juin 1966 portant Code de procédure pénale modifié et complété.

[8] L'auteur note que la Charte rejette « toute allégation visant à faire endosser par l'État la responsabilité d'un phénomène délibéré de disparition ». Par ailleurs, l'article 45 de l'Ordonnance promulguée le 27 février 2006 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 emmenées 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 algérienne démocratique et populaire. Toute dénonciation ou plainte doit être déclarée irrecevable par l'autorité judiciaire compétente ». L'article 46 dispose qu' « est puni d'un emprisonnement de trois (3) ans à cinq (5) ans et d'une amende de 250.000 DA à 500.000 DA, quiconque qui, par ses déclarations, écrits ou tout autre acte, utilise ou instrumentalise les blessures de la tragédie nationale, pour porter atteinte aux institutions de la République algérienne démocratique et populaire, fragiliser l'État, nuire à l'honorabilité de ses agents qui l'ont dignement servie, ou ternir l'image de l'Algérie sur le plan international ».

totalement indisponibles. Par conséquent, l'auteur soutient qu'elle n'est plus tenue, pour que sa communication soit recevable devant le Comité, de poursuivre plus longtemps encore ses démarches et procédures sur le plan interne, et de se voir ainsi exposée à des poursuites pénales.

Observations de l'État partie sur la recevabilité de la communication

4.1 Le 3 mars 2009, l'État partie a contesté la recevabilité de la communication ainsi que dix autres communications présentées au Comité des droits de l'homme, et ce dans un « mémorandum de référence sur l'irrecevabilité des communications introduites devant le Comité des droits de l'homme en rapport avec la mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale ». Il considère en effet que les communications alléguant la responsabilité d'agents publics ou exerçant sous l'autorité de pouvoirs publics dans la survenance de cas de disparitions forcées durant la période considérée, c'est-à-dire de 1993 à 1998, doivent être traitées dans un cadre global, les faits allégués devant être remis dans le contexte intérieur sociopolitique et sécuritaire d'une période où le Gouvernement a difficilement dû faire face au terrorisme.

4.2 Durant cette période, le Gouvernement devait combattre des groupes non-structurés. Par conséquent, plusieurs interventions étaient menées de manière confuse au sein de la population civile. Il était difficile pour celle-ci de distinguer les interventions de groupes terroristes des interventions des forces de l'ordre. Les civils ont, à maintes reprises, imputé des disparitions forcées aux forces de l'ordre. Ainsi, les cas de disparitions forcées sont d'origine nombreuses, mais d'après l'État partie, ne sont pas imputables au Gouvernement. Sur la base de données documentées par de nombreuses sources indépendantes, notamment la presse, et les organisations des droits de l'homme, la notion générique de personne disparue en Algérie durant la période considérée renvoie à six cas de figures distincts, dont aucuns ne sont imputables à l'État. L'État partie cite le cas de personnes déclarées disparues par leurs proches, alors qu'elles étaient rentrées en 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 profité après leur libération, de rentrer dans la clandestinité. Il peut aussi s'agir de la situation où la personne disparue a été enlevée par des groupes armés qui, parce qu'ils ne sont pas identifiés ou ont agi en usurpant soit leur uniformes soit leurs documents d'identification à des policiers ou des militaires, ont été assimilés, à tort, à des agents relevant 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, dans le prolongement de problèmes personnels ou de litiges familiaux. Il peut s'agir, en cinquième lieu, de personnes signalées comme disparues par la famille et qui étaient en fait des terroristes recherchés, tués, enterrés dans le maquis à la suite de « guerre de tendance » ou de « guerre de doctrine » ou de « conflit de butin » entre groupes armés rivaux. L'État partie évoque enfin une sixième possibilité dans laquelle les personnes recherchées comme ayant disparues, se sont trouvées soit sur le territoire national soit à l'étranger vivant sous de fausses identités réalisées grâce à un incroyable réseau de falsification de documents.

4.3 L'État partie souligne 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 plébiscite populaire de 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 », du soutien pour toutes ces victimes afin qu'elles puissent surmonter cette épreuve et l'octroi d'un droit à réparation pour toutes les victimes de disparition et leurs ayant droits. Selon

