



Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Distr. Restreinte*
13 septembre 2010

Original: français

Comité des droits de l'homme
Quatre-vingt-dix-neuvième session
12-30 juillet 2010

Constatactions

Communication n° 1640/2007

Présentée par:

Abdelhakim Wanis EL ABANI (EL
OUERFELI) (représenté par Al Karama for
Human Rights)

Au nom de:

Wanis Charef EL ABANI (EL OUERFELI) (son
père), en son nom, et au nom de sa mère et de ses
sept frères et sœurs.

État partie:

Jamahiriya arabe libyenne

Date de la communication:

15 octobre 2007 (date de la lettre initiale)

Références:

Décision prise par le Rapporteur spécial en
application de l'article 97 du règlement intérieur,
communiquée à l'État partie le 5 décembre 2007
(non publiée sous forme de document)

Date de l'adoption des constatactions:

26 juillet 2010

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

<i>Objet:</i>	arrestation illégale, détention au secret, torture et mauvais traitements, arrestation sans mandat, détention au secret, droit à un procès équitable, disparition forcée.
<i>Questions de procédure:</i>	défaut de coopération de l'État
<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, arrestation et détention arbitraires, respect de la dignité inhérente à la personne humaine, droit à un procès équitable, reconnaissance de sa personnalité juridique.
<i>Articles du Pacte:</i>	2 (par. 3), 6 (par. 1), 7, 9 (par. 1 à 4) et 10 (par. 1), 14 par. 1 et para. 3 (let. a-d), et 16.
<i>Article du Protocole facultatif:</i>	5 (par. 2 b)

Le 26 juillet 2010, le Comité des droits de l'homme a adopté le texte ci-après en tant que constatations concernant la communication n° 1640/2007 au titre du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif.

[ANNEXE]

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 (quatre-vingt-dix-neuvième session)

concernant la

Communication n° 1640/2007**

Présentée par: Abdelhakim Wanis EL ABANI (El Ouerfeli)
(représenté par Al Karama for Human Rights)

Au nom de: Wanis Charef EL ABANI (El Ouerfeli) (son père), et en son propre nom, et au nom de sa mère et de ses sept frères et sœurs.

État partie: Jamahiriya arabe libyenne

Date de la communication: 15 octobre 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 26 juillet 2010,

Ayant achevé l'examen de la communication n° 1640/2007, présentée par Abdelhakim Wanis El Abani (El Ouerfeli), 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 facultatif

1. L'auteur de la communication, datée du 15 octobre 2007, est M. Abdelhakim Wanis El Abani (El Ouerfeli), de nationalité libyenne, né en 1977 et résidant à Benghazi, en Libye. Il présente la communication au nom de son père, M. Wanis Charef El Abani (El Ouerfeli), en son nom propre, et au nom de sa mère et de ses frères et sœurs, dont il préfère garder le nom secret. L'auteur affirme que son père est victime d'une violation par la

** Les membres suivants du Comité ont participé à l'examen de la présente communication : M. Abdelfattah Amor, M. Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, M. Lazhari Bouzid, M. Mahjoub El Haiba, M. Ahmed Amin Fathalla, M. Yuji Iwasawa, Ms. Helen Keller, Ms. Zonke Zanele Majodina, Ms. Iulia Motoc, M. Michael O'Flaherty, M. Jose Luis Perez Sanchez-Cerro, M. Rafael Rivas Posada, M. Fabian Omar Salvioli et M. Krister Thelin.

Le texte d'opinions individuelles signées par membres du Comité, M. Abdelfattah Amor et M. Fabian Omar Salvioli, est joint au présent document.

Jamahiriya arabe libyenne des articles 2 paragraphe 3, 6 paragraphe 1, 7, 9 paragraphes 1-4, article 10 paragraphe 1, article 14 paragraphes 1 et 3 (b) et (c), et de l'article 16 du Pacte. Il déclare en outre que sa mère, ses frères et sœurs, et lui-même sont victimes d'une violation de l'article 7, lu en conjonction avec l'article 2, paragraphe 3 du Pacte. Il est représenté par la fondation Al Karama for Human Rights. Le Pacte et son Protocole facultatif sont entrés en vigueur pour la Jamahiriya arabe libyenne le 15 août 1970 et le 16 août 1989, respectivement.

Les faits présentés par l'auteur

2.1 L'auteur, Abdelhakim Wanis El Abani, est le fils de la victime, Wanis Charef El Abani, juge au tribunal de première instance de Benghazi. Wanis Charef El Abani, né en 1948, a exercé en qualité de juge au tribunal de première instance de Benghazi pendant plusieurs années au cours desquelles il a fait l'objet de la part du ministère de la justice de plusieurs avertissements, puis de menaces de destitution pour n'avoir pas déféré aux consignes de sa tutelle à l'occasion des décisions de justice qu'il devait rendre. Le 19 avril 1990, il était convoqué, pour des motifs disciplinaires, par le ministre de la justice au siège du ministère, à Tripoli, en compagnie de deux autres magistrats, et reçu par le ministre dans son bureau. Après lui avoir reproché son attitude, le ministre lui a signifié qu'il était en état d'arrestation. De fait, des membres des services de la sécurité intérieure l'ont arrêté dans le bureau même du ministre, sans mandat de justice et sans qu'il ne soit informé des causes légales de cette arrestation. Wanis Charef El Abani a ainsi été conduit dans un lieu secret où il a fait l'objet de tortures d'une grande cruauté pendant trois mois, avant d'être conduit à la prison d'Abou Salim (Tripoli).

2.2 Toutes les démarches de sa famille, pour connaître son sort et le lieu de sa détention sont restées vaines, et ce n'est qu'au mois de juin 1996 que son épouse devait apprendre qu'il était détenu à la prison d'Abou Salim, sans pouvoir toutefois en avoir la confirmation officielle. Ayant sollicité une autorisation de visite de son mari dans cette prison, les autorités ont nié que ce dernier y était détenu. M. El Abani était placé en isolement total dans un quartier spécial de la prison pendant les six premières années de sa détention, au cours desquelles il n'a eu de contact qu'avec ses geôliers. Il a été transféré dans une cellule collective quelques jours seulement avant les événements des 28 et 29 juin 1996, au cours desquels plusieurs centaines de détenus auraient été tués par les services de la sécurité intérieure dans la prison d'Abou Salim. Rescapé de ce massacre, il a de nouveau été placé en isolement complet pendant plusieurs années encore dans une cellule individuelle, toujours sans communication avec l'extérieur ou avec les autres détenus, et sans aucune visite familiale, ni contact avec un avocat.

