

2000



COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE

H (2000) 12

Etude de la compatibilité du droit de la République d'Arménie

avec les exigences de la Convention européenne des Droits de l'Homme

Octobre 2000

Direction Générale des Droits de l'Homme

Préparé par le Groupe de Travail sur la Compatibilité entre le Droit arménien et la Convention européenne des Droits de l'Homme, avec le soutien de la Direction Générale des Droits de l'Homme, Conseil de l'Europe.

Ce document reflète uniquement l'opinion des experts arméniens et n'engage pas le Conseil de l'Europe. Il ne peut en aucun cas donner lieu, sur la base des instruments juridiques qui y sont mentionnés, à une quelconque interprétation officielle, qui serait juridiquement opposable aux gouvernements des Etats membres, aux organes statutaires du Conseil de l'Europe ou à tout autre organe établi en vertu de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

TABLE DES MATIERES

Préface _____	5
Introduction _____	7
Obligation de respecter les droits de l'homme, Article 1 de la Convention _____	11
Droit à la vie, Article 2 et Protocole N° 6 de la Convention _____	18
Interdiction de la torture, Article 3 de la Convention _____	35
Interdiction de l'esclavage et du travail forcé, Article 4 de la Convention _____	46
Droit à la liberté et à la sûreté, Article 5 de la Convention _____	53
Droit à un procès équitable, Article 6 de la Convention _____	76
Pas de peine sans loi, Article 7 de la Convention _____	101
Droit au respect de la vie privée et familiale, Article 8 de la Convention _____	107
Liberté de pensée, de conscience et de religion, Article 9 de la Convention _____	123
Liberté d'expression, Article 10 de la Convention _____	133
Liberté de réunion et d'association, Article 11 de la Convention _____	148
Droit de se marier et égalité entre époux, Article 12 et Article 5 du Protocole n° 7 _____	159
Droit à un recours effectif, Article 13 de la Convention _____	165
Interdiction de la discrimination, Article 14 de la Convention _____	170
Dérogations aux obligations en cas d'urgence, Article 15 de la Convention _____	182
Statut des étrangers, Article 16 de la Convention et Articles 2, 3 et 4 du Protocole n° 4, Article 1 du Protocole n° 7 _____	188
Interdiction de l'abus de droit, Article 17 de la Convention _____	202
Limitation de l'usage des restrictions aux droits, Article 18 de la Convention _____	208
Droit de propriété, Article 1 du Protocole n°1 _____	209
Droit à l'instruction, Article 2 du Protocole n° 1 _____	220
Droit à des élections libres et démocratiques, Article 3 du Protocole n° 1 _____	226
Droits complétant les droits garantis par les Articles 5 et 6 de la Convention, Article 1 du Protocole n° 4 et Articles 2-4 du Protocole n° 7 _____	239

PREFACE

Comme on le sait, la signature et la ratification de la Convention européenne des Droits de l'Homme constituent un engagement majeur auquel doivent souscrire les nouveaux Etats membres qui rejoignent le Conseil de l'Europe.

Depuis le milieu des années 90, la Direction Générale des Droits de l'Homme propose à ces futurs Etats membres de se livrer à une étude de la compatibilité entre leur droit national et les exigences de la Convention. Cette étude a pour objectif d'aider les autorités à préparer au mieux le processus de ratification de la Convention. A compter du moment de la ratification en effet, les nouveaux Etats membres intègrent le mécanisme de contrôle de la Convention et se placent dès lors sous la juridiction de la Cour européenne des Droits de l'Homme. Pour éviter, autant que faire se peut, des condamnations ultérieures par la Cour, il convient donc de faire en sorte que les textes de droit interne et leur mise en oeuvre soient conformes à la Convention et à ses protocoles dès le moment de la ratification ou le plus rapidement après celle-ci. Ce travail d'étude de la conformité du droit national avec les exigences européennes prend la forme d'« exercices de compatibilité ».

Le présent exercice a été réalisé par un groupe d'experts arméniens qui ont travaillé de manière indépendante. Dans la conduite de leurs travaux, ces experts ont bénéficié de l'assistance du Ministère des Affaires étrangères de la République d'Arménie et de celle de la Direction Générale des Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe. En tant que tel, cet exercice reflète donc uniquement les vues de ses auteurs, et non pas celles du Conseil de l'Europe ni celles du Gouvernement de la République d'Arménie.