des statistiques élaborées par les services du ministère de l'Intérieur, 8023 cas de disparitions ont été déclarés, 6 774 dossiers ont été examinés, 5 704 dossiers ont été acceptés à l'indemnisation, 934 ont été rejetés et 136 sont en cours d'examen. 371 459 390 DA de compensation à toutes les victimes concernées ont été versés. A cela s'ajoutent 1 320 824 683 DA 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 instances juridictionnelles compétentes. L'État partie remarque qu'il ressort des déclarations des auteurs[9] que les plaignants ont adressé des lettres à des autorités politiques ou administratives, saisi des organes consultatifs ou de médiation et ont 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 judiciaires 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 habilitées 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 droits, le code de procédure pénale autorise ces derniers à agir par la voie de la 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 suffi pour les victimes à déclencher l'action publique et 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 les auteurs, l'adoption par référendum de la Charte et ses textes d'application, notamment l'article 45 de l'ordonnance 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, les auteurs se sont crus dispensés de l'obligation de saisir les juridictions compétentes en préjugeant de leur position et de leur appréciation dans l'application de cette ordonnance. Or les auteurs ne peuvent 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 ». [10]

4.6 L'État partie s'arrête ensuite sur la nature, les fondements et le contenu de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale et les textes de son application. Il souligne qu'en vertu du principe d'inaliénabilité de la paix qui est devenu un droit international à la paix, le Comité est invité à accompagner, consolider cette paix et favoriser la réconciliation nationale pour permettre aux États affectés par des crises intérieures de renforcer leurs capacités. Dans cet effort de réconciliation nationale, l'État a adopté cette Charte dont l'ordonnance la constituant prévoit des mesures d'ordre juridique emportant extinction de l'action publique et commutation ou remises de peines pour toute personne coupable d'actes de terrorisme ou ayant bénéficié des dispositions de la discorde civile, à l'exception de ceux ayant commis, comme auteurs ou complices, des actes de massacres collectifs, de

[9] L'État partie ayant apporté une réponse globale à 11 communications différentes, il se réfère dans son mémorandum aux "auteurs". Ceci inclut la situation de l'auteur de la présente communication.

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

viols ou d'attentats à l'explosif dans des lieux publics. Cette ordonnance prévoit également des mesures d'appui à la prise en charge de la question des disparus par une procédure de déclaration judiciaire de décès qui ouvre droit à une indemnisation des ayant droits en qualité de victimes de la « tragédie nationale ». En outre, des mesures d'ordre socio-économique ont été mises en place telles que des aides à la réinsertion professionnelle ou d'indemnisation à toute personne ayant la qualité de victime de la « tragédie nationale ». Enfin, l'ordonnance prévoit des mesures politiques telles que l'interdiction d'exercer une activité politique à toute personne ayant instrumentalisé dans le passé la religion, ayant conduit à la « tragédie nationale » ; et de déclarer irrecevable toute poursuite 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 qui est le seul moyen pour cicatriser les plaies générées. L'État partie insiste sur le fait que la proclamation de cette Charte s'inscrit dans une volonté d'éviter des situations de confrontation judiciaire, de déballage médiatique et de règlements de compte politiques. L'État partie considère dès lors, que les faits allégués par les auteurs sont couverts par le mécanisme interne global de règlement induit par le dispositif de la Charte.

4.8 Il demande au Comité de constater la similarité des faits et des situations décrites par les auteurs ainsi que du contexte sociopolitique et sécuritaire durant lequel elles se sont produites ; constater le non-épuisement par les auteurs de tous les recours internes ; et constater 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 réconciliation nationale conforme aux principes de la Charte des Nations Unies et des pactes et conventions subséquentes ; conclure à l'irrecevabilité desdites communications et renvoyer les auteurs à mieux se pourvoir.

Observations additionnelles de l'État partie sur la recevabilité de la communication

5.1 Le 9 octobre 2009, l'État partie a transmis au Comité un mémoire additif dans lequel il se pose la question de savoir si la série de communications individuelles présentée au Comité ne seraient 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 ces 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 camouflage 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'imposer l'examen des questions de recevabilité et celles se rapportant au fond de manière conjointe et concomitante 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 des droits de l'homme, 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 dès lors pourraient être examinées séparément.

S'agissant particulièrement de la question de l'épuisement des recours internes, l'État partie souligne qu'aucune des communications soumises par les auteurs n'a fait l'objet d'un cheminement judiciaire qui aurait permis son examen par les autorités judiciaires internes. Seules quelques unes des communications soumises sont arrivées au niveau de la Chambre d'Accusation, juridiction d'instruction de second degré placée au niveau des Cours.

5.3 Rappelant la jurisprudence du Comité sur 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 délais ne dispensent pas les auteurs 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 par les auteurs en vue d'établir la lumière sur les allégations invoquées n'ont pas permis à ce jour aux 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 irrecevable 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 susceptible d'être imputée aux forces de défense et de sécurité et 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 13 mai 2011, l'auteur a formulé des commentaires sur les observations de l'État partie sur la recevabilité et a fourni des arguments supplémentaires sur le fond.

