



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

Distr. générale
20 septembre 2012

Original: français

Comité des droits de l'homme

Communication n° 1753/2008

Constatations adoptées par le Comité à sa 105^e session (9 au 27 juillet 2012)

<i>Présentée par:</i>	Yamina Guezout et ses deux fils, Abderrahim et Bachir Rakik (représentés par l'organisation TRIAL, association suisse contre l'impunité)
<i>Au nom de:</i>	Kamel Rakik (respectivement fils et frère des auteurs) et les auteurs
<i>État partie:</i>	Algérie
<i>Date de la communication:</i>	22 novembre 2007 (date de la lettre initiale)
<i>Références:</i>	Décision prise par la Rapporteur spécial en application de l'article 97 du Règlement intérieur, communiquée à l'État partie le 23 janvier 2008 (non publiée sous forme de document)
<i>Date de l'adoption des constatations:</i>	19 juillet 2012

<i>Objet:</i>	Disparition forcée.
<i>Questions de fond:</i>	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.
<i>Questions de procédure:</i>	Épuisement des voies de recours internes
<i>Articles du Pacte:</i>	2, par 3 ; 6, par. 1 ; 7 ; 9, par. 1 à 4 ; 10, par. 1 ; et 16.
<i>Article du Protocole facultatif:</i>	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 (105e session)

concernant la

Communication n° 1753/2008**

Présentée par: Yamina Guezout et ses deux fils, Abderrahim et Bachir Rakik (représentés par l'organisation TRIAL, association suisse contre l'impunité)

Au nom de: Kamel Rakik (respectivement fils et frère des auteurs) et les auteurs

État partie: Algérie

Date de la communication: 22 novembre 2007 (date de la lettre initiale)

Le Comité des droits de l'homme, institué en vertu de l'article 28 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques,

Réuni le 19 juillet 2012,

Ayant achevé l'examen de la communication n° 1753/2008, présentée par Yamina Guezout et ses deux fils, Abderrahim et Bachir Rakik, 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 les auteurs de la communication,

Adopte ce qui suit:

** Les membres suivants du Comité ont participé à l'examen de la présente communication: M. Yadh Ben Achour, Mme. Christine Chanet, M. Ahmad Amin Fathalla, M. Cornelis Flinterman, M. Yuji Iwasawa, M. Walter Kälin, Mme. Zonke Zanele Majodina, M. Gerald L. Neuman, M. Michael O'Flaherty, M. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, M. Fabián Omar Salvioli, M. Marat Sarsembayev, M. Krister Thelin et Mme. Margo Waterval.

Conformément à l'article 90 du Règlement intérieur du Comité, M. Lazhari Bouzid n'a pas pris part à l'examen de la communication.

Le texte d'une opinion individuelle (concordante) de M. Walter Kälin est joint aux présentes constatations.

Le texte d'une opinion individuelle (dissidente) de M. Michael O'Flaherty, M. Krister Thelin et M. Rafael Rivas Posada est joint aux présentes constatations.

Le texte d'une opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Omar Salvioli est joint aux présentes constatations.

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

1.1 Les auteurs de la communication, datée du 22 novembre 2007, sont Yamina Guezout, née le 23 septembre 1936 et de nationalité algérienne, Abderrahim Rakik, de nationalité britannique, et Bachir Rakik, né le 8 décembre 1959 et de nationalité algérienne. Ils présentent la communication au nom de Kamel Rakik, né le 23 mars 1963 à Hussein-Dey (Alger), fils de Yamina Guezout et frère d'Abderrahim et Bachir Rakik. Les auteurs considèrent que leur fils et frère, Kamel Rakik, a été victime d'une violation par l'Algérie des articles 2, paragraphe 3 ; 6, paragraphe 1 ; 7 ; 9, paragraphes 1, 2, 3 et 4 ; 10, paragraphe 1, et 16 du Pacte. Ils considèrent en outre qu'ils sont eux-mêmes victimes d'une violation par l'État partie des articles 2, paragraphe 3 ; et 7 du Pacte. Ils sont représentés par l'organisation TRIAL (association suisse contre l'impunité)¹.

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

Les faits tels que présentés par les auteurs

2.1 Le 6 mai 1996, à 16h30, des policiers en tenue civile sont arrivés à bord de plusieurs véhicules banalisés de marque Peugeot de type J5 et J9 au domicile de Kamel Rakik, à Ouled Moussa, un petit village rural de la commune de Reghaïa (Wilaya de Boumerdes). Ils ont préalablement encerclé tout l'immeuble d'habitation et demandé aux voisins de rentrer chez eux. Kamel Rakik se trouvait à ce moment en compagnie de son épouse et de la sœur de celle-ci, qui était venue leur rendre visite. Les policiers ont violemment fait irruption dans l'appartement. Kamel Rakik s'est alors réfugié dans une chambre. Afin qu'il en sorte, les policiers ont fait usage de leur arme à feu, ont utilisé la femme de Kamel Rakik comme bouclier humain et ont menacé de tuer sa famille. Ils ont ensuite défoncé la porte et tiré sur Kamel Rakik, le blessant aux mains et à l'abdomen. Kamel Rakik d'une part, et sa femme et sa belle-sœur d'autre part, ont été emmenés séparément. Tous ont été emmenés à l'École des officiers de police de Châteauneuf autrement intitulé Poste de Commandement Opérationnel (PCO) de Châteauneuf, centre de torture et de détention secrète notoire, où ils ont été interrogés.

2.2 Après cinq jours de détention, les deux femmes ont été transférées dans une autre cellule où elles ont retrouvé Kamel Rakik. Celui-ci leur a rapporté avoir été torturé dès son arrivée au PCO de Châteauneuf alors qu'il était blessé, avoir perdu connaissance plusieurs fois et s'être réveillé à l'hôpital militaire de Blida où il avait été inscrit sous un faux nom. A son réveil, il a de nouveau été torturé, se voyant infliger des coups, des décharges électriques et la technique du chiffon.