Ce travail revêt un intérêt particulier dans le sens où, pour la première fois, l'ensemble des dispositions légales et des pratiques jurisprudentielles et administratives en Arménie est soumis à la grille d'analyse que constitue le texte international et la jurisprudence des organes de la Convention. Il ne prétend pas à l'exhaustivité mais il constitue une source de réflexion et d'inspiration pour toutes celles et tous ceux qui, dès à présent, s'attachent à étudier les conséquences de la mise en œuvre de la Convention européenne des Droits de l'Homme en République d'Arménie.

*Division de la coopération et de la sensibilisation en matière de droits de l'homme.
Direction Générale des Droits de l'Homme.*

INTRODUCTION

Actuellement, la question relative à l'adhésion de la République d'Arménie au Conseil de l'Europe se trouve à l'ordre du jour.

Le but principal du Conseil de l'Europe consiste à réaliser une union plus étroite entre les Etats membres afin de sauvegarder et de promouvoir les idéaux et les principes communs, ainsi que favoriser le progrès économique et social. En vue d'atteindre ce but, l'un des moyens principaux est d'assurer une perception, une protection et un développement uniformes des droits et des libertés de l'homme au sein des Etats membres de l'Organisation.

Ce n'est pas un hasard si l'article 3 du Statut du Conseil de l'Europe fixe comme condition principale pour l'adhésion au Conseil de l'Europe, outre la reconnaissance du principe de la prééminence du droit, la reconnaissance du principe de la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Conformément à l'article 8 du Statut, un Etat membre peut être suspendu de son droit de représentation et invité à se retirer du Conseil de l'Europe, s'il ne remplit pas cette condition.

1. La Convention européenne des Droits de l'Homme

La sauvegarde et le développement des droits de l'homme est un des axes primordiaux de l'activité du Conseil de l'Europe. L'un des documents multilatéraux les plus importants adoptés dans le cadre du Conseil de l'Europe, "La Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales" (ci-après « la Convention »), ainsi que ses Protocoles additionnels, sont appelés à remplir cet objectif. Voilà pourquoi les Etats qui ont récemment adhéré au Conseil de l'Europe, ont été tenus de ratifier la Convention dans l'année qui a suivi leur adhésion.

La Convention est l'instrument le plus développé et le plus efficace dans le domaine de la sauvegarde des droits de l'homme sur le plan international. Elle définit non seulement les droits de l'homme et ses libertés fondamentales, mais crée aussi un mécanisme efficace pour en assurer une protection convenable. Les organes de contrôle créés conformément à l'ordre établi initialement par la Convention - La Commission Européenne des Droits de l'Homme (ci après « la Commission ») et la Cour Européenne des Droits de l'Homme (ci après « la Cour ») - ont, dans leurs arrêts et décisions, défini des critères et des standards précis en matière de droits de l'homme. Avant l'entrée en vigueur du Protocole N° 11, tous les Etats parties à la Convention avaient déjà reconnu le droit de requêtes individuelles (ancien article 25 de la Convention) et la juridiction obligatoire de la Cour (ancien article 46 de la Convention). Les arrêts de la Cour sont obligatoires pour les parties concernées et l'exécution de ces arrêts est surveillée par le Comité des Ministres. Conformément au Protocole N°11 de la Convention (qui est entré en vigueur le 1er novembre 1998), la Cour et la Commission sont remplacées par une Cour unique, qui fonctionne de façon permanente, et les Hautes Parties contractantes, par le simple fait de l'entrée en vigueur du Protocole N°11, reconnaissent la juridiction de la Cour et le droit de requête individuelle sans avoir à faire de déclaration complémentaire à ce propos.

La Commission et la Cour ont interprété d'une manière élargie les droits et les libertés de l'homme et ont défini d'une manière restrictive les limites et les dérogations qui pouvaient y être apportées. Leurs décisions peuvent être regroupées sous la notion de « droit du précédent ». Dans bien des domaines où sa jurisprudence est fermement établie, la Cour fondera ses jugements en se référant à ses précédentes décisions.

Bien que, dans la théorie du droit en Arménie le précédent judiciaire n'est pas considéré comme source formelle de droit, c'est pourtant ce « droit du précédent » qui a défini les critères pour une perception uniforme des droits de l'homme par les Etats membres. Les arrêts de la Cour ont seulement un caractère obligatoire pour l'Etat en cause. Toutefois, pour les litiges ayant un objet similaire, la Cour se réfère à ses arrêts précédents. C'est pourquoi, tous les Etats (y compris la République d'Arménie après l'adhésion à la Convention) doivent tenir compte de la jurisprudence de la Cour.