6.2 L'auteur relève que l'État partie a accepté la compétence du Comité pour traiter des communications individuelles. Cette compétence est de nature générale et son exercice par le Comité n'est pas soumis à la discrétion 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. Pareille appréciation relève du Comité 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[11]. 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. Dans le cas d'espèce les mesures législatives adoptées constituent en elles-mêmes une violation des droits contenus dans le Pacte, comme le Comité l'a déjà relevé[12].

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 individuelles devant le Comité. L'article 4 du Pacte prévoit en effet que la proclamation de

[11] L'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités dispose qu' « une 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. »

[12] L'auteur cite les Observations finales du Comité des droits de l'homme, Algérie, CCPR/C/DZA/CO/3, 12 décembre 2007, par. 7, 8 et 13. L'auteur se réfère également à la communication No. 1588/2007, *Daouia Benaziza c. Algérie*, constatations adoptées le 26 juillet 2010, par. 9.2 ; et communication No. 1196/2003, *Boucherf c. Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, par. 11. L'auteur se réfère aussi aux Observations finales du Comité contre la torture, Algérie, CAT/C/DZA/CO/3, 16 mai 2008, par. 11, 13 et 17. Elle cite enfin l'Observation générale No. 29 sur les dérogations en cas d'état d'urgence, par. 1.

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 donc que les considérations de l'État partie sur l'opportunité de la communication n'est 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 d'instruction, conformément aux articles 72 et suivants du Code de procédure pénale (par. 25ss). Elle se réfère à la récente jurisprudence du Comité dans l'affaire *Daouia Benaziza* dont les constatations ont été adoptées le 27 juillet 2010 et dans laquelle le Comité a considéré 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. [13]» L'auteur considère donc que pour des faits aussi graves que ceux allégués il revenait aux autorités compétentes de se saisir de l'affaire. Or cela n'a pas été fait alors que de son côté, la famille Djebrouni a entrepris plusieurs démarches pour alerter les autorités de la disparition de Kamel Djebrouni et que toutes ces démarches sont demeurées vaines.

6.5 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 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 sécurité. L'introduction d'une telle plainte ou dénonciation est passible d'une peine d'emprisonnement de trois à cinq ans et d'une amende de 250 000 DA à 500 000 DA. L'État partie n'a donc pas démontré de manière convaincante dans quelle mesure le dépôt de plainte avec constitution de partie civile aurait non seulement permis aux juridictions compétentes de recevoir et d'instruire une plainte introduite, ce qui impliquerait que celles-ci violent le texte de l'article 45 de l'Ordonnance mais aussi dans quelle mesure l'auteur aurait pu être immunisée contre l'application de l'article 46 de l'Ordonnance. Ainsi que le confirme la jurisprudence des organes de traités, la lecture de ces dispositions mène objectivement 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 aucune illustration 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.

6.6 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 contestent nullement les faits allégués dans la présente communication. Elles sont d'ailleurs énumérées de manière identique dans une série d'autres affaires, démontrant ainsi que l'État partie ne souhaite toujours pas traiter ces affaires de manière individuelle.

6.7 S'agissant de l'argument de l'État partie selon lequel il serait en droit de demander que la procédure portant sur la recevabilité soit disjointe de la procédure portant sur le fond

[13] Communication No. 1588/2007, *Daouia Benaziza c. Algérie*, *cit*, par. 8.3

de la communication, l'auteur se réfère au paragraphe 2 de l'article 97 du Règlement intérieur qui prévoit que « le groupe de travail ou le rapporteur spécial peuvent, en raison du caractère exceptionnel de l'affaire, demander une réponse écrite ne portant que 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 disparitions forcées, et qu'il convient de ne pas dissocier la question de la recevabilité de celle du fond.

6.8 Enfin, l'auteur constate que l'État partie n'a pas réfuté les allégations soumises par l'auteur. Les nombreux rapports sur les agissements des forces de l'ordre pendant la période donnée et les nombreuses démarches qu'elle a entreprises corroborent et crédibilisent ses allégations. 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, éléments dont l'État partie est le seul à détenir.

Délibérations du Comité

Examen de la recevabilité

7.1 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 si la communication est recevable en vertu du Protocole facultatif se rapportant au Pacte.

7.2 Comme il est tenu de le faire en vertu du paragraphe 2 a) de l'article 5 du Protocole facultatif, le Comité doit s'assurer que la même question n'est pas en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement. Il note que la disparition de Kamel Djebrouni a été signalée au Groupe de travail des Nations Unies sur les disparitions forcées. Toutefois, il rappelle que les procédures ou mécanismes extra conventionnels 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.[14] En conséquence, le Comité estime que l'examen du cas de Kamel Djebrouni par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires ne rend pas la communication irrecevable en vertu de cette disposition.