2.3 Le 19 avril 2001, 11 années après son arrestation, le procureur général militaire lui notifiait officiellement et pour la première fois, l'accusation « d'avoir été en contact téléphonique avec des opposants se trouvant à l'étranger » et « de ne pas en avoir informé les autorités ». Ce n'est que le 15 décembre 2001, à l'occasion de sa présentation devant un juge d'instruction militaire, qu'il a pu, pour la première fois après onze années, parler avec son épouse, autorisée par le juge, à titre exceptionnel, à communiquer avec lui pendant un quart d'heure avant son audition.

2.4 Déféré devant le tribunal militaire, le 1er janvier 2002, il a été condamné à une peine de 13 années d'emprisonnement en tout, représentant 10 années pour « défaut de dénonciation », et trois années pour « détention d'explosifs », cette dernière accusation ayant été révélée pour la première fois à la lecture du jugement.

2.5 Le 13 mai 2002, et sur appel du parquet militaire, la juridiction de recours, le « Tribunal Supérieur du peuple armé », annulait le premier jugement et renvoyait l'affaire devant une autre juridiction militaire autrement composée. Le 29 septembre 2002, celle-ci devait confirmer le jugement de première instance. A l'exception de la décision du 13 mai

2002, la famille de l'auteur n'a pu se procurer, ou obtenir copie, des décisions susmentionnées, en dépit de ses demandes.

2.6 Le 19 avril 2003, le père de l'auteur finissait de purger la totalité de la peine à laquelle il avait été condamné. Il n'a cependant pas été libéré et a continué d'être détenu après cette date, dans le même établissement pénitentiaire, et dans les mêmes conditions, alors que sa famille attendait sa libération. Dans le courant de l'année 2005, sa famille a introduit une demande de libération devant le tribunal populaire, qui l'a rejetée, au motif que le procureur militaire ne reconnaissait pas que l'intéressé était détenu à la prison d'Abou Salim.

2.7 Ayant obtenu la confirmation par plusieurs détenus libérés que M. El Abani se trouvait toujours dans ce lieu de détention, sa famille a constitué deux avocats, en vue de déposer une plainte contre les responsables de l'administration pénitentiaire. Ses avocats ayant affirmé à son épouse qu'il n'était pas possible de déposer une plainte pénale contre des agents de l'état ou les services de sécurité, ni pour enlèvement ni pour séquestration, et qu'ils ne pouvaient que tenter une procédure de nature civile pour s'assurer que M. El Abani était bien encore détenu à la prison d'Abou Salim, Mme El Abani a sollicité la désignation d'un expert qui s'assurerait de la présence de son mari dans cet établissement pénitentiaire. En septembre 2006, l'administration de la prison refusait à l'expert désigné par le tribunal l'accès à la prison. La famille de M. El Abani a cependant continué à recevoir des informations selon lesquelles celui-ci était toujours détenu dans la même prison jusqu'au début du mois de janvier 2007. Au cours de ce mois, elle a appris qu'il avait été emmené hors de l'établissement pénitentiaire par des services de la sécurité intérieure.

2.8 Le 5 avril 2007, un appel urgent était adressé aux autorités de l'Etat partie par le Président du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires¹.

2.9 Le 9 avril 2008, M. Wanis El Abani était libéré par les autorités de l'Etat partie, 18 ans après son arrestation.

Teneur de la plainte

3.1 L'auteur affirme que son père est victime d'une violation du paragraphe 3 de l'article 2. Il affirme qu'ayant été victime de disparition forcée, il a été *de facto* empêché d'exercer son droit à recourir, afin de contester la légalité de sa détention. Détenu au secret, il n'a pu matériellement saisir la justice. Par ailleurs, les démarches de sa famille sont restées sans suite. L'auteur affirme que l'Etat partie a manqué à son obligation de mener une enquête approfondie sur la disparition de son père, et d'engager des poursuites pénales contre les personnes présumées responsables², mettant ainsi en évidence une violation de l'article 2, paragraphe 3 du Pacte.

3.2 L'auteur fait également valoir que son père a été victime de disparition forcée entre son arrestation (en 1990) et le moment où sa famille a pu avoir de ses nouvelles pour la première fois (en 2001), soit pendant 11 ans, puis à nouveau entre le moment où les autorités ont à nouveau nié sa détention après qu'il ait fini de purger sa peine en 2003, et jusqu'à sa libération en avril 2008. Selon lui, cette disparition forcée a constitué une grave menace au droit à la vie de son père. Il note qu'en dépit du fait que l'Etat partie ait été saisi officiellement de la disparition de son père par de multiples recours, aucune suite n'y a été

¹ Voir le rapport du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires, A/HRC/7/2, 10 janvier 2008, para. 201.

² L'auteur se réfère à la Communication n° 612/1995, *José Vicente et al. c. Colombie*, constatations adoptées le 29 juillet 1997, para. 8.8.

donnée, et le fait que sa famille est restée dans l'ignorance totale de son sort durant près de 12 ans, puis à nouveau pendant plusieurs années avant sa libération. Se référant à l'Observation générale concernant l'article 6 du Comité, l'auteur soutient que la grave menace au droit à la vie de son père qui a découlé de sa disparition forcée constitue une violation par l'Etat partie de l'article 6, paragraphe 1 du Pacte.