2.3 Ne pouvant se déplacer, ni assurer ses besoins élémentaires, Kamel Rakik avait été placé avec son épouse et les membres de la famille de celle-ci² dans le même cachot, sans toilettes, sans aucune hygiène et où tous dormaient à même le sol de béton. Dès lors que la famille a été réunie dans le même cachot, la situation s'est malgré tout améliorée puisque Kamel Rakik et ses proches n'ont plus été interrogés ni torturés. Après 35 jours de détention au secret, l'épouse et la belle-sœur de Kamel Rakik ont été transportées à bord d'un fourgon et déposées sur la voie publique dans un quartier périphérique d'Alger. Quelques instants avant de les emmener hors du lieu de détention, l'un de leurs geôliers

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

² Lors de l'interrogatoire, l'épouse de Kamel Rakik et la sœur de celle-ci ont retrouvé en détention d'autres membres de leur famille, tous accusés d'appartenir à « une famille de terroristes ».

leur avait suggéré ironiquement de dire adieu à Kamel Rakik que les tortionnaires s'apprêtaient à emmener dans la salle voisine. Depuis ce jour, personne n'a eu des nouvelles de ce dernier, et ce malgré les multiples démarches effectuées par son père, Tahar Rakik, dès la disparition de son fils et jusqu'à son décès survenu le 5 février 2003.

2.4 Toutes les démarches possibles ont été entreprises par Tahar Rakik auprès des autorités compétentes afin de connaître le sort de son fils. Dès les jours suivants l'arrestation de Kamel Rakik, son père s'est adressé aux services de police des wilayas d'Alger et de Boumerdes, qui ont tout simplement nié l'arrestation de Kamel Rakik, au motif qu'il n'était pas recherché. Par la suite, il a, à de maintes reprises, sollicité l'intervention du Procureur de la République près le tribunal de Boudouaou. Une de ses lettres a finalement été enregistrée au greffe du parquet du tribunal le 8 décembre 1996 mais n'a pas pour autant eu de suite favorable. Le 24 juin 1998, le Procureur lui adressait un courrier daté du 21 février 1998 par lequel il l'informait de ce que son fils avait « été arrêté par les membres des services de sécurité et emmené au commissariat d'Alger ». Le procureur a cependant refusé d'ouvrir une enquête au motif que la plainte de Tahar Rakik n'était pas une « plainte légale ». C'est dans ces conditions que le père de la victime s'est adressé à un avocat pour saisir officiellement le parquet d'une plainte formelle pour enlèvement conformément aux articles 292 et suivants du code pénal algérien. Cette plainte a été enregistrée au greffe du tribunal de Boudouaou le 25 mars 2000. Le procureur a cependant refusé de donner suite à une telle plainte au motif qu'« il n'était pas concevable qu'on puisse déposer une plainte contre la police ». Afin de recourir contre la décision du procureur, le père de la victime a demandé de recevoir une ordonnance de classement de l'affaire, ce qui lui a été refusé par le procureur, qui a par ailleurs mis en garde l'avocat de Tahar Rakik des conséquences néfastes pour lui s'il persistait dans de telles démarches, lui adressant ainsi des menaces à peine voilées. De fait, aucune suite n'a été donnée à la plainte du 25 mars 2000.

2.5 Tahar Rakik s'est alors retourné vers plusieurs institutions nationales dont le Ministre de la Justice, le Ministre de l'Intérieur, le Président de la République et le Médiateur de la République. Seul ce dernier lui a répondu et a enregistré sa demande tout en lui indiquant qu'en raison de la situation vécue dans le pays et de ses attributions fixées par décret présidentiel, il ne pouvait que l'informer de ce qu'il avait saisi les institutions concernées pour examiner sa demande. Le 19 octobre 1998, le cas de Kamel Rakik a été transmis au Groupe de travail sur les disparitions forcées des Nations Unies.

2.6 Dans le courant de l'année 2006, Yamina Guezout s'est vue intimer par les services de sécurité d'Alger d'effectuer les démarches administratives en vue d'obtenir une indemnisation, conformément à « l'Ordonnance du 27 février 2006 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale »³. Cependant, elle n'a pas accepté de donner suite à cette demande, refusant d'engager une procédure de déclaration de décès tant qu'elle ne connaîtrait pas la vérité sur le sort de son fils.

2.7 Malgré tous les efforts déployés par la famille de la victime, aucune enquête n'a été initiée par l'État et la famille n'a toujours pas la moindre nouvelle du sort de Kamel Rakik. Les auteurs se trouvent aussi dans l'impossibilité légale de recourir à une instance judiciaire après la promulgation de l'Ordonnance N°6/01 du 27 février 2006 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale. Si auparavant ils étaient inutiles et inefficaces, les recours internes sont aujourd'hui indisponibles.

³ Comme il est mentionné au paragraphe 3.2 ci-dessous, les autorités ont dans ce contexte enjoint la mère de la victime d'initier une procédure de déclaration de décès.

Teneur de la plainte

3.1 Kamel Rakik a été victime d'une disparition forcée le 6 mai 1996, ayant été arrêté par des agents de la police, et son arrestation ayant été suivie d'un déni de reconnaissance de sa privation de liberté et de la dissimulation du sort qui lui a été réservé. Les auteurs se réfèrent à l'article 7, paragraphe 2 i) du Statut de Rome de la Cour pénale internationale et à l'article 2 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

3.2 Plus de onze ans après sa disparition dans un centre de détention au secret⁴, les chances de retrouver Kamel Rakik vivant sont infimes. Tout mène à croire qu'il a perdu la vie en détention ; non seulement son absence prolongée ainsi que les circonstances et le contexte de son arrestation mais également le fait que les forces de l'ordre enjoignent à sa mère d'initier une procédure de déclaration de décès. Les auteurs considèrent que la détention au secret entraîne un risque élevé d'atteinte au droit à la vie. La menace qui pèse au moment d'une disparition forcée sur la vie de la victime constitue donc une violation de l'article 6, paragraphe 1, dans la mesure où l'État partie ne s'est pas acquitté de son devoir de protéger le droit fondamental à la vie. C'est d'autant plus vrai que l'État partie n'a déployé aucun effort pour enquêter sur ce qui est en fait arrivé à Kamel Rakik. Ainsi, les auteurs allèguent d'une violation de l'article 6, paragraphe 1, seul et lu conjointement avec l'article 2, paragraphe 3 du Pacte.

3.3 Le seul fait d'être soumis à une disparition forcée est constitutif de traitement inhumain ou dégradant. En outre, durant l'arrestation, les services de police ont fait usage de leurs armes à feu sans avoir aucune raison de penser que la victime était armée. Les blessures et souffrances causées par cette utilisation illégitime et démesurée de la force par les services de police contreviennent gravement au droit garanti par l'article 7 du Pacte. Pendant les interrogatoires, Kamel Rakik a également été soumis à la torture, fait qu'il a rapporté à sa femme et à la sœur de celle-ci avant qu'elles ne l'aperçoivent pour la dernière fois.