7.3 Le Comité note que selon l'État partie, l'auteur n'aurait pas épuisé les recours internes puisque la possibilité de saisine du 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'absence de démarche par l'auteur en vue d'établir la lumière sur les allégations invoquées n'ont pas permis à ce jour aux autorités algériennes de prendre position sur l'étendue et les limites de l'applicabilité de la Charte pour la Paix et la Réconciliation Nationale. Le Comité note l'argument de l'auteur selon lequel dès le lendemain de la disparition de Kamel Djebrouni, son frère s'est rendu au commissariat de police du 8ème arrondissement d'Alger (Sid M'hamed) et s'est enquis de son sort ; que la famille du disparu s'est ensuite rendue dans les différents tribunaux d'Alger pour savoir si Kamel Djebrouni avait été présenté à un procureur; et que l'audition de l'auteur, son fils et deux témoins par les officiers de la brigade de Bab Edjedid le 13 septembre 1998 n'a abouti

[14] Communication n° 540/1993, *Celis Laureano* c. *Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996, par.7.1.

à aucune enquête approfondie. Le Comité note que selon l'auteur, l'article 63 du Code de procédure pénale prévoit que « lorsqu'ils ont connaissance d'une infraction, les officiers de police judiciaire, soit sur les instructions du procureur de la République soit d'office, procèdent à des enquêtes préliminaires ». Le Comité note l'argument de l'auteur selon lequel, pour des faits aussi graves que ceux allégués il relevait aux autorités compétentes de se saisir de l'affaire, ce qui n'a pas été fait. Il note également que selon l'auteur, l'article 46 de l'Ordonnance 06-01 punit toute personne qui introduirait une plainte dans le cadre 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 ces autorités, 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. Or, la famille de la victime a alerté à plusieurs reprises les autorités compétentes de la disparition de Kamel Djebrouni mais toutes les démarches entreprises se sont révélées vaines. L'État partie n'a procédé à aucune enquête approfondie et rigoureuse sur la disparition du fils de l'auteur alors qu'il s'agissait d'allégations graves de disparition forcée. En outre, l'État partie n'a pas apporté les éléments permettant de conclure qu'un recours efficace et disponible est de facto ouvert alors que l'Ordonnance 06-01 du 27 février 2006 continue d'être appliquée en dépit des recommandations du Comité visant à sa mise en conformité avec le Pacte[15]. Réitérant sa jurisprudence antérieure, le Comité considère donc 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[16]. 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 quant à leur interprétation et leur application dans la pratique, les craintes exprimées par l'auteur quant aux conséquences de l'introduction d'une plainte sont raisonnables. Le Comité conclut 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 que l'auteur a suffisamment étayé ses allégations dans la mesure où elles soulèvent des questions au regard des articles 6, paragraphe 1; 7; 9; 10; 16; et 2, paragraphe 3 du Pacte, et procède donc à l'examen de la communication sur le fond.

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 Comme le Comité l'a déjà souligné dans des communications précédentes pour lesquelles l'État partie a fourni des observations collectives et générales sur les allégations graves soumises par les auteurs de telles plaintes, force est de constater que l'État partie s'est contenté de maintenir que les communications alléguant la responsabilité d'agents publics ou exerçant sous l'autorité de pouvoirs publics dans la survenance de cas de disparitions forcées durant la période considérée c'est-à-dire de 1993 à 1998, doivent être traitées dans un cadre global, les faits allégués devant être remis dans le contexte intérieur sociopolitique et sécuritaire d'une période où le Gouvernement a dû faire face au terrorisme. Le Comité tient à rappeler ses observations finales sur l'Algérie du 1er

[15] Observations finales du Comité des droits de l'homme, Algérie, CCPR/C/DZA/CO/3, 12 décembre 2007, par. 7, 8 et 13.

[16] Communication No. 1588/2007, *Daouia Benaziza c. Algérie*, *cit*, par. 8.3.

novembre 2007[17] ainsi que sa jurisprudence[18] selon laquelle l'État partie ne peut pas invoquer les dispositions de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, contre des personnes qui invoquent les dispositions du Pacte ou ont soumis, ou qui soumettraient, des communications au Comité. L'ordonnance 6-01, sans les amendements recommandés par le Comité semble promouvoir l'impunité et ne peut donc, en l'état, être 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[19] conformément à laquelle la charge de la preuve ne doit pas incomber uniquement à l'auteur d'une communication, d'autant plus que l'auteur 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 implicitement 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[20]. En l'absence de toute explication fournie par l'État partie à ce sujet, il convient donc d'accorder tout le crédit voulu aux allégations de l'auteur pourvu qu'elles soient suffisamment étayées.