3.3 L'auteur soutient également que la disparition forcée de son père est également constitutive de traitement inhumain ou dégradant à son égard³, en violation de l'article 7 du Pacte. Il soutient en outre que son père a été torturé physiquement et moralement pendant les trois premiers mois de sa détention secrète dans les locaux de la sécurité intérieure. S'agissant de sa famille, l'auteur soutient que la disparition de son père a constitué une épreuve paralysante, douloureuse et angoissante dans la mesure où cette dernière a tout ignoré de son sort pendant les 11 premières années de sa détention, puis après qu'il ait fini de purger sa peine, et ce jusqu'à sa libération en 2008. Cette incertitude a été une source de souffrance profonde et continuelle pendant près de 12 années, pour l'épouse de M. El Abani et ses enfants, qui se réclament également victimes d'une violation par l'Etat partie de l'article 7, lu en conjonction avec l'article 2, paragraphe 3 du Pacte⁴.

3.4 L'auteur affirme que l'arrestation de son père, qui s'est tenue le 19 avril 1990 aux mains des services de la sécurité intérieure, sans mandat de justice et sans que les raisons légales de son arrestation ne lui soient communiquées, est totalement dépourvue des garanties prescrites par l'article 9, paragraphes 1 et 2 du Pacte. Il soutient que la détention au secret de son père, jusqu'à la date de son inculpation formelle le 19 avril 2001, est également en violation de l'article 9 paragraphe 1. Il n'a été présenté devant un juge que onze ans après son arrestation, en violation flagrante du droit d'être présenté dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires, garanti par l'article 9 paragraphe 3. Par ailleurs, le fait que sa détention n'ait pas été reconnue, et que les autorités aient continué de le détenir au secret, et de dissimuler son sort à sa famille après qu'il ait purgé la totalité de sa peine en 2003, et jusqu'à sa libération en avril 2008, est également arbitraire au sens de l'article 9 du Pacte⁵.

3.5 L'auteur soutient en outre que du fait de sa détention au secret pendant de près de 12 années, ainsi que des tortures qu'il a subies, son père n'a pas été traité avec humanité, et dans le respect de la dignité inhérente à la personne humaine. Il affirme par conséquent que ce dernier a été victime de la violation par l'Etat partie de l'article 10 paragraphe 1 du Pacte.

3.6 En ce qui concerne ses allégations sous l'article 14, l'auteur relève que son père a été déféré devant une juridiction militaire 11 années après son arrestation, et a été condamné à la suite d'un procès à huis clos à 13 années de réclusion. Il n'a jamais eu accès à son dossier pénal, et un avocat a été commis d'office par la juridiction militaire pour

³ L'auteur fait référence aux Communications N° N°449/1991, *Rafaël Mojica c. République dominicaine*, constatations adoptées le 15 juillet 1994, N° 540/1993 *Ana Rosario Celis Laureano c. Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996, et N°542/1993, *Katombe L. Tshishimbi c. Zaïre*, constatations adoptées le 25 mars 1996.

⁴ L'auteur fait référence à la Communication N° 107/1981, *Maria del Carmen Almeida de Quinteros c. Uruguay*, constatations adoptées le 21 juillet 1983.

⁵ L'auteur se réfère aux Communications N°612/1995, *Arhuacos c. Colombie*, constatations adoptées le 29 juillet 1997; N°542/1993, *Tshishimbi c. Zaïre*, constatations adoptées le 25 mars 1996; N°540/1993, *Celis Laureano c. Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996; N°563/1993, *Bautista c. Colombie*, constatations adoptées le 27 octobre 1995; N°181/1984, *Arévalo c. Colombie*, constatations adoptées le 3 novembre 1989; N°139/1983, *Conteris c. Uruguay*, constatations adoptées le 17 juillet 1985; N° 8/1977, *Perdomo c. Uruguay*, constatations adoptées le 3 avril 1980; et N°56/1979, *Casariégo c. Uruguay*, constatations adoptées le 29 juillet 1981.

l'assister. Il ajoute que sa famille n'a eu connaissance de cette procédure qu'une fois la décision du tribunal militaire rendue. L'auteur soutient que la comparution de son père seulement 11 années après son arrestation constitue une violation particulièrement grave de son droit à être jugé sans retard excessif, et que le fait de ne pouvoir lui même choisir un avocat constitue une atteinte au principe du libre choix de son défenseur.

3.7 L'auteur soutient en outre que le fait que son père ait été déféré devant une juridiction militaire, alors qu'il avait la qualité de civil, ayant exercé en tant que juge civil de première instance auprès du tribunal de Benghazi, une telle juridiction était incompétente pour le juger et le condamner, et ne pouvait être considérée comme impartiale et indépendante, étant constituée de magistrats militaires exerçant sous l'autorité du ministre de la défense. L'auteur affirme que l'Etat partie ne peut justifier les raisons pour lesquelles son père a été jugé et condamné par une juridiction militaire, ni comment le tribunal militaire de Tripoli a pu garantir la pleine protection de ses droits d'accusé⁶. Dans ces conditions, il estime que son père est également victime d'une violation de l'article 14 du Pacte par l'Etat partie.

3.8 L'auteur fait également valoir qu'ayant été victime d'une disparition forcée, son père s'est vu nier le droit d'être reconnu comme un titulaire de droits et d'obligations, autrement dit comme une personne humaine digne de respect. Il ajoute qu'ayant été victime de disparition forcée, il s'est vu soustrait de la protection de la loi, et nier sa personnalité juridique, en violation de l'article 16 du Pacte par l'Etat partie⁷.

3.9 En ce qui concerne la question de l'épuisement des recours internes, l'auteur affirme que sa famille a effectué de nombreuses démarches auprès des différentes administrations dès le lendemain de l'arrestation de son père, notamment au siège du ministère de la justice. La famille s'est également adressée à ses anciens collègues de travail, juges ou membres du parquet de Benghazi, mais s'est vite rendue à l'évidence devant les fins de non recevoir qu'elle essuyait régulièrement, qu'aucune autorité judiciaire n'était disposée à intervenir pour faire libérer la victime. Aucun des avocats du barreau de Benghazi et de Tripoli approchés pour tenter une action judiciaire n'a accepté de déposer, par peur de représailles, une plainte contre les autorités judiciaires ou les services de sécurité. Par ailleurs, la demande de libération introduite devant le tribunal populaire a été rejetée par le juge au motif que le procureur militaire ne reconnaissait pas que le père de l'auteur était détenu à la prison d'Abou Salim. Il a également été fait obstruction à la procédure civile de désignation d'expert visant à s'assurer de sa présence dans cet établissement⁸. Dans ces circonstances, l'auteur affirme que les recours internes sont, à l'évidence, indisponibles et inefficaces, et soutient qu'il n'est dès lors plus tenu de poursuivre plus longtemps encore ses démarches et procédures sur le plan interne pour que sa communication soit recevable devant le Comité.