3.4 S'agissant des auteurs, la disparition de Kamel Rakik a constitué et continue de constituer une épreuve paralysante, douloureuse et angoissante en violation de l'article 7 du Pacte à leur égard.

3.5 Kamel Rakik a été arrêté par les services de police sans mandat de justice, et sans qu'il ne soit informé des raisons de son arrestation. Lors de ses interrogatoires, il n'a pas fait l'objet d'une notification de mise en examen. De plus, il n'a pas été présenté dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires. Aussi, en tant que victime d'une disparition forcée, il ne pouvait matériellement pas introduire un recours pour contester la légalité de sa détention, ni demander à un juge sa libération. Les auteurs notent que ce n'est qu'en 1998 que le procureur a enfin reconnu l'arrestation de Kamel Rakik sans pour autant informer les auteurs du lieu de sa détention ni de son sort. Ces faits constitueraient des violations de l'article 9, paragraphes 1, 2, 3 et 4, du Pacte.

3.6 Dès lors qu'il a été établi que la victime a fait l'objet d'une violation de l'article 7, on ne saurait soutenir qu'elle a bénéficié d'un traitement humain et respectueux de la dignité due à toute personne humaine. Les auteurs considèrent donc que l'État partie a également violé l'article 10, paragraphe 1, du Pacte.

3.7 En étant victime d'une détention non reconnue, Kamel Rakik a également été réduit à l'état de non personne, en violation de l'article 16 du Pacte. Les auteurs notent à cet égard

⁴ Soit 16 ans au moment de l'examen par le Comité.

que la disparition forcée est, par essence, une négation du droit à la personnalité juridique dans la mesure où le refus de la part des autorités de révéler le sort réservé au disparu ou le lieu où il se trouve ou encore d'admettre qu'il soit privé de liberté le soustrait à la protection de la loi.

3.8 En tant que victime de disparition forcée, Kamel Rakik était de fait empêché d'exercer son droit à recourir pour contester la légalité de la détention qui lui était garanti par l'article 2, paragraphe 3, du Pacte. Quant aux auteurs, ils ont utilisé tous les moyens légaux pour connaître la vérité sur le sort de leur fils et frère, mais aucune suite n'a été donnée à leurs démarches par l'État partie, pourtant tenu d'assurer un recours utile, notamment le devoir de mener une enquête approfondie et diligente. Les auteurs considèrent donc que l'État partie a violé l'article 2, paragraphe 3, à l'égard de Kamel Rakik ainsi qu'à leur propre égard.

3.9 Les membres de la famille de Kamel Rakik n'ont pas la conviction absolue que celui-ci soit décédé, et ils continuent à espérer qu'il est toujours détenu au secret. Leur espoir est d'ailleurs conforté par les informations persistantes selon lesquelles il resterait plusieurs centres de détention secrète en Algérie, tant dans le sud comme à Oued Namous, où avaient déjà été détenus administrativement des milliers de personnes entre 1992 et 1995, que dans le nord et en particulier dans les casernes et centres du Département du Renseignement et de la Sécurité (DRS). Les auteurs craignent par conséquent que, s'il se trouve toujours en vie, les agents ou services qui le retiennent ne soient tentés, dans la conjoncture actuelle, de le faire disparaître définitivement. D'autre part, l'article 46 de l'ordonnance portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale prévoit des peines de prison pour les personnes qui portent plainte contre des exactions comme celles dont Kamel Rakik a été victime. Les auteurs demandent donc que le Comité prie le gouvernement algérien, d'une part de libérer Kamel Rakik s'il est toujours détenu au secret et de prendre toute mesure pour qu'un préjudice irréparable ne lui soit causé, et d'autre part, de ne pas faire application aux auteurs de la communication ni à aucun proche de la victime des articles 45 et 46 de l'Ordonnance du 27 février 2006 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, ni de les invoquer ou de les inquiéter de quelque manière que ce soit pour les priver de leur droit de saisir le Comité.

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 ayants droits. Selon des statistiques élaborées par les services du Ministère de l'Intérieur, 8 023 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 auteurs⁵ 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 habilités par la loi à ouvrir une enquête préliminaire et à saisir le juge d'instruction. Dans le système judiciaire algérien, le Procureur de la République est celui qui reçoit les plaintes et qui, le cas échéant, met en mouvement l'action publique. Cependant, pour protéger les droits de la victime ou de ses ayants droits, le code de procédure pénale autorise ces derniers à agir par la voie de la plainte avec constitution de

⁵ L'État partie ayant apporté une réponse globale à 11 communications différentes, il se réfère dans son mémorandum aux « auteurs ». Ceci inclut la situation des auteurs de la présente communication.

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 préjugant 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 ». ⁶

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 touchés 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 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.

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

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'a 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.

5.4 Dans une note verbale datée du 6 octobre 2010, l'État partie réitère les observations sur la recevabilité soumises au Comité par note verbale du 3 mars 2009.

Commentaires des auteurs sur les observations de l'État partie

6.1 Le 23 septembre 2011, les auteurs ont formulé des commentaires sur les observations de l'État partie sur la recevabilité et fourni des arguments supplémentaires sur le fond.

6.2 Les auteurs relèvent 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, les auteurs considèrent 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 facultatif⁷. 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 relevé⁸.

6.3 Les auteurs rappellent 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 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. Les auteurs considèrent donc que les considérations de l'État partie sur l'opportunité de la communication n'est pas un motif d'irrecevabilité valable.

6.4 Les auteurs reviennent par ailleurs sur l'argument de l'État partie selon lequel l'exigence d'épuiser les voies de recours internes requiert que les auteurs mettent 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). Ils se réfèrent à la récente jurisprudence du Comité dans l'affaire *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.⁹ » Les auteurs

⁷ 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. »

⁸ Les auteurs citent les Observations finales du Comité des droits de l'homme, Algérie, CCPR/C/DZA/CO/3, 12 décembre 2007, par. 7, 8 et 13. Ils se réfèrent également à la communication n° 1588/2007, *Benaziza c. Algérie*, constatations adoptées le 26 juillet 2010, par. 9.2 ; et communication n° 1196/2003, *Boucherf c. Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, par. 11. Les auteurs se réfèrent aussi aux Observations finales du Comité contre la torture, Algérie, CAT/C/DZA/CO/3, 26 mai 2008, par. 11, 13 et 17. Ils citent enfin l'Observation générale n° 29 (2001), sur les dérogations en cas d'état d'urgence, par. 1, *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 40, vol. I (A/56/40) (Vol. I)*, annexe VI.