8.4 Le Comité note que selon l'auteur son fils a disparu depuis son arrestation le 20 novembre 1994 et que les autorités ont toujours nié le détenir malgré son arrestation devant témoins. Il note que selon l'auteur, les chances de retrouver Kamel Djebrouni vivant s'amenuisent de jour en jour et que son absence prolongée laisse à penser qu'il a perdu la vie en détention ; que la situation de détention au secret entraîne un risque trop élevé d'atteinte au droit à la vie, puisque la victime se trouve à la merci de ses geôliers, qui eux, de par la nature même des circonstances, échappent à tout contrôle. Le Comité constate que l'État partie n'a fourni aucun élément réfutant une telle allégation. Le Comité conclut que l'État partie a failli à son obligation de garantir le droit à la vie de Kamel Djebrouni en violation de l'article 6 du Pacte[21].

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 relative à l'article 7, dans laquelle il recommande aux États parties de prendre des dispositions pour interdire la détention au secret. Il note en l'espèce que Kamel Djebrouni a été arrêté le 20 novembre 1994 et que son sort demeure inconnu à ce jour. En l'absence de toute explication satisfaisante de l'État partie, le Comité considère que cette disparition constitue une violation de l'article 7 du Pacte concernant Kamel Djebrouni[22].

[17] CCPR/C/DZA/CO/3, par. 7 a)

[18] Communication n° 1196/2003, *Boucherf* c. *Algérie*, constations adoptées le 30 mars 2006, para.11 ; communication n° 1588/2007, *Benaziza c. Algérie*, *cit*, par. 9.2.

[19] *Voir, inter alia,* la communication n°1640/2007, *El Abani* c.*Libye* constatations adoptées le 26 juillet 2010, para. 7.4.

[20] Voir communication n°1297/2004, *Medjnoune* c. *Algérie*, constatations adoptées le 14 juillet 2006, para. 8.3.

[21] Communication No. 992/2001, *Bousroual Saker c. Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, par. 9.11 ; communication No. 449/1991, *Barbarin Mojica c. République dominicaine*, constatations adoptées le 15 juillet 1994, par. 5.6 ; et communication No. 181/1984, *Elcida Arevalo Perez c. Colombie*, constatations adoptées le 3 novembre 1989, par. 11.

[22] Voir les communications n°1295/2004, *El Awani* c. *Libye*, constatations adoptées le 11 juillet 2007, para. 6.5, n°1422/2005, *El Hassy* c. *Libye*, *supra*, note 16, para. 6.2, n°540/1993, *Celis Laureano* c. *Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996, par. 8.5; et n°458/1991, *Mukong* c. *Cameroun*, constatations adoptées le 21 juillet 1994, par. 9.4.

8.6 Le Comité prend acte également de l'angoisse et de la détresse que la disparition de Kamel Djebrouni a causée 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.[23]

8.7 Eu égard aux griefs de violation de l'article 9, il ressort des allégations de l'auteur que Kamel Djebrouni aurait été arrêté sans mandat de justice et sans qu'il soit informé des raisons de son arrestation ; qu'à aucun moment lui auraient été notifiées les charges pénales portées contre lui ; qu'il n'aurait jamais été présenté devant un juge ou une autre autorité judiciaire pour contester la légalité de sa détention qui reste indéterminée. En l'absence d'explications satisfaisantes de l'État partie, le Comité conclut à une violation de l'article 9 concernant Kamel Djebrouni[24].

8.8 S'agissant du grief au titre de l'article 10, paragraphe 1, 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 sa détention au secret et en l'absence d'informations fournies par l'État partie à cet égard, le Comité conclut à une violation de l'article 10, paragraphe 1, du Pacte[25].

8.9 S'agissant du grief de violation de l'article 16, le Comité réitère sa jurisprudence constante selon laquelle l'enlèvement intentionnel d'une personne de 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 d'avoir accès à des recours potentiellement utiles, y compris devant les cours de justice (paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte), sont systématiquement empêchés[26]. Dans le cas présent, le Comité note que l'État partie n'a pas fourni d'explications satisfaisantes sur les allégations de l'auteur qui affirme être sans nouvelle de son fils. Le Comité en conclut que la disparition forcée de Kamel Djebrouni depuis près de 17 ans l'a soustrait 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 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 tous les individus 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 31 (80) qui 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 la victime a alerté à plusieurs reprises les autorités compétentes de la disparition de Kamel Djebrouni 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

[23] Voir les communications n°1640/2007, *El Abani* v. *Libye*, *cit*, para. 7.5, n°1422/2005, *El Hassy* c. *Libye, supra,* note 16, para. 6.11, n°107/1981, *Quinteros* c. *Uruguay*, constatations adoptées le 21 juillet 1983, par. 14; et n°950/2000, *Sarma* c. *Sri Lanka*, *cit*, par. 9.5.