Défaut de coopération de l'Etat partie

4. Le 15 septembre 2008, le 20 janvier 2009 et le 24 juillet 2009, l'Etat partie a été prié de communiquer des informations sur la recevabilité et le fond de la communication. Le Comité note qu'il n'a pas reçu les informations demandées. Il regrette que l'Etat partie n'ait apporté aucune information au sujet de la recevabilité et/ ou du fond des griefs de l'auteur. Il rappelle qu'aux termes du Protocole facultatif, l'Etat partie concerné est tenu de soumettre par écrit au Comité des explications ou déclarations éclaircissant la question et indiquant, le cas échéant, les mesures qu'il pourrait avoir prises pour remédier à la

⁶ L'auteur se réfère à l'Observation générale n° 13 du Comité.

⁷ L'auteur fait ici référence à la Communication N°1327/2004, *Grioua c. Algérie*, constatations adoptées le 10 juillet 2007.

⁸ Voir le paragraphe 2.7, *supra*.

situation. En l'absence d'une réponse de l'État partie, le Comité doit accorder le crédit voulu aux allégations de l'auteur, dans la mesure où elles sont suffisamment étayées⁹.

Soumission supplémentaire de l'auteur

5. Le 28 mai 2010, l'auteur informait le Comité, par l'entremise de son Conseil, que son père avait été libéré le 9 avril 2008 par les autorités de l'État partie. L'auteur ajoutait que son père avait exprimé le souhait que la procédure devant le Comité, relative à la communication le concernant, se poursuive. Dans la même correspondance, l'auteur observait en outre que les demandes qu'il avait formulées dans sa communication initiale du 15 octobre 2007, notamment de recommander à l'État partie, de lui donner des nouvelles de son père, de le remettre immédiatement en liberté et de lui permettre de communiquer avec sa famille, étaient devenues sans objet. L'auteur affirmait cependant maintenir le reste de sa communication dans son intégralité.

Délibérations du Comité

Examen de la recevabilité

6.1 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.

6.2 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 du père de l'auteur a été signalée au Groupe de travail des Nations Unies sur les disparitions forcées en 2007. Toutefois, il rappelle que les procédures ou mécanismes extraconventionnels mis en place par la Commission des droits de l'homme ou le Conseil économique et social des Nations Unies, et dont les mandats consistent à examiner et à faire rapport publiquement sur la situation des droits de l'homme dans tel pays ou territoire, ou sur des phénomènes de grande ampleur de violation des droits de l'homme dans le monde, ne relèvent pas d'une procédure internationale d'enquête ou de règlement au sens du paragraphe 2 a) de l'article 5 du Protocole facultatif.¹⁰ En conséquence, le Comité estime que l'examen du cas de M. El Abani par le Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires ne rend pas la communication irrecevable en vertu de cette disposition.

6.3 En ce qui concerne l'épuisement des recours internes, le Comité rappelle avec préoccupation que, malgré les trois rappels qui lui ont été envoyés, l'État partie ne lui a fait parvenir aucune information ou observation sur la recevabilité ou le fond de la communication. Le Comité en conclut que rien ne s'oppose à ce qu'il examine la communication conformément au paragraphe 2 b) de l'article 5 du Protocole facultatif. Ne voyant aucune autre raison de considérer la communication comme irrecevable, il passe à l'examen quant au fond des griefs présentés par l'auteur au titre des articles 2 paragraphe 3, article 6 paragraphe 1, article 7, article 9 paragraphes 1-4, article 10 paragraphe 1, article 14 paragraphes 1 et 3 (let. a-d), et article 16 du Pacte. Il note également que des questions peuvent se poser au regard de l'article 7, lu conjointement avec l'article 2, paragraphe 3 du

⁹ Voir les communications N° 1422/2005, *El Hassy c. Libye*, constatations adoptées le 24 octobre 2007, para. 4 ; N° 1295/2004, *El Alwani c. Libye*, constatations adoptées le 11 juillet 2007, para. 4, N° 1208/2003, *Kurbonov c. Tadjikistan*, constatations adoptées le 16 mars 2006, para. 4; et N° 760/1997, *Diergaardt et consorts c. Namibie*, constatations adoptées le 25 juillet 2000, para. 10.2.

¹⁰ Communication n° 540/1993, *Celis Laureano c. Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996, para.7.1.

Pacte vis-à-vis de l'auteur lui-même, ainsi que sa mère et ses frères et sœurs (donc vis-à-vis de l'épouse et des enfants de la victime).

Examen au fond

7.1 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.

7.2 En ce qui concerne l'allégation de détention au secret du père de l'auteur, 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 que le père de l'auteur a été détenu au secret à la prison d'Abu Salim dès son arrestation le 19 avril 1990, quasiment sans interruption¹¹ jusqu'au 15 décembre 2001, date à laquelle il a été présenté devant un juge d'instruction militaire, et qu'il a pu s'entretenir avec son épouse pour la seule fois durant sa détention au sein de la prison d'Abou Salim. Par ailleurs, et bien qu'il ait terminé de purger sa peine le 19 avril 2003, le père de l'auteur est demeuré en détention dans le même établissement pénitentiaire, le procureur militaire ayant nié sa détention dans la prison d'Abou Salim.

7.3 Le Comité rappelle la définition de la disparition forcée figurant à l'article 2 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées du 20 décembre 2006, qui dispose: «... on entend par “disparition forcée” l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'État ou par des personnes ou des groupes de personnes qui agissent avec l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État, suivi du déni de la reconnaissance de la privation de liberté ou de la dissimulation du sort réservé à la personne disparue ou du lieu où elle se trouve, la soustrayant à la protection de la loi»¹². Tout acte de disparition de cette nature constitue une violation de nombreux droits consacrés par le Pacte, comme le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique (art. 16), le droit à la liberté et à la sécurité de sa personne (art. 9), le droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 7) et le droit de toute personne privée de sa liberté d'être traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à l'être humain (art. 10). Il peut également constituer une violation du droit à la vie (art. 6), ou une menace grave pour ce droit¹³.