⁹ Communication n° 1588/2007, *Benaziza c. Algérie*, *supra*, note 10, par. 8.3.

considèrent 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 les membres de la famille de Kamel Rakik ont tenté, dès son arrestation le 6 mai 1996, de s'enquérir de sa situation auprès des services de police, mais sans succès.

6.5 Lorsqu'il a appris que son fils était détenu arbitrairement au Poste de Commandement Opérationnel (PCO) de Châteauneuf, le père de la victime a saisi le procureur de la République du tribunal de Boudouaou, en lui demandant d'intervenir pour placer son fils sous la protection de la loi. Face à l'inaction du procureur, une nouvelle lettre lui a été envoyée. Elle a été enregistrée au greffe du Parquet du tribunal de Boudouaou mais n'a cependant débouché sur aucune enquête. Plusieurs plaintes ont été déposées auprès de cette autorité par la suite par la famille de la victime. Le Parquet a été officiellement saisi d'une plainte formelle pour enlèvement en mars 2000 par l'avocat du père de la victime. Le procureur n'a pas donné suite à cette plainte et a même refusé de rendre une ordonnance de classement de l'affaire qui aurait ouvert des voies de recours. Il a en outre menacé l'avocat du père de la victime. De fait, aucune suite n'a été donnée à cette plainte. Les auteurs ajoutent que la famille de Kamel Rakik a également saisi les institutions gouvernementales telles que le Ministre de la Justice, le Ministre de l'Intérieur, le Président de la République et le Médiateur de la République. La responsabilité d'engager de telles poursuites incombe donc aux autorités et il ne saurait être reproché aux auteurs de ne pas s'être constitué partie civile dans un tel cas.

6.6 S'agissant de l'argument de l'État partie selon lequel la simple « croyance ou la présomption subjective » ne dispense pas l'auteur d'une communication d'épuiser les recours internes, les auteurs se réfèrent 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 DA¹⁰. 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 les auteurs auraient pu être immunisés 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 les auteurs et Kamel Rakik ont été les victimes serait non seulement déclarée irrecevable mais qui plus est serait pénalement réprimée. Les auteurs notent 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. Ils concluent au caractère vain des recours mentionnés par l'État partie.

6.7 Sur le fond de la communication, les auteurs notent 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.

6.8 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 de la communication, les auteurs se réfèrent au paragraphe 2 de l'article 97 du Règlement

¹⁰ Équivalent à une amende de 3 136 US\$ à 6 272 US\$ en date des présentes constatations.

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. Les auteurs considèrent 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.

6.9 Enfin, les auteurs constatent que l'État partie n'a pas réfuté les allégations qu'ils ont soumises. Les nombreux rapports sur les agissements des forces de l'ordre pendant la période donnée et les nombreuses démarches qu'ils ont entreprises corroborent et crédibilisent leurs allégations. Compte tenu de la responsabilité de l'État partie dans la disparition de leur fils et frère, les auteurs ne sont pas en mesure de fournir plus d'éléments à l'appui de leur communication, éléments dont l'État partie est le seul à détenir. Les auteurs remarquent d'ailleurs que l'absence de soumission sur le fond équivaut pour l'État partie à un acquiescement des violations commises.

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 de l'alinéa *a* du paragraphe 2 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 Rakik a été signalée au Groupe de travail des Nations Unies sur les disparitions forcées en 1998. 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 de l'alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 5 du Protocole facultatif.¹¹ En conséquence, le Comité estime que l'examen du cas de Kamel Rakik 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, les auteurs n'auraient 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 les auteurs 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. Le Comité note l'argument des auteurs selon lequel, lorsqu'il a appris que son fils était détenu arbitrairement au Poste de Commandement

¹¹ Voir *inter alia* communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, constatations adoptées le 31 octobre 2011, par. 7.2 ; et communication n° 540/1993, *Celis Laureano c. Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996, par. 7.1.

Opérationnel (PCO) de Châteauneuf, le père de la victime a saisi le procureur de la République du tribunal de Boudouaou, en lui demandant d'intervenir pour placer son fils sous la protection de la loi ; que face à l'inaction du procureur, une nouvelle lettre lui a été envoyée ; qu'elle a été enregistrée au greffe du Parquet du tribunal de Boudouaou mais n'a débouché sur aucune enquête ; que plusieurs plaintes ont été déposées auprès de cette autorité par la suite par la famille de la victime ; et que le Parquet a été officiellement saisi d'une plainte formelle pour enlèvement en mars 2000 par l'avocat du père de la victime. Le Comité note l'argument des auteurs selon lequel le procureur n'a pas donné suite à cette plainte et a même refusé de rendre une ordonnance de classement de l'affaire qui aurait ouvert des voies de recours ; et que l'avocat du père de la victime aurait même été menacé s'il poursuivait ses démarches. Le Comité note enfin que selon les auteurs, 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 alléguées des droits de l'homme portées à l'attention de ces autorités, telles que les disparitions forcées, les atteintes au droit à la vie ou la torture, mais aussi de traduire en justice quiconque est reconnu responsable de ces violations¹². Or, la famille de la victime a alerté à plusieurs reprises les autorités compétentes de la disparition de Kamel Rakik et l'État partie a même reconnu avoir détenu la victime dans un courrier daté du 21 février 1998 par lequel le procureur informait le père de Kamel Rakik de ce que son fils avait « été arrêté par les membres des services de sécurité et emmené au commissariat d'Alger ». Malgré ces éléments, l'État partie n'a procédé à aucune enquête approfondie et rigoureuse sur la disparition du fils et frère des auteurs 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 Pacte¹³. 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-même¹⁴. 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 les auteurs quant aux conséquences de l'introduction d'une plainte sont raisonnables. Le Comité conclut que l'alinéa b du paragraphe 2 de l'article 5 du Protocole facultatif ne fait pas obstacle à la recevabilité de la communication.

7.5 Le Comité considère que les auteurs ont suffisamment étayé leurs 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.