[24] *Voir* la communication n°1297/2004, *Medjnoune* c. *Algérie*, constatations adoptées le 14 juillet 2006, par. 8.5.

[25] *Voir* l'Observation générale n°21 [44] sur l'article 10, par. 3, et les communications No. 1780/2008, *Mériem Zarzi c. Algérie*, constatations adoptées le 22 mars 2011, par. 7.8 ; communication No 1134/2002, *Gorji-Dinka* c. *Cameroun*, constatations adoptées le 17 mars 2005, par. 5.2.

[26] Communication No. 1780/2008, *Mériem Zarzi c. Algérie*, *cit*, par. 7.9 ; Communication No. 1588/2007, *Daouia Benaziza c. Algérie*, *cit*, par. 9.8 ; Communication n°1327/2004, *Grioua* c. *Algérie,* constatations adoptées le 10 juillet 2007, par. 7.8; et n°1495/2006, *Zohra Madaoui* c. *Algérie,* constatations adoptées le 28 octobre 2008, par. 7.7.

judiciaire après la promulgation de l'ordonnance n°6/01 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale continue de priver Kamel Djebrouni et l'auteur 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[27]. Le Comité en conclut que les faits dont il est saisi font apparaître une violation du paragraphe 3 de l'article 2, lu conjointement avec les articles 6, paragraphe 1 ; 7 ; 9 ; 10, paragraphe 1 ; et 16 du Pacte à l'égard de Kamel Djebrouni et du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, lu conjointement avec l'article 7 du Pacte 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 de l'article 6, paragraphe 1 ; de l' article 7 ; de l'article 9 ; de l'article 10, paragraphe 1 ; de l'article 16 ; et de l'article 2, paragraphe 3, lu conjointement avec les articles 6, paragraphe 1 ; 7 ; 9 ; 10, paragraphe 1 ; et 16 du Pacte à l'égard de Kamel Djebrouni, et de l'article 7, lu seul et conjointement avec l'article 2, paragraphe 3, du Pacte à l'égard de l'auteur.

10. Conformément au paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, l'État partie est tenu d'assurer à l'auteur un recours utile, consistant notamment à a) mener une enquête approfondie et rigoureuse sur la disparition de Kamel Djebrouni; b) fournir à l'auteur des informations détaillées quant aux résultats de son enquête ; c) le libérer immédiatement s'il est toujours détenu au secret ; d) dans l'éventualité où Kamel Djebrouni était 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 Kamel Djebrouni s'il est en vie. Nonobstant l'Ordonnance n°06-01, l'État devrait également veiller à ne pas entraver le droit à un recours effectif 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 a eu ou non violation du Pacte et que, conformément à l'article 2 du Pacte, il s'est engagé à garantir à tous les individus se trouvant sur son territoire et relevant de sa juridiction les droits reconnus dans le Pacte et à assurer un recours utile et exécutoire lorsqu'une violation a été établie, le Comité souhaite recevoir de l'État partie, dans un délai de cent quatre-vingt jours, des renseignements sur les mesures prises pour donner effet à ses constatations. L'État partie est invité en outre à rendre publiques les présentes constatations.

[Adopté en 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.]

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

Appendice

Opinion individuelle (dissidente) de M. Krister Thelin, rejoint par M. Michael O'Flaherty

Le Comité a constaté une violation directe de l'article 6 du Pacte en concluant que l'État partie avait manqué à son obligation de garantir le droit à la vie de Kamel Djebrouni et de Mourad Chihoub. Je n'approuve pas cette conclusion pour les raisons suivantes.

La jurisprudence du Comité établie depuis longtemps dans les affaires de disparition forcée, où les faits ne se prêtent pas à une interprétation de la mort réelle de la victime, a mis l'accent sur l'obligation de l'État partie d'assurer une protection et de garantir des recours utiles et exécutoires en vertu du paragraphe 3 de l'article 2, et a donc invoqué le paragraphe 1 de l'article 6 uniquement lu conjointement avec ces dispositions. Le Comité a récemment confirmé ce mode d'approche dans deux affaires de disparition forcée mettant en cause le même État partie et ayant le même contexte factuel[a].