Partant du principe ci-dessus mentionné, la République d'Arménie après son entrée au Conseil de l'Europe, doit non seulement signer et ratifier la Convention, mais, également mettre en conformité sa législation et sa pratique avec les normes de la Convention et les standards définis par la jurisprudence des organes de contrôle.

2. La législation de la République d'Arménie

Celle-ci comprend :

la Constitution de la République de l'Arménie RA, qui est la loi fondamentale de l'Etat et est dotée d'une force juridique supérieure et dont les normes s'appliquent directement ;

les lois de la RA, qui, lorsqu'elles sont reconnues non conformes à la Constitution, perdent leur force juridique, et

les autres actes juridiques (décision de l'Assemblée Nationale, décrets et ordonnances du Président de la République, décision du Gouvernement, décision du Premier Ministre, ordres des Ministères et des Administrations etc.), qui perdent également leur force juridique, s'ils sont reconnus non conformes à la Constitution.

Durant les années 98-99 plusieurs lois et codes ont été adoptés où sont fixées également des garanties relatives à la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. On peut citer parmi eux les textes suivants: loi sur l'organisation du système judiciaire, nouveau code de procédure pénale, nouveau code de procédure civile, loi sur le parquet et loi sur les activités d'avocat.

Malheureusement, n'ont pas encore été adoptés au moment de la rédaction de ce rapport, le nouveau code pénal, le nouveau code pénitentiaire, la loi sur les activités de l'enquête et de l'investigation, la loi sur la police, la loi sur la fonction publique, qui pourraient compléter la législation de la RA dans ce domaine.

Le présent rapport fait fréquemment référence à ces projets de loi à leur stade de rédaction actuel.

3. Le Rapport de compatibilité

Ce rapport est établi avant l'adhésion de la République d'Arménie au Conseil de l'Europe et la ratification de la Convention, au vue d'évaluer la compatibilité de sa législation et de sa pratique avec les exigences de la Convention.

La partie relative aux articles 10-18 tient compte de l'évolution de cette législation et de cette pratique jusqu'au 1^{er} janvier 2000, tandis que celle portant sur les articles 1-9 tiennent seulement compte de cette évolution jusqu'au 1 octobre 1999.

En rédigeant ce rapport, le groupe de Travail a étudié la jurisprudence de la Cour et de la Commission relative aux articles mentionnés ci-dessus, l'ancienne et la nouvelle législation de la République d'Arménie ainsi que différents projets de loi, jugés importants par le Groupe de Travail.

Le rapport a été rédigé par Monsieur Araik GABOUZIAN, professeur de droit pénal, Monsieur Armen HAROUTUNIAN, professeur de droit constitutionnel et international, Monsieur Samuel DILBANDIAN, professeur de droit de la procédure pénale de l'Université d'Etat d'Erevan. La coordination des travaux a été effectuée par Monsieur Lévon AMIRDJANIAN, fonctionnaire du département juridique du Ministère des Affaires Etrangères de la République d'Arménie.

Durant l'exercice du présent rapport deux voyages d'étude destinés aux membres du groupe de travail ont été effectués à Strasbourg (pour participer aux audiences de la Cour) et au Portugal afin d'étudier l'expérience portugaise. Deux réunions de travail entre les experts arméniens et ceux du Conseil de l'Europe ont été organisées à Erevan.

Le groupe de travail exprime sa profonde reconnaissance à la Direction Générale des Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe en la personne de Monsieur Denis BRIBOSIA, Conseiller de Programme, aux experts du Conseil de l'Europe, Monsieur Vincent COUSSIRAT-COUSTERE, Monsieur Olivier DE SCHUTTER, Madame Hélène RUIZ-FABRI et Madame Jessica SIMOR, ainsi qu'au département juridique du Ministère des Affaires Etrangères de la République d'Arménie en la personne de son ancien Directeur Monsieur Shahen AVAKIAN, pour leur assistance considérable.

OBLIGATION DE RESPECTER LES DROITS DE L'HOMME

Article 1 de la Convention

« Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention ».

1. Informations générales

Par cet article, l'Etat s'engage à garantir les droits et les libertés (ceux qui sont définis au premier titre de la Convention) « à toute personne », à condition que celle-ci « relève de sa juridiction ».

La notion « toute personne » comprend des personnes physiques aussi bien que des personnes morales et des groupes de particuliers. Les personnes morales et les groupes de particuliers peuvent exercer leur droit de requête individuelle, (ancien article 25 de la Convention et nouvel article 34), si elles s'estiment victimes d'une violation des droits reconnus par la Convention. La Convention s'applique aux citoyens de l'Etat contractant indépendamment de leurs lieux de résidence, ainsi qu'aux citoyens étrangers et aux apatrides se trouvant sous la juridiction de l'Etat contractant (sauf les cas prévus par la Convention : Article 16, Articles 3 et 4 du Protocole 4).

D'après les décisions des organes de contrôle de la Convention (Affaires Loizidou c/ Turquie, 1995, Soering c/ Royaume-Uni, 1989 etc.) la juridiction des Hautes Parties contractantes n'est pas limitée par son territoire ou par un lien juridique stable avec ses citoyens (citoyenneté). L'Etat ne peut pas exclure de sa responsabilité des actes ou omissions dont les conséquences sont subies en dehors du territoire de cet Etat. Il suffit, que cet Etat (ses organes) soit en mesure d'exercer un contrôle à l'égard de la personne concernée.

On peut déduire de l'article 1 de la Convention, qu'en ratifiant la Convention, la République d'Arménie doit non seulement exclure et éliminer tout atteinte aux Droits de l'Homme, mais assurer la compatibilité de sa législation avec les exigences de la Convention et les standards définis par les décisions des organes de contrôle de la Convention.

2. Législation de la République d'Arménie et futur statut de la Convention dans le système juridique arménien

L'article 6 de la Constitution de la République d'Arménie stipule, que les traités internationaux ratifiés par la République d'Arménie font partie indivisible du système juridique (l'ordre juridique) de la République d'Arménie. Les traités internationaux ratifiés par la République d'Arménie l'emportent sur ses lois. Outre cette disposition constitutionnelle, toutes les lois de la République d'Arménie contiennent des dispositions, conformément auxquelles, en cas de contradiction entre les normes de ces lois et celles des traités internationaux, les normes des traités internationaux s'appliquent.

Dans l'article 10 du Code de procédure civile de la République d'Arménie il est directement mentionné que lors des litiges, le tribunal applique les normes des traités internationaux de la RA en cas de contradiction entre les normes des traités et celles des lois ou d'autres actes juridiques. Une disposition similaire est fixée dans l'article 3 du Code de procédure pénale.

La République d'Arménie, par le fait de la ratification des traités reconnaît non seulement le caractère obligatoire des traités, mais admet, également la suprématie de ceux-ci à l'égard de ses lois. Le même article 6 de la Constitution établit que les traités internationaux de la République d'Arménie ne s'appliquent qu'après leur ratification.

Avant la ratification, les traités sont examinés obligatoirement par la Cour Constitutionnelle afin de décider sur la constitutionnalité des obligations fixées par ces derniers. Par ailleurs, les décisions de la Cour Constitutionnelle sont définitives, elles ne sont pas sujets à réexamen et entrent en vigueur dès leur publication. Cette circonstance, à notre avis, est une des lacunes de la Constitution de la République d'Arménie, car suite à un contrôle abstrait, il est difficile de révéler les contradictions, qui pourraient surgir lors de l'application concrète du traité. Néanmoins, ce n'est que la Cour Constitutionnelle qui est dotée du droit de l'examen de la conformité à la Constitution du traité. Nous pouvons déduire du caractère définitif et « non révisable » des décisions relatives à la constitutionnalité des traités internationaux de la Cour Constitutionnelle et du fait que seule la Cour Constitutionnelle peut juger sur la constitutionnalité des traités, que les juridictions internes doivent appliquer les traités même si elles ont des soupçons relatifs à la constitutionnalité du traité. Mais à notre avis, il faut résoudre cette question législativement.

Ni la Constitution de la République d'Arménie, ni la loi en vigueur « Sur les traités internationaux » ne réglementent la question relative au conflit éventuel entre les traités internationaux en vigueur de la République d'Arménie. Ce problème peut être résolu par voie de définition des dispositions dans les traités à conclure, stipulant qu'ils n'auront pas d'effet sur les traités internationaux en général et sur les traités relatifs aux droits de l'homme, en particulier. Par conséquent, tout traité, avant d'être signé, devrait faire l'objet d'une expertise afin d'en exclure les dispositions entrant en contradiction avec celles des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme.

Conformément à l'article 81 de la Constitution, l'Assemblée Nationale (parlement monocaméral) sur proposition du Président de la République ratifie ou dénonce les traités internationaux. Le cadre des traités internationaux soumis à la ratification de l'Assemblée Nationale est défini par la loi du 16.08.2000 « Sur les traités internationaux ». D'après cette loi, les traités relatifs aux droits, libertés et obligations de l'homme sont soumis à la ratification de l'Assemblée Nationale.

Donc, la Convention après avoir été signée par la RA devra être ratifiée par l'Assemblée Nationale. Après la ratification, la Convention constituera une partie intégrante du système juridique de la RA, dont les normes s'appliqueront directement et selon des interprétations données par les organes de contrôle de la Convention.

En cas de contradiction entre les traités internationaux et les lois de la RA, les normes des traités internationaux prévalent. Mais, si le traité international contredit la Constitution, il ne sera ratifié qu'après les révisions nécessaires dans la Constitution. Le processus de révision de la constitution est très lent et compliqué et doit être réalisé par voie de référendum.

Le groupe de travail a prêté une attention particulière à l'analyse de la conformité des exigences de la Convention avec la Constitution de la RA afin de révéler des non-conformités possibles avec la Constitution de la RA, car si celles-ci existent, elles peuvent créer des obstacles pour la ratification de la Convention¹.

3. La protection des droits de l'homme et des libertés dans la République d'Arménie

Une disposition similaire à l'article 1 de la Convention figure à l'article 4 de la Constitution de la RA, stipulant, que l'Etat assure la défense des droits et des libertés de l'homme sur la base de la Constitution et des lois, conformément aux principes et normes du droit international. Les principes et les normes du droit international sont des pierres angulaires du point de vue de la définition des droits de l'homme dans la Constitution de la RA et dans les lois.

En effet, l'Etat assure la protection des droits et des libertés de toute personne, en fixant ces droits et ces libertés dans les normes constitutionnelles ayant une application directe et en les développant dans les lois.

Dans le chapitre 2 de la Constitution sont fixés les droits et les libertés de la personne et du citoyen. L'Etat garantit les droits et les libertés pour toute personne. Toutefois, certains droits sont garantis uniquement pour les citoyens de la République d'Arménie. La Constitution de la République d'Arménie ne garantit pas aux étrangers des droits, tels que :

“Le droit de créer des partis politiques et d'y adhérer” (Article 25), “Le droit d'élire et d'être élu” (Article 27), “Le droit de la propriété sur la terre” (Article 28), “Droit au libre choix du travail et droit de grève” (Article 29), etc.

L'article 16 de la Constitution stipule, que toutes les personnes sont égales devant la loi et sont protégées par la loi sans aucune discrimination. Une analyse approfondie du point de vue de la concordance des droits mentionnés sera effectuée lors de l'analyse de l'article 14 de la Convention.

En rapprochant le volume et le contenu des droits et des libertés fixées dans la Constitution et avec ceux de la Convention, nous arrivons à la conclusion, qu'en règle générale, ils coïncident. Il y a quelques différences tant d'un point de vue terminologique, structurel que rédactionnel. Ces différences peuvent faire l'objet de différentes interprétations (cette question sera évoquée dans les chapitres correspondants).

1. Par Décret du Président de la République d'Arménie une Commission chargée de l'élaboration des révisions de la Constitution est créée. Le Groupe de Travail présentera ses propositions relatives aux révisions qui permettront d'éliminer les hypothèses de conflit.

La Cour Constitutionnelle examine la conformité à la Constitution des lois, des décisions de l'Assemblée Nationale, des décrets et ordonnances du Président de la République d'Arménie et des décisions du Gouvernement sur la base d'une requête pertinente (la Cour Constitutionnelle peut être saisie par le Président de la République et par au moins un tiers des députés).

En examinant les affaires, la Cour Constitutionnelle prend comme base, la nécessité de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de sa mise en œuvre, ainsi que le cadre et les fondements de la restriction de ces droits et libertés. (Article 55 de la loi sur la Cour Constitutionnelle). Mais, si elle n'est pas saisie, la Cour Constitutionnelle n'est pas compétente pour examiner l'affaire relative à la constitutionnalité des actes ci-dessus mentionnés. Par conséquent, peuvent être mis en œuvre aussi bien les actes qui sont en contradiction avec la Constitution, que ceux limitant les droits de l'homme. C'est également, une lacune de la Constitution de ne pas avoir la possibilité d'une saisine élargie de la Cour Constitutionnelle. Une telle possibilité permettrait de diminuer les cas de mise en œuvre des lois non conforme à la Constitution (ou contraires aux droits de l'homme).

Conformément à la Constitution, les lois ne s'appliquent qu'après leur publication. Les actes juridiques, concernant les droits, les libertés et les devoirs des citoyens, qui n'ont pas été publiés n'ont pas de force juridique. Certainement, cette disposition constitutionnelle assure le principe de la prééminence de droit et crée les possibilités pour la meilleure information des citoyens sur leurs droits.

La loi « Sur le secret d'Etat et professionnel » prévoit, que ne peuvent pas être considérées comme secret d'Etat les informations relatives à la restriction des droits et des libertés de l'homme. Conformément au point 4 de l'article 9 de la loi « Sur le secret d'Etat et professionnel » sont considérés comme secrets les résultats, les plans, les méthodes, les sources, les moyens des opérations d'espionnage et de contre-espionnage, d'enquête et d'investigation, ainsi que les données relatives aux personnes collaborant d'une manière secrète.

La décision du Gouvernement N°13 du 15 janvier 1996 validant le règlement de l'enregistrement officiel des actes normatifs ministériels exige la publication des actes normatifs ministériels. En outre, elle exige, que tous les actes normatifs ministériels adoptés avant le 5 juillet 1995 (le jour de l'adoption de la Constitution) par les Ministères, les départements, les organes de la gestion d'Etat et les organes de la gestion territoriale, ou bien les actes normatifs localisés (c'est-à-dire les actes ministériels de l'Ex-URSS en vigueur), soient soumis à l'enregistrement d'Etat au plus tard le 1 juillet 1999. Outre cela, sont soumis à l'enregistrement d'Etat aussi les actes juridiques ayant une mention « Secret », les actes « A l'utilisation officielle », « Confidentiel ».

Les actes n'étant pas enregistrés, à compter du 1 juillet 1999, sont non valides. Le Ministère de la Justice, qui est chargé de l'enregistrement de ces actes, peut les refuser, s'ils contredisent aux lois.

Théoriquement, il peut exister des actes ministériels adoptés ou localisés avant l'adoption de la Constitution de la République d'Arménie, qui sont confidentiels ou sont dotés d'un caractère secret. Il est fort probable, que ces actes contiennent des dispositions relatives aux droits de l'homme.

Nous espérons, que le Ministère de la justice de la République d'Arménie ne les a pas enregistrés et ne les enregistrera pas, si ces derniers ne sont pas conformes aux lois ou ne seront pas conformes aux lois relatives aux droits de l'homme. Par conséquent, ils ne s'appliquent pas et ne seront pas appliqués. Toutefois, à cause de l'inaccessibilité de ces actes, le Groupe de travail exprime une réserve sur ce point dans la mesure où l'on ne peut exclure que des mesures secrètes aient été (ou seront encore) appliquées sur base de ces actes.

4. Difficultés liées à la mise en conformité de la pratique arménienne avec les exigences de la Convention

Aujourd'hui, même en présence de lois correspondant parfaitement aux critères de la Convention, en pratique celles-ci peuvent difficilement être mises en oeuvre et appliquées. Dans la République d'Arménie, il existe des problèmes assez importants qui rendent difficile et peuvent compliquer le respect des exigences de la Convention par la République d'Arménie.

Parmi eux, nous pouvons citer les problèmes suivants :

- difficultés liées au passage d'un régime totalitaire à un régime démocratique,
- le problème de mentalité et de mœurs,
- une culture juridique très basse et des connaissances juridiques insuffisantes chez la population et même chez les fonctionnaires publics,
- l'indifférence des personnes à l'égard de l'atteinte à leurs droits élémentaires résultant de la situation grave de l'économie et des problèmes courants,
- l'ancien style de travail des policiers et des agents d'autres organes de maintien de l'ordre, leur conservatisme et la non perception par ces derniers des droits de l'homme,
- une partie considérable de la population est mal informée sur les droits de l'homme et les libertés fondamentales,
- la non maîtrise des textes importants relatifs au droit international et notamment ceux dans le domaine des droits de l'homme par les organes de police, par les juges

Nous jugeons important de noter, que des démarches importantes seront effectuées dans ce domaine. Ainsi, le Bureau des Etablissements Démocratiques et des Droits de l'Homme (BEDDH) de l'OSCE et le Gouvernement de la RA vont mettre en oeuvre des projets destinés à informer mieux la société sur les droits de l'homme, au moyen de la diffusion de manuels accessibles et d'émissions télévisées.

Mais en outre, des démarches ci-dessus mentionnées, il convient d'organiser, également des cours de formation approfondis destinés aux juges, aux procureurs