¹² Voir *inter alia* communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, supra, note 13, par. 7.4 ; et communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, constatations adoptées le 26 mars 2012, par. 6.4 ; et l'Observation générale N° 31(2004) sur l'article 2 du Pacte, sur la nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, par. 18, *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-neuvième session, Supplément n° 40, vol. 1 (A/59/40) (Vol.1)*, annexe III.

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

¹⁴ Communication n° 1588/2007, *Benaziza c. Algérie*, supra, note 10, par. 8.3 ; communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, supra, note 13, par. 7.4 ; et communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, supra, note 14, par. 6.4.

Examen au fond

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

8.2 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 1^{er} novembre 2007¹⁵ ainsi que sa jurisprudence¹⁶ 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 des auteurs sur le fond et rappelle sa jurisprudence¹⁷ 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 détient¹⁸. 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 des auteurs dès lors qu'elles sont suffisamment étayées.

8.4 Le Comité note que selon les auteurs, leur fils et frère, Kamel Rakik, a été arrêté le 6 mai 1996 et a été vu pour la dernière fois par sa femme et la sœur de celle-ci à l'École des officiers de police de Châteauneuf 35 jours après son arrestation ; que le procureur près le tribunal de Boudouaou a reconnu que Kamel Rakik avait été arrêté par les membres des services de sécurité et emmené au commissariat d'Alger. Malgré les demandes répétées de la famille, les autorités algériennes n'ont jamais fourni d'information sur le sort de Kamel Rakik. Le Comité note que l'État partie a reconnu son implication dans l'arrestation de la victime sans être en mesure de fournir une explication sur le sort de celle-ci depuis son arrestation. Le Comité rappelle qu'en matière de disparition forcée, la privation de liberté, suivie du déni de reconnaissance de celle-ci ou de la dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou bien du lieu où elle se trouve, soustrait cette personne à la protection de la loi et l'expose régulièrement à un risque sérieux sur la vie dont l'État doit rendre

¹⁵ CCPR/C/DZA/CO/3, par. 7 a).

¹⁶ Communication n° 1196/2003, *Boucherf c. Algérie*, *supra*, note 10, par. 11 ; communication n° 1588/2007, *Benaziza c. Algérie*, *supra*, note 10, par. 9.2 ; communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, *supra*, note 13, par. 8.2 ; et communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, *supra*, note 14, par. 7.2.

¹⁷ Voir, *inter alia*, la communication n° 1640/2007, *El Abani c. Libye*, constatations adoptées le 26 juillet 2010, par. 7.4 ; et communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, *supra*, note 13, par. 8.3.

¹⁸ Voir communication n° 1297/2004, *Medjnoune c. Algérie*, constatations adoptées le 14 juillet 2006, par. 8.3.

compte. En l'espèce, le Comité constate que l'État partie n'a fourni aucun élément permettant de conclure qu'il s'est acquitté de son obligation de protéger la vie de Kamel Rakik. En conséquence, le Comité conclut que l'État partie a failli à son obligation de protéger la vie de Kamel Rakik en violation de l'article 6, paragraphe 1, du Pacte.

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 Rakik a été arrêté le 6 mai 1996 et que son sort demeure inconnu depuis que sa femme et la sœur de celle-ci l'ont aperçu pour la dernière fois en détention, 35 jours après son arrestation. 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 Rakik¹⁹.

8.6 Le Comité prend acte également de l'angoisse et de la détresse que la disparition de Kamel Rakik a causée aux auteurs. Il considère que les faits dont il est saisi font apparaître une violation de l'article 7 du Pacte à leur égard²⁰.

8.7 Eu égard aux griefs de violation de l'article 9, le Comité note les allégations des auteurs selon lesquelles Kamel Rakik aurait été arrêté le 6 mai 1996 par des policiers habillés en civil, sans mandat de justice, et sans qu'il ne soit informé des raisons de son arrestation ; que selon la femme de la victime et sa sœur, Kamel Rakik n'aurait pas été mis en examen et n'aurait pas été présenté devant une autorité judiciaire auprès de laquelle il aurait pu recourir contre la légalité de sa détention ; et que ce n'est qu'en 1998 que le procureur a enfin reconnu l'arrestation de Kamel Rakik sans pour autant informer les auteurs du lieu de sa détention ni de son sort. En l'absence d'explications satisfaisantes de l'État partie, le Comité conclut à une violation de l'article 9 concernant Kamel Rakik²¹.

8.8 S'agissant du grief tiré 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 Pacte²².

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

¹⁹ Communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, *supra*, note 14, par. 7.5 ; communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, *supra*, note 13, par. 8.5 ; communication n° 1295/2004, *El Awani c. Libye*, constatations adoptées le 11 juillet 2007, par. 6.5.

²⁰ Voir communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, *supra*, note 14, par. 7.6 ; communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, *supra*, note 13, par. 8.6 ; communication n° 1640/2007 et *El Abani c. Libye*, *supra*, note 19, par. 7.5, et communication n° 1422/2005.

²¹ Voir *inter alia* la communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, *supra*, note 14, par. 7.7 ; et communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, *supra*, note 13, par. 8.7.

²² Voir l'Observation générale n° 21 [44] sur l'article 10, par. 3, et les communications n° 1780/2008, *Zarzi c. Algérie*, constatations adoptées le 22 mars 2011, par. 7.8 ; communication n° 1134/2002, *Gorji-Dinka c. Cameroun*, constatations adoptées le 17 mars 2005, par. 5.2.

systématiquement empêchés²³. Dans le cas présent, le Comité note que l'État partie n'a pas fourni d'explications satisfaisantes sur les allégations des auteurs, qui affirment être sans nouvelle de leur fils et frère. Le Comité en conclut que la disparition forcée de Kamel Rakik depuis 16 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 Les auteurs invoquent 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 Rakik, notamment les autorités judiciaires telles que le procureur de la République, mais toutes les démarches entreprises se sont révélées vaines et même dissuasives et l'État partie n'a procédé à aucune enquête approfondie et rigoureuse sur la disparition du fils et frère des auteurs. En outre, 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 continue de priver Kamel Rakik et les auteurs 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 forcées²⁴. 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 Rakik et du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, lu conjointement avec l'article 7 du Pacte à l'égard des auteurs.

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 Rakik, et de l'article 7, lu seul et conjointement avec l'article 2, paragraphe 3, du Pacte à l'égard des auteurs.