Or dans l'affaire à l'examen le Comité a, sans entrer dans un débat et sans même faire référence aux arguments avancés dans l'affaire[b], fait une constatation conforme à ce qui avait été jusqu'alors la position d'une minorité de membres seulement, c'est-à-dire une violation directe du paragraphe 1 de l'article 6 sans rattacher celui-ci au paragraphe 3 de l'article 2.

Cette interprétation étendue du droit à la vie garanti par le Pacte place à mon avis le Comité sur une voie inconnue, conduisant à ce que des violations directes de l'article 6, indépendamment du fait que la victime soit présumée en vie, soient à l'avenir constatées dans différentes situations également en dehors du contexte de la disparition forcée. Au minimum, la majorité aurait dû exposer des motifs justifiant cette nouvelle application de violations de l'article 6.

(*Signé*) Krister Thelin

(*Signé*) Michael O'Flaherty

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

[a] *Benaziza* c. *Algérie* (communication n° 1588/2007), constatations adoptées le 26 juillet 2010, et *Aouabdia* c. *Algérie* (communication n° 1780/2008), constatations adoptées le 22 mars 2011, et plus particulièrement opinions dissidentes dans les deux cas de M. Fabián Salvioli.

[b] Voir par. 7.11 de la communication n° 1780/2008.

Opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Salvioli, rejoint par M. Cornelis Flinterman

1. J'approuve entièrement la décision du Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Djebrouni* c. *Algérie* (communication n° 1781/2008), établissant des violations des droits de l'homme dont les victimes sont Kamel Djebrouni et sa mère, Fatma Berzig, du fait de la disparition forcée de cette personne.

2. En revanche, pour les raisons que j'expose ci-après, je considère que le Comité aurait dû conclure également que l'État est responsable d'une violation du paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Enfin, le Comité aurait dû signaler qu'à son avis l'État doit modifier les dispositions de l'ordonnance n° 06/01, pour garantir que de tels faits ne se reproduisent pas.

a) La compétence du Comité pour conclure à des violations d'articles qui ne sont pas invoqués dans la communication

3. Depuis que je suis membre du Comité, je ne cesse d'affirmer que d'une façon incompréhensible le Comité a limité lui-même sa capacité de dégager une violation du Pacte en l'absence de grief juridique spécifique. Chaque fois que les faits montrent clairement que la violation s'est produite, le Comité peut et doit − en vertu du principe *jura novit curiae* − inscrire l'affaire dans le droit. Les fondements juridiques de cette position et les raisons pour lesquelles les États ne se retrouvent pas sans défense sont exposés dans l'opinion partiellement dissidente que j'ai rédigée dans l'affaire *Weerawansa* c. Sri *Lanka* (par. 3 à 5) et je renvoie à ces considérations[a].

4. Il faut souligner en tout état de cause que dans la présente affaire (*Djebrouni* c. *Algérie*) l'auteur invoque expressément une violation de l'article 2 (voir par exemple les paragraphes 1.1 et 3.12) même si les dispositions invoquées sont le paragraphe 3 de l'article.

b) La violation du paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte

5. La responsabilité internationale de l'État peut naître, entre autres facteurs, de l'action ou de l'omission de l'un quelconque de ses pouvoirs, notamment bien sûr du pouvoir législatif, ou de tout autre qui a la faculté de légiférer conformément à la Constitution. Le paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte dispose: «Les 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.». Si l'obligation établie au paragraphe 2 de l'article 2 est d'ordre général, le manquement à cette obligation peut engager la responsabilité internationale de l'État.

6. Cette disposition est exécutoire par elle-même. Le Comité a souligné à juste titre dans son Observation générale n° 31: «Les obligations découlant du Pacte en général et de l'article 2 en particulier s'imposent à tout État partie considéré dans son ensemble. Tous les pouvoirs (exécutif, législatif et judiciaire) ainsi que toute autre autorité publique ou

[a] Affaire *Anura Weerawansa* c. *Sri Lanka*, communication n° 1406/2005; opinion partiellement dissidente de M. Fabián Salvioli.

gouvernementale à quelque échelon que ce soit − national, régional ou local − sont à même d'engager la responsabilité de l'État partie…»[b].

7. De même que les États parties au Pacte sont tenus d'adopter des mesures législatives pour donner effet aux droits, de même du paragraphe 2 de l'article 2 découle une obligation négative: ils ne peuvent pas adopter de mesures législatives contraires au Pacte; adopter de telles dispositions constitue en soi une violation des obligations prévues au paragraphe 2 de l'article 2.