7.4 Le Comité note que l'État partie n'a pas répondu aux allégations de l'auteur concernant la disparition forcée de son père, ni à celles selon laquelle ce dernier avait été soumis à des actes de torture pendant les trois premiers mois de sa détention au secret. Le Comité réaffirme que la charge de la preuve ne doit pas incomber uniquement à l'auteur

¹¹ L'auteur mentionne que son père a brièvement été transféré dans une cellule collective en 1996, mais ne précise pas la durée de ce transfert.

¹² Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, du 20 décembre 2006, art. 2, voir A/61/488. Voir aussi Statut de Rome de la Cour pénale internationale, du 17 juillet 1998, art. 7, par. 2, al. i, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 2187, p. 3; Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, du 9 juin 1994, art. 2, OEA, A-60; Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, du 18 décembre 1992, voir A/RES/47/133.

¹³ Communication n° 1328/2004, *Kimouche c. Algérie*, constatations adoptées le 10 juillet 2007, para. 7.2; communication n° 1295/2004, *El Awani c. Libye*, constatations adoptées le 11 juillet 2006, para. 6.2; communication n° 992/2001, *Bousroual c. Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, par. 9.2; *Sarma c. Sri Lanka*, op. cit., para. 9.3. Voir le paragraphe 2 de l'article premier de la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, op. cit.

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 nécessaires¹⁴. 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. Dans les cas où les allégations sont corroborées par des éléments crédibles apportés par l'auteur et où tout éclaircissement supplémentaire dépend de renseignements que l'État partie est seul à détenir, le Comité peut considérer ces allégations comme suffisamment étayées si l'État partie ne les réfute pas en apportant des preuves et des explications satisfaisantes. En l'absence de toute explication fournie par l'État partie à ce sujet, il convient d'accorder tout le crédit voulu aux allégations de l'auteur. Le Comité conclut, sur la base des éléments à sa disposition, que le fait de l'avoir exposé à des actes de torture, et d'avoir maintenu le père de l'auteur en captivité pendant un total de près de 18 ans, et de l'avoir empêché de communiquer avec sa famille et le monde extérieur, constituent une violation de l'article 7 du Pacte à l'égard de M. El Abani¹⁵.

7.5 En ce qui concerne l'auteur lui-même et le reste de sa famille, le Comité relève l'angoisse et la détresse que lui a causée la disparition de son père depuis son arrestation en avril 1990, jusqu'en décembre 2001, où Mme Abani a pu s'entretenir avec son époux. Après qu'il ait purgé la totalité de sa peine, le sort de M. El Abani est resté inconnu pour sa famille, qui n'a pu obtenir confirmation de sa détention à la prison d'Abou Salim, jusqu'à sa libération en avril 2008. En conséquence, le Comité est d'avis que les faits dont il est saisi font apparaître une violation de l'article 7, lu conjointement avec l'article 2, paragraphe 3 du Pacte, à l'égard de l'auteur, sa mère, ainsi que ses frères et sœurs¹⁶.

7.6 En ce qui concerne le grief de violation de l'article 9, les informations dont le Comité est saisi montrent que le père de l'auteur a été arrêté par des agents de l'État partie sans mandat, puis détenu au secret sans avoir accès à un défenseur, et sans jamais informé des motifs de ses arrestations ni des charges retenues contre lui, jusqu'à son inculpation par le procureur général militaire le 19 avril 2001, soit 11 ans après son arrestation. Le Comité rappelle que conformément au paragraphe 4 de l'article 9, un contrôle judiciaire de la légalité de la détention doit inclure la possibilité d'ordonner la libération du détenu si la détention est déclarée incompatible avec les dispositions du Pacte, en particulier celles du paragraphe 1 de l'article 9. En l'espèce, le père de l'auteur a été maintenu en détention au jusqu'à sa présentation devant un juge en 2001. Bien qu'il ait fini de purger la totalité de sa peine en avril 2003, il a été maintenu en détention jusqu'à sa libération en avril 2008. Le père de l'auteur n'a jamais pu contester la légalité de sa détention. En l'absence de toute explication pertinente fournie par l'État partie, le Comité conclut à une violation de l'article 9¹⁷.

¹⁴ Voir les communications N° 1422/2005, *El Hassy c. Libye*, *supra*, note 9, para. 6.7 ; N° 139/1983, *Conteris c. Uruguay*, constatations adoptées le 17 juillet 1985, para. 7.2; et N° 1297/2004, *Medjnoune c. Algérie*, constatations adoptées le 14 juillet 2006, para. 8.3.

¹⁵ 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 9, para. 6.2, N° 540/1993, *Celis Laureano c. Pérou*, constatations adoptées le 25 mars 1996, para. 8.5; et N° 458/1991, *Mukong c. Cameroun*, constatations adoptées le 21 juillet 1994, para. 9.4.

¹⁶ Voir les Communication N° 1422/2005, *El Hassy c. Libye*, *supra*, note 9, para. 6.11, N° 107/1981, *Quinteros c. Uruguay*, constatations adoptées le 21 juillet 1983, para. 14; et N° 950/2000, *Sarma c. Sri Lanka*, constatations adoptées le 31 juillet 2003, para. 9.5.

¹⁷ Voir la communication n° 1297/2004, *Medjnoune c. Algérie*, constatations adoptées le 14 juillet 2006, par. 8.5.

7.7 Concernant le grief de l'auteur au titre de l'article 10, paragraphe 1, selon lequel son père aurait été détenu au secret pendant une durée initiale de 12 années et soumis à des actes de torture, 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. En l'absence d'informations fournies par l'État partie sur le traitement réservé au père de l'auteur au sein de la prison d'Abu Salim, où il a été détenu, le Comité conclut à une violation de l'article 10, paragraphe 1, du Pacte¹⁸.

7.8 En ce qui concerne les allégations de l'auteur au titre de l'article 14, le Comité observe que le père de l'auteur a été jugé 11 années après son arrestation, et a été condamné à la suite d'un procès à huis clos à 13 années de réclusion. Il n'a jamais eu accès à son dossier pénal et un avocat a été commis d'office par la juridiction militaire pour l'assister. Le Comité relève en outre que M. El Abani a été jugé par une juridiction militaire alors qu'il avait la qualité de civil, ayant exercé en tant que juge civil de première instance auprès du tribunal de Benghazi. Le Comité rappelle son Observation générale 32, selon laquelle bien que le Pacte n'interdise pas le jugement de civils par des tribunaux militaires, de tels procès doivent être exceptionnels et doivent se dérouler dans des conditions garantissant véritablement les pleines garanties prévues à l'article 14. Il incombe à l'État partie poursuivant des civils devant des tribunaux militaires de justifier une telle pratique. Le Comité estime que l'État partie doit démontrer, relativement à la catégorie spécifique des personnes en question, que les tribunaux civils ordinaires ne sont pas en mesure d'entreprendre ces procès, que d'autres formes alternatives de tribunaux civils spéciaux ou de haute sécurité ne sont pas adaptés à cette tâche, et que le recours à des tribunaux militaires garantit la pleine protection des droits de l'accusé, conformément à l'article 14¹⁹. Dans le cas présent, l'État partie n'a soumis aucune observation quant à la nécessité du recours à une juridiction militaire. Le Comité conclut par conséquent que le procès et la condamnation du père de l'auteur à 13 années de réclusion criminelle par un tribunal militaire révèlent une violation de l'article 14, paragraphe 1, et paragraphe 3, let. a-d, du Pacte.

7.9 Concernant 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 pour avoir accès à des recours potentiellement utiles, y compris devant les cours de justice (article 2, paragraphe 3 du Pacte), sont systématiquement empêchés²⁰. Dans le cas présent, l'auteur allègue que son père a été arrêté le 19 avril 1990 sans mandat de justice, ni sans être informé des causes légales de son arrestation. Il a par la suite été conduit dans un lieu secret, où il a subi des actes de torture, avant d'être conduit à la prison d'Abou Salim. Toutes les démarches de sa famille sont restées vaines, jusqu'à son inculpation formelle, puis son procès et sa condamnation en 2002. Le Comité observe en outre que le père de l'auteur ayant à nouveau disparu après avoir purgé la totalité de sa peine. Les autorités de l'État partie ont nié sa présence dans la prison d'Abou Salim, mais n'ont pas pour autant conduit d'enquête visant à établir son sort de manière concluante, et à

¹⁸ Voir l'Observation générale N°21 [44] sur l'article 10, para. 3, et les Communications N° 1134/2002, *Gorji-Dinka c. Cameroun*, constatations adoptées le 17 mars 2005, para. 5.2, et N° 1422/2005, *El Hassy c. Libye*, *supra*, note 9, para. 6.4.

¹⁹ Voir Communication N°1173/2003, *Benhadj c. Algérie*, constatations adoptées le 20 juillet 2007, para. 8.8.

²⁰ Communication N°1327/2004, *Grioua c. Algérie*, constatations adoptées le 10 juillet 2007, para. 7.8; et N°1495/2006, *Zohra Madaoui c. Algérie*, constatations adoptées le 28 octobre 2008, para. 7.7.

le libérer. Le Comité en conclut la disparition forcée du père de l'auteur pendant près de 12 ans, qui n'a fait l'objet d'aucune enquête, a soustrait le père de l'auteur à la protection de la loi pendant la même période, en violation de l'article 16 du Pacte.

7.10 L'auteur invoque également l'article 2, paragraphe 3 du Pacte, qui fait aux États parties obligation de garantir à toute personne des recours accessibles, utiles et exécutoires pour faire valoir les droits garantis dans le Pacte. Le Comité réitère l'importance qu'il accorde à la mise en place par les États parties de mécanismes juridictionnels et administratifs appropriés pour examiner les plaintes pour violation de droits dans leur ordre juridique interne. Il rappelle son Observation générale n° 31, dans laquelle il indique notamment que le fait pour un État partie de ne pas mener d'enquête sur des violations présumées pourrait en soi donner lieu à une violation distincte du Pacte²¹. En l'espèce, les renseignements soumis au Comité montrent que le père de l'auteur n'a pas eu accès à un recours utile, menant le Comité à conclure que les faits dont il est saisi font apparaître une violation du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, lu conjointement avec les articles 6, paragraphe 1, et 7²².

8. Le Comité des droits de l'homme, agissant en vertu du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, constate que les faits dont il est saisi font apparaître des violations par l'État partie du paragraphe 3 de l'article 2 du Pacte, lu conjointement avec les articles 6, paragraphe 1, et l'article 7, de l'article 7 lu seul, de l'article 9, de l'article 10, paragraphe 1, de l'article 14, paragraphe 1, et paragraphe 3, let. a-d, et de l'article 16 du Pacte à l'égard du père de l'auteur. Les faits laissent en outre apparaître une violation de l'article 7, lu conjointement avec l'article 2, paragraphe 3, à l'égard de l'auteur lui-même, de sa mère, et de ses frères et sœurs.

9. 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 mener une enquête approfondie et diligente sur la disparition de son père, à l'informer comme il convient sur les résultats de ses enquêtes et à indemniser de façon appropriée le père de l'auteur, ainsi que sa mère et ses frères et sœurs, pour les violations subies. Le Comité estime que l'État partie a 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'actes de torture, mais aussi d'engager des poursuites contre les personnes tenues pour responsables de ces violations, de les juger et de les punir²³. L'État partie est en outre tenu de prendre des mesures pour empêcher que des violations analogues ne se reproduisent à l'avenir.

10. 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.

²¹ Para. 15 et 18.

²² Voir les Communications N° 1422/2005, *El Hassy c. Libye*, *supra*, note 9, para. 6.9, et N° 1196/2003, *Boucherf c. Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, para. 9.9.

²³ Voir la communication N° 1422/2005, *El Hassy c. Libye*, *supra*, note 9, para. 8 ; N° 1196/2003, *Boucherf c. Algérie*, constatations adoptées le 30 mars 2006, par. 11 ; et la communication n° 1297/2004, *Medjnoune c. Algérie*, constatations adoptées le 14 juillet 2006, par. 10.

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

Appendices

Opinion individuelle de Monsieur Abdelfattah Amor

Cette opinion se limite à certains aspects juridiques tenant à la recevabilité de la communication.

La communication est présentée par M. Abdelhakim Wanis El-Abani (El Ourfelli) en son propre nom, et au nom de son père, M. Wanis Charef El-Abani (El Ourfelli), captif et sans contact avec sa famille à la date de la présentation de la communication –le 15 octobre 2007- et libéré le 9 avril 2008. La communication est également présentée au nom de la mère de l'auteur ainsi qu'à celui de ses sept frères et sœurs.

La qualité du fils pour agir en son nom propre en tant que victime n'est pas discutable, en l'espèce, tant lors de la présentation de la communication, -à l'effet de laquelle il a donné une procuration valable au conseil- qu'après la libération de son père.

La qualité du père, en tant que victime, n'est pas discutable, non plus. Elle ne l'était pas lorsqu'il était captif. Elle ne l'est pas non plus après sa libération puisqu'il a exprimé le souhait que la procédure engagée devant le Comité relative à la communication se poursuive.

La question de la recevabilité de la communication se pose, cependant, relativement à la mère, aux deux sœurs et aux cinq frères. Je pense que le Comité aurait dû déclarer la communication irrecevable à leur égard. Pour deux raisons. La première tient à l'anonymat de la communication, la seconde à l'absence de procuration.

S'agissant de la première raison, le Protocole prévoit, en son article 3, que « le Comité déclare irrecevable toute communication...qui est anonyme ». L'article 96-a du Règlement intérieur reprend la même disposition. L'auteur prétend agir au nom de ses frères et sœurs dont les noms, prénoms et âges ne sont pas indiqués par souci de les protéger. Il a préféré donc garder secrets les noms de sa mère et de ses frères et sœurs, ce qui en fait des anonymes et peut poser des problèmes tenant à leur capacité juridique et conséquemment au régime de leur représentation en justice. Le Comité aurait dû tenir compte de la distinction évidente entre anonymat et confidentialité. L'anonymat rend indiscutablement la communication irrecevable. La confidentialité quant aux noms, prénoms âges et autres conditions particulières est possible et a souvent été observée par le Comité en application de l'article 102-4 du Règlement intérieur. Celui-ci dispose que « quand une décision relative à la confidentialité a été prise en application du paragraphe 3 ci-dessus, le Comité, le groupe de travail constitué conformément au paragraphe 1 de l'article 95 ou le rapporteur spécial désigné conformément au paragraphe 3 de l'article 95 peut décider que l'ensemble ou une partie des déclarations et observations et d'autres informations, comme **l'identité de l'auteur, peuvent rester secrètes, en tout ou en partie**, après que le Comité a adopté une décision d'irrecevabilité, une décision quant au fond ou a décidé de cesser l'examen de la communication »

Il apparaît ainsi que le Comité a perdu de vue l'exigence de non anonymat prévue à l'article 3 du Protocole et n'a pas pris sur lui d'inviter l'auteur à donner les indications nécessaires tout en se prévalant des règles portant sur la confidentialité.

Le Comité n'a pas pris sur lui, non plus, de s'assurer du respect des règles de la représentation. L'article 96-b du Règlement intérieur indique que « normalement la communication doit être présentée par le particulier lui-même ou par son représentant ; une communication présentée au nom d'une prétendue victime peut toutefois être acceptée

lorsqu'il appert que celle-ci est dans l'incapacité de présenter elle-même la communication »

L'auteur a-t-il été habilité à agir au nom de sa mère et de ceux de ses frères et sœurs éventuellement majeurs et a priori juridiquement capables ? Se prévaut-il, relativement à ses frères et sœurs éventuellement mineurs d'un quelconque titre de représentation ? Le dossier ne comporte aucune procuration, aucun titre de représentation à cet égard. Il ne comporte pas non plus des explications en relation avec l'incapacité visée à l'article 96-b du Règlement intérieur. Le Conseil de l'auteur précise dans un courrier envoyé à la veille de l'examen de la communication par le Comité, qu'il ne lui a pas été possible d'obtenir une procuration de la part des sept frères et sœurs de l'auteur, en raison notamment de la peur des représailles de la part des autorités. C'est « la raison pour laquelle, et par souci de les protéger, il (l'auteur) n'a pas souhaité que leurs noms et prénoms ne soient cités dans la procédure ». Le Conseil ajoute que « la grande majorité de nos interlocuteurs estiment, à tort ou à raison, faire l'objet de surveillance policière et de contrôle de leur ligne téléphonique ou de leur email ». En somme des explications qui ne répondent pas directement aux exigences de l'article 96-b du Règlement intérieur et qui s'inscrivent beaucoup dans le méta-droit que dans le droit lui-même. Peut-être parce que, conscient des limites des explications fournies, le Conseil accepte « que la communication ne soit éventuellement examinée qu'au nom de l'auteur, ainsi qu'au nom de son père, la victime ».

Le Comité a considéré, malgré tout, que la communication était également recevable au regard de la mère et des frères et sœurs. Attitude juridiquement contestable à laquelle je ne peux souscrire. D'autant plus qu'elle est de nature à favoriser des glissements supplémentaires vers *l'actio popularis* que ne reconnaît pas le protocole facultatif.

[signé] M. Abdelfattah Amor

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

Opinion individuelle de Monsieur Fabián Omar Salvioli

1. J'ai appuyé par un vote positif les conclusions du Comité concernant la communication n° 1640/2007, présentée par Abdelhakim Wanis El Abani contre la Jamahiriya arabe libyenne. Je me vois toutefois dans l'obligation de faire part de mes réflexions sur une question à propos de laquelle je ne peux malheureusement pas partager l'avis de la majorité des membres du Comité. Il s'agit de la portée de la compétence militaire eu égard aux dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.
2. Au paragraphe 7.8 de la décision concernant la présente communication, le Comité *«rappelle son Observation générale n° 32, selon laquelle bien que le Pacte n'interdise pas le jugement de civils par des tribunaux militaires, de tels procès doivent être exceptionnels et doivent se dérouler dans des conditions garantissant véritablement les pleines garanties prévues à l'article 14. Il incombe à l'État partie poursuivant des civils devant des tribunaux militaires de justifier une telle pratique.»*
3. Je dois dire sans ambiguïté qu'à propos de la question analysée ici, la teneur de l'Observation générale n° 32 est fort regrettable. Dans sa décision sur l'affaire *El Abani*, le Comité a perdu une occasion claire de dire que le jugement de civils par des tribunaux militaires est incompatible avec l'article 14 du Pacte et de modifier ce critère rétrograde du point de vue des droits de l'homme.
4. Il est évident que, comme le dit le Comité, *«le Pacte n'interdit pas le jugement de civils par des tribunaux militaires»*; est-ce à dire qu'il le permet? Une lecture attentive de l'article 14 devrait plutôt conduire à la conclusion que le Pacte ne va même pas jusqu'à suggérer l'application de la justice militaire à des civils. L'article 14 – qui garantit le droit à la justice et à une procédure régulière – ne mentionne pas une seule fois la compétence militaire. À maintes occasions (et toujours avec des résultats défavorables pour les droits de l'homme), des États ont habilité les tribunaux militaires à juger des civils, mais le Pacte international relatif aux droits civils et politiques reste entièrement silencieux à ce sujet.
5. Lorsqu'il a rédigé l'Observation générale n° 32, le Comité a probablement suivi le raisonnement exactement inverse: le jugement de civils par des tribunaux militaires étant une compétence d'exception (jugement par une juridiction militaire de personnes qui ne sont pas des militaires), elle-même exercée par une juridiction d'exception (la justice militaire représente une juridiction d'exception par rapport à la justice ordinaire), cette compétence doublement exceptionnelle devrait être expressément prévue dans le Pacte pour être compatible avec celui-ci, vu que de toute évidence elle distrait des civils de leurs juges naturels.
6. Il n'est pas inutile de rappeler que les exceptions et restrictions en matière de droits (en l'espèce les restrictions du droit aux «juges naturels» comme élément du droit à la justice et à une procédure régulière) doivent être elles-mêmes interprétées de manière restrictive, et ne pas être considérées aussi facilement comme étant compatibles avec le Pacte.
7. C'est pourquoi le Comité aurait été beaucoup plus raisonnable en déclarant que le Pacte n'autorise pas le jugement de civils par des tribunaux militaires, au lieu d'affirmer – sans autre explication – qu'il ne l'interdit pas.
8. Il ne s'agit pas, et ce n'est d'ailleurs pas le rôle du Comité, d'adapter l'interprétation du Pacte à la réalité que représentent certaines pratiques des États qui constituent en fait des violations avérées des droits de l'homme, mais plutôt d'aider les États parties à respecter les normes actuelles en matière de procédure régulière, en leur indiquant expressément, s'il y a lieu, quelles modifications apporter à leur droit interne pour le rendre conforme au Pacte.

9. La compétence militaire, de la manière tragique dont elle est mise en œuvre dans le monde entier depuis la fin de la Deuxième Guerre mondiale, conduit sans exception à consacrer l'impunité pour les militaires accusés de violations graves et massives des droits de l'homme. Ainsi, lorsque la justice pénale militaire est appliquée aux civils, il en résulte des condamnations prononcées à l'issue de procès entachés de violations de toutes sortes, avec un droit à la défense réduit à l'état de chimère et une abondance de preuves obtenues par la torture ou d'autres traitements cruels ou inhumains.
10. Le Pacte n'interdit pas la compétence militaire et la présente opinion ne préconise pas son élimination. Néanmoins, la justice pénale militaire doit être soumise aux limitations appropriées pour être pleinement compatible avec le Pacte: *ratione personae*, la justice militaire doit être appliquée uniquement aux militaires en service actif, et non aux civils ni aux militaires en retraite effective; *ratione materiae*, la justice militaire ne doit être compétente que pour connaître de fautes disciplinaires militaires, jamais d'infractions et encore moins de violations des droits de l'homme. C'est seulement de cette manière que le for militaire peut être compatible avec le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.
11. L'Observation générale n° 32 est un document juridique de grande valeur pour ce qui concerne le droit fondamental à une procédure régulière, mais à propos de la question analysée ici, sa teneur est pour le moins fâcheuse. Déjà trois années se sont écoulées depuis qu'elle a été adoptée, et le Comité doit faire le nécessaire pour modifier le critère y figurant qui autorise le jugement de civils par des tribunaux militaires; cette position est totalement inadaptée aux normes actuelles relatives à la protection internationale des droits de l'homme et à la partie la plus éclairée de la doctrine spécialisée en la matière.
12. Il n'est pas nécessaire que le Comité élabore une nouvelle observation générale; il lui suffit de tenir compte de l'évolution du système de protection des droits de l'homme et d'indiquer un progrès *pro homine* sur ce point précis. Les communications individuelles examinées en vertu du premier Protocole facultatif, lorsque la question soumise au Comité présente les caractéristiques de l'affaire *El Abani*, où un civil est jugé par un tribunal militaire, de même que les observations finales concernant les rapports présentés par les États parties en application de l'article 40 du Pacte, constituent des occasions adéquates et pertinentes de s'acquitter de cette tâche juridique primordiale, en vue de la pleine réalisation de l'objet et du but du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.
13. Une fois ce critère modifié, les États parties, membres de la communauté internationale, adapteront de bonne foi leur droit interne en conséquence, et les juridictions militaires habilitées à juger des civils iront rejoindre un triste passé, heureusement révolu.
14. Au long de son histoire, le Comité a apporté des contributions notables au droit international des droits de l'homme et a été une source d'inspiration pour d'autres juridictions régionales et internationales. À propos de la question analysée dans la présente opinion motivée, le Comité prend exactement le chemin inverse.
15. Comme on a pu le vérifier dans une multitude de cas et une fois encore, malheureusement, dans la présente affaire *El Abani*, l'abolition du for militaire pour les civils est une question non résolue à laquelle le Comité des droits de l'homme doit apporter rapidement une réponse lucide et appropriée.

(Signé) M. Fabián Salvioli

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