10. Conformément au paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, l'État partie est tenu d'assurer aux auteurs un recours utile, consistant notamment à a) mener une enquête approfondie et rigoureuse sur la disparition de Kamel Rakik; b) fournir aux auteurs 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 Rakik était décédé, restituer sa dépouille à sa famille ; e) poursuivre, juger et punir les responsables des violations commises; et f) indemniser de manière appropriée les auteurs pour les violations subies ainsi que Kamel Rakik s'il est en vie. Nonobstant l'ordonnance n° 06-01, l'État doit 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

²³ Communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, *supra*, note 14, par. 7.8; communication n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, *supra*, note 13, par. 8.8 ; communication n° 1780/2008, *Zarzi c. Algérie*, *supra*, note 25, par. 7.9 ; communication n° 1588/2007, *Benaziza c. Algérie*, *supra*, note 10, par. 9.8 ; communication n° 1327/2004, *Grioua c. Algérie*, constatations adoptées le 10 juillet 2007, par. 7.8; et communication n° 1495/2006, *Madoui c. Algérie*, constatations adoptées le 28 octobre 2008, par. 7.7.

²⁴ CCPR/C/DZA/CO/3, par. 7.

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 et les diffuser largement dans les langues officielles de l'État partie.

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

Appendice

Opinion individuelle (concordante) de M. Walter Kälin

Dans la présente affaire, le Comité a conclu que l'État partie avait failli à son obligation de protéger la vie de Kamel Rakik en violation de l'article 6, paragraphe 1, du Pacte, en l'exposant régulièrement à un risque sérieux sur la vie dont l'État partie devait rendre compte (par. 8.4). Je salue cette approche de la question du droit à la vie telle que soulevée par les auteurs de la communication, qui espèrent toujours que M. Rakik est en vie. L'expérience montre que de très nombreuses victimes de disparitions prolongées meurent ou sont tuées en détention secrète. Ainsi, dès 1981, la vingt-quatrième Conférence internationale de la Croix-Rouge estimait que les disparitions forcées impliquaient «des violations des droits de l'homme fondamentaux, tels que le droit à la vie...»¹.

Dans la Déclaration de 1992 sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées², il est reconnu que ces actes mettent «le droit à la vie ... gravement en danger». Compte tenu de la gravité du risque et du fait qu'il s'agit d'une situation créée par l'État, il est juste de considérer l'exposition prolongée de personnes disparues à cette menace comme une violation du devoir de protéger la vie des personnes même dans les cas où l'on peut penser que la victime est toujours en vie.

[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.]

¹ Vingt-quatrième Conférence internationale de la Croix-Rouge, Manille, 7-14 novembre 1981, rés. II.

² Déclaration de 1992 sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 47/133 du 18 décembre 1992, art. 1(2).

Opinion dissidente de M. Michael O’Flaherty, M. Krister Thelin et M. Rafael Rivas Posada

La majorité des membres du Comité a conclu à une violation directe du paragraphe 1 de l’article 6. Nous nous permettons de ne pas être d’accord.

Dans sa jurisprudence établie depuis longtemps dans les affaires de disparition forcée, le Comité n’a conclu à une violation du paragraphe 1 de l’article 6 que lorsque la victime n’était selon toutes probabilités plus en vie¹.

Toutefois, récemment, la majorité a adopté ce qui était jusque-là une opinion minoritaire, élargissant l’interprétation aux cas dans lesquels la mort de la victime n’a pas été établie². Dans l’affaire à l’examen, la majorité considère que le seul risque ou danger pour les auteurs de perdre la vie dans le contexte de la disparition forcée est un motif suffisant pour conclure à une violation directe du paragraphe 1 de l’article 6 du Pacte. Cette nouvelle ligne de conduite pourrait être lourde de conséquences.

Si le seul risque de perdre la vie, dans des circonstances dont l’État serait responsable, constitue le nouveau critère en fonction duquel le paragraphe 1 de l’article 6 s’applique directement, toutes les affaires dans lesquelles il est question de la peine de mort pourraient être couvertes; les personnes croupissant dans le couloir de la mort dans l’attente de leur exécution sont assurément exposées au risque de perdre la vie. Bien que nous n’approuvions en aucune façon la peine de mort, nous notons qu’une interprétation large de l’article 6, à la lumière de la jurisprudence de la majorité, profiterait assurément aux individus mais pourrait aussi avoir pour effet de créer une confusion avec les affaires relevant du paragraphe 2 de l’article 6 du Pacte. D’autres cas dans lesquels cette nouvelle interprétation large pourrait poser problème sont ceux dans lesquels l’État est responsable en dernier ressort de conditions sociales et économiques données. Les circonstances mettant des vies en danger abondent dans de nombreuses régions du monde. Appliquer le paragraphe 1 de l’article 6 dans ces cas, ce qui reviendrait au fond à tenter de réguler la qualité de vie, amènerait le Pacte sur un terrain pour lequel d’autres instruments internationaux sont mieux adaptés.

Pour ces raisons, nous considérons qu’en l’espèce le Comité aurait dû conclure, conformément à la jurisprudence établie précédemment, à une violation du paragraphe 3 de l’article 2 lu conjointement avec le paragraphe 1 de l’article 6.

[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.]

¹ Communications n° 30/1978, *Bleier c. Uruguay*, constatations adoptées le 29 mars 1982 ; n° 563/1993, *Bautista c. Colombie*, constatations adoptées le 27 octobre 1995 ; n° 540/1993, *Celis Laureano c. Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996 et n° 612/1995, *Arhuaco c. Colombie*, constatations adoptées le 29 juillet 1997.

² Communications n° 1780/2008, *Aouabdia c. Algérie*, constatations adoptées le 22 mars 2011 ; n° 1781/2008, *Berzig c. Algérie*, constatations adoptées le 31 octobre 2011 ; et n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, constatations adoptées le 26 mars 2012.

Opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Salvioli

1. Je suis d'accord avec la décision du Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Guezout c. Algérie*, communication n° 1753/2008, concernant les violations des droits de l'homme mentionnées dans les constatations, dont ont été victimes Kamel Rakik; Yamina Guezout et ses deux fils, Abderrahim et Bachir Rakik (mère et frères de Kamel Rakik, respectivement).

2. Cependant, pour les motifs énoncés ci-après, il me semble nécessaire de présenter mes réflexions concernant trois points extrêmement importants pour l'examen des cas de disparition forcée, comme dans le cas d'espèce, à savoir la violation de l'article 6 du Pacte, la violation de l'article 2.2 du Pacte et les mesures de réparation prévues.

La violation de l'article 6 du Pacte en l'espèce et dans les cas de disparition forcée

3. La jurisprudence du Comité a évolué de manière progressive; au départ, la responsabilité internationale de l'État pour violation du droit à la vie dans les affaires de disparition forcée était reconnue uniquement en cas de mort prouvée ou présumée¹; cette position – déjà indéfendable au regard de l'évolution du droit international des droits de l'homme – était logique parce qu'il s'agissait des premières mesures d'un organe international qui était confronté à un phénomène nouveau et complexe, les disparitions forcées.

4. Par la suite, le Comité a décidé de suivre un raisonnement plus logique, selon lequel un État ne peut pas profiter d'une décision juridique résultant de la situation qu'il a lui-même provoquée; en conséquence, le Comité a décidé d'étudier plus avant la portée du devoir de garantie (ou de protection), même si dans l'affaire *Aouabdia c. Algérie*, au lieu d'interpréter ce devoir dans le cadre de l'article 6 du Pacte, il en a indûment restreint le champ, et a abordé de manière erronée la violation du droit à la vie en la limitant au simple fait que l'État n'offrait pas de recours utile (art. 2.3). Cela m'a amené à rendre une opinion partiellement dissidente dans l'affaire *Aouabdia c. Algérie*, dans laquelle j'ai indiqué quelle devait selon moi être la portée du devoir de garantie du droit à la vie, en particulier dans les cas de violation radicale et complète des droits de l'homme tels que la disparition forcée, arguments auxquels je renvoie pour ne pas les répéter ici².

5. Plus tard, dans l'affaire *Chihoub c. Algérie*, le Comité a constaté une violation directe de l'article 6 du Pacte découlant de la disparition forcée de deux personnes, constatation avec laquelle j'ai naturellement été d'accord. Même si le raisonnement spécifique de la constatation reposait sur le fait que les éléments de l'affaire laissaient penser que les victimes avaient perdu la vie³, dans la partie concernant la réparation il était indiqué que l'État devait remettre immédiatement en liberté les deux personnes si elles étaient toujours détenues au secret⁴. Le Comité adoptait implicitement une position plus avancée concernant le droit de garantie (de protection) et, en conséquence, il ne m'a pas paru nécessaire d'émettre une opinion spécifique sur ce point, alors que je l'avais fait pour d'autres aspects de la constatation.

¹ Communication n° 30/1978, *Bleier c. Uruguay*, constatations adoptées le 29 mars 1982.

² Communication n° 1780/2008, *Aouabdia c. Algérie*, constatations adoptées le 22 mars 2011 ; opinion partiellement dissidente de M. Fabián Salvioli, par. 2 à 9.

³ Voir, par exemple, communication n° 1811/2008, *Chihoub c. Algérie*, constatations adoptées le 31 octobre 2011, par. 8.4.

⁴ Communication n° 1811/2008, *Chihoub c. Algérie*, constatations adoptées le 31 octobre 2011, par. 10.

6. C'est récemment, dans la présente affaire, que le Comité a selon moi fini par comprendre effectivement le phénomène brutal de la disparition forcée de personnes à la lumière du devoir de garantie visé à l'article 6 du Pacte. Il est clairement indiqué dans les constatations que «...Le Comité rappelle qu'en matière de disparition forcée, la privation de liberté, suivie du déni de reconnaissance de celle-ci ou de la dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou bien du lieu où elle se trouve, soustrait cette personne à la protection de la loi et l'expose régulièrement à un risque sérieux sur la vie dont l'État doit rendre compte. En l'espèce, le Comité constate que l'État partie n'a fourni aucun élément permettant de conclure qu'il s'est acquitté de son obligation de protéger la vie de Kamel Rakik. En conséquence, le Comité conclut que l'État partie a failli à son obligation de protéger la vie de Kamel Rakik en violation de l'article 6, paragraphe 1, du Pacte...»⁵.

7. Le Comité a fait référence au devoir de garantie du droit à la vie dans le cadre de la disparition forcée de personnes, lequel n'est pas nécessairement applicable à d'autres hypothèses qui ne sont pas examinées dans l'affaire. Dans la disparition forcée de personnes, il ne s'agit pas de faits qui présentent un «simple risque ou danger de perdre la vie» mais d'une volonté délibérée et intentionnelle de l'État de rompre radicalement ses obligations en matière de droits de l'homme, se convertissant sans équivoque en délinquant et non en garant, en privant la personne de toute protection.

8. Il ne doit pas être difficile d'établir, pour les cas de disparition forcée, qu'il y a eu violation du devoir de protection du droit à la vie de la part de l'État partie, ce qui est difficile c'est plutôt d'établir que le droit de protection consiste simplement à offrir un recours juridique utile. À supposer qu'un recours en *habeas corpus* soit possible pendant six mois après qu'une personne a été victime de disparition forcée et que celle-ci est en conséquence libérée en vie, peut-on soutenir sérieusement que l'État s'est acquitté de son devoir de protéger le droit à la vie de cette personne pendant les six mois où il l'a privée des garanties minimales, tout en disposant à sa guise de la vie et de la mort des personnes qui sont emprisonnées?

9. L'approche actuelle du Comité, qui conclut à une violation directe de l'article 6 du Pacte dans les cas de disparition forcée parce que l'État manque à son devoir de protection (devoir de garantie), constitue un progrès qui ne saurait être remis en cause, tient compte de façon adéquate de la violation des droits de l'homme que suppose la disparition forcée, et intègre le devoir de garantie dans son sens le plus logique, sans le réduire à l'existence ou au fonctionnement d'un simple recours judiciaire.

La violation de l'article 2.2 du Pacte dans le cas d'espèce et dans les cas d'adoption de normes incompatibles avec le Pacte

10. Dans le cas d'espèce, le Comité aurait également dû conclure que l'État était responsable de la violation du paragraphe 2 de l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques au préjudice des victimes.

11. 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 exposés par les parties montrent clairement que la violation s'est produite, le Comité peut et doit – en vertu du principe *iura novit curiae* – inscrire l'affaire dans le droit. Les fondements juridiques de cette position et les raisons pour lesquelles les États et le requérant ne se retrouvent pas sans

⁵ Communication n° 1753/2008, *Guezout c. Algérie*, constatations adoptées le 19 juillet 2012, par. 8.4.

défense sont exposés dans l'opinion partiellement dissidente que j'ai rédigée dans l'affaire *Weeramansa c. Sri Lanka*, et auxquels je renvoie⁶.

12. En l'espèce, les deux parties ont abondamment fait référence aux dispositions de l'ordonnance n° 06/01, portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale; ainsi, l'auteur considère que certaines des dispositions de cette ordonnance sont incompatibles avec le Pacte (voir les points 2.7 et 3.9 de l'avis du Comité); pour sa part l'État a également fait référence à l'ordonnance n° 06/01 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, mais tire une conclusion opposée. Il estime que cette ordonnance est parfaitement compatible avec le droit international en vigueur (voir en particulier les paragraphes 4.5 et 4.6 de l'avis du Comité).

13. Par conséquent, les parties ont suffisamment fait valoir leurs points de vue divergents devant le Comité en ce qui concerne la conformité ou la non-conformité de l'ordonnance n° 06/01 avec le Pacte. C'est au Comité qu'il revient de résoudre cette question en appliquant le droit, sans nécessairement accepter les argumentations juridiques des parties, qui peuvent être suivies totalement ou partiellement, ou être rejetées par le Comité, en fonction de sa propre analyse juridique.

14. Dans des opinions individuelles formulées précédemment au sujet de l'Algérie, j'ai expliqué les motifs pour lesquels le Comité devait traiter la question de l'incompatibilité de l'ordonnance n° 06/01 avec le Pacte à la lumière du paragraphe 2 de l'article 2, et j'ai expliqué pourquoi l'application de cette ordonnance aux victimes constituait une violation de ces dispositions du Pacte dans le cas à l'examen⁷. En l'espèce, la situation se répète: le Comité a toute la capacité voulue pour inscrire dans le droit les faits dont il est saisi: l'État a promulgué, 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.

15. Avec un tel acte législatif, l'État 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. Les auteurs et M. Kamel Rakik lui-même ont été victimes – entre autres faits – de cette disposition législative; par conséquent, une constatation de violation du paragraphe 2 de l'article 2 dans la présente affaire n'est ni abstraite ni une simple question rhétorique: enfin, il ne faut pas oublier que les violations découlant de la responsabilité internationale de l'État ont une incidence directe sur la réparation que le Comité doit demander quand il se prononce sur chaque communication.

La réparation dans le cas d'espèce

16. Pour ce qui est de la réparation dans de telles affaires, le Comité a récemment fait quelques progrès, en exprimant son intention d'examiner complètement la question et de préciser l'obligation de garantir que des violations analogues ne se reproduisent pas: j'ai signalé en détail les progrès accomplis dans mes opinions dissidentes concernant les affaires *Djebrouni*, *Chihoub* et *Ouaghlissi* (toutes trois contre l'Algérie) et exprimé

⁶ Communication n° 1406/2005, *Anura Weerawansa c. Sri Lanka*, constatations adoptées le 17 mars 2008; opinion individuelle partiellement dissidente de M. Fabián Salvioli, par. 3 à 5.

⁷ Communication n° 1811/2008, *Chihoub c. Algérie*, constatations adoptées le 31 octobre 2011; opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Salvioli, par. 5 à 10; communication n° 1905/2009 *Khirani c. Algérie*, constatations adoptées le 26 mars 2012; opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Salvioli, par. 8 et 9.

également la nécessité de progresser davantage pour lever toute ambiguïté⁸: le Comité doit se prononcer sans réserve contre le maintien en vigueur d'une norme en soi incompatible avec le Pacte, puisqu'elle ne satisfait pas aux critères internationaux actuels en matière de réparation pour des violations des droits de l'homme.

17. Dans l'affaire *Ouaghlissi c. Algérie*, le Comité reprend le même libellé «...L'État doit 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...»⁹.

18. L'obligation de respecter les droits établis par le Pacte a trait à tous les pouvoirs d'un État partie. Tant dans les affaires précédentes que dans le cas d'espèce, outre qu'il aurait dû signaler à l'État que celui-ci ne devait pas appliquer l'ordonnance n° 06/01 (qui, indubitablement, s'étend au pouvoir judiciaire et au pouvoir exécutif), le Comité aurait dû faire savoir clairement à l'État qu'il devait modifier l'ordonnance n° 06/01, en abrogeant les articles en soi incompatibles avec le Pacte; cela serait compatible avec les observations finales que le Comité avait formulées à l'intention de l'Algérie lors de l'examen de son troisième rapport périodique, dans lesquelles il a indiqué que: «...l'État partie devrait abroger toute disposition de l'ordonnance n° 06/01 portant mise en œuvre de la Charte pour la paix et la réconciliation nationale, notamment l'article 46, qui porte atteinte à la liberté d'expression ainsi qu'au droit de toute personne d'avoir accès à un recours effectif contre des violations des droits de l'homme, tant au niveau national qu'au niveau international...»¹⁰.

19. Dans les communications individuelles relatives à un État partie, les références croisées à des observations finales que le Comité a rendues concernant ce même État partie deviennent de la plus grande utilité, notamment lorsqu'il convient de donner un contenu concret à la garantie de non-répétition des faits. Dans le cas d'espèce, une des principales mesures de réparation suppose la modification législative de la norme incompatible avec le Pacte. Sur ce point précis, le Comité a de nouveau laissé passer une bonne occasion de mieux préciser la réparation attendue et ainsi d'aider dûment les États à s'acquitter plus efficacement des obligations qui leur incombent en vertu du Pacte et du Protocole facultatif.

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

⁸ Communication n° 1781/2008, *Djebrouni c. Algérie*, constatations adoptées le 31 octobre 2011; opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Salvioli, par. 11 à 16; communication n° 1811/2008, *Chihoub c. Algérie*, constatations adoptées le 31 octobre 2011; opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Salvioli, par. 11 à 16; et communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, *supra*, note 7; opinion individuelle (concordante) de M. Fabián Salvioli, par. 10 et 11.

⁹ Communication n° 1905/2009, *Khirani c. Algérie*, *supra*, note 7, par. 9.

¹⁰ Voir CCPR/C/DZA/CO/3 (quatre-vingt-onzième session); observations finales concernant l'Algérie, par. 8.