8. L'Algérie a ratifié le Pacte international relatif aux droits civils et politiques le 12 septembre 1989; elle s'est donc engagée à respecter toutes les dispositions du Pacte et par conséquent à s'acquitter de toutes les obligations établies à l'article 2 et découlant de ses dispositions. À la même date, le 12 septembre 1989, l'État partie a adhéré au Protocole facultatif, reconnaissant la compétence du Comité des droits de l'homme pour recevoir et examiner des communications émanant de particuliers.

9. Dans la communication à l'examen, le Comité a toute la capacité voulue pour inscrire dans le droit les faits dont il est saisi: l'État a approuvé, en date du 27 février 2006, l'ordonnance n° 06/01, qui interdit le recours à la justice pour faire la lumière sur les crimes les plus graves comme les disparitions forcées, ce qui garantit l'impunité pour les responsables de violations graves des droits de l'homme. Il est incontestable qu'avec un tel acte législatif l'État partie a établi une norme contraire à l'obligation fixée au paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte, ce qui constitue une violation en soi, que le Comité aurait dû relever dans sa décision en plus des violations constatées, étant donné que les auteurs et leurs fils ont été victimes − entre autres faits − de cette disposition législative.

10. La disposition est directement applicable à l'espèce et par conséquent une constatation de violation du paragraphe 2 de l'article 2 dans l'affaire *Djebrouni* n'est ni abstraite ni une simple question rhétorique. Enfin, il ne faut pas oublier que les violations constatées ont une incidence directe sur la réparation que le Comité doit demander quand il se prononce sur chaque communication.

c) La réparation dans l'affaire *Djebrouni*

11. Le paragraphe 10 de la décision est un excellent exemple d'un mode d'approche complet de la réparation: sont demandées des mesures non patrimoniales de restitution, de satisfaction et de garantie de non-répétition (enquête approfondie sur les faits, mise en liberté si la victime est en vie, remise de sa dépouille à la famille si la victime est décédée, et poursuites engagées contre les responsables des violations commises, jugement et punition); dans sa décision, le Comité demande également des mesures patrimoniales de réparation (une indemnisation adéquate de l'auteur pour les violations commises ainsi qu'à Kamel Djebrouni s'il est vivant).

12. Toutefois, à la fin du paragraphe 10, le Comité signale que «Nonobstant l'ordonnance n° 06/01, l'État devrait également veiller à ne pas entraver le droit à un recours effectif pour les victimes de crimes tels que la torture, les exécutions extrajudiciaires et les disparitions forcées. Il est tenu en outre de prendre des mesures pour empêcher que des violations analogues ne se reproduisent à l'avenir.».

13. Le paragraphe cité ne laisse aucun doute: le Comité considère que les dispositions de l'ordonnance n° 06/01 sont incompatibles avec le Pacte et il demande à l'État de garantir à la victime un recours utile, «*nonobstant cette disposition*». Donc … le Comité dit-il que le

[b] Observation générale n° 31: La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, adoptée à la 2187e séance, le 29 mars 2004, par. 4.

pouvoir judiciaire ne doit pas appliquer cette disposition qui empêche la poursuite d'une enquête sur des faits constitutifs de graves violations des droits de l'homme?

14. La réponse est affirmative; le pouvoir judiciaire a l'obligation de procéder à un «contrôle de compatibilité» et de n'appliquer aucune disposition interne qui soit incompatible avec le Pacte. Cela est indispensable non seulement pour remplir les obligations en matière de droits de l'homme mais aussi pour éviter que la responsabilité de l'État ne soit engagée au plan international.

15. Toutefois, le Pacte ne s'impose pas uniquement au pouvoir judiciaire, il s'impose aussi aux autres pouvoirs de l'État, qui doivent adopter les mesures voulues pour assurer la protection des droits de l'homme, et le paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte vise expressément les «*mesures d'ordre législatif*».

16. Comment garantir la non-répétition des faits? Il existe tout un ensemble de mesures que l'État peut prendre (dispenser une formation dans le domaine des droits de l'homme aux agents de l'État, en particulier aux membres de la police et des forces armées, adopter des protocoles d'action efficaces en cas de plaintes pour disparition forcée, prendre des initiatives pour conserver la mémoire de ce qui est arrivé, etc.). Sans préjudice de tout cela, le Comité aurait assurément dû signaler au paragraphe 10 de sa décision que l'État algérien doit modifier la disposition interne (l'ordonnance n° 06/01 approuvée le 27 février 2006) afin de la rendre compatible avec les obligations découlant du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Le maintien en vigueur d'une disposition qui est en soi incompatible avec le Pacte n'est pas conforme aux normes internationales actuelles en matière de réparation pour des violations des droits de l'homme.

(*Signé*) Fabián Salvioli

(*Signé*) Cornelis Flinterman

[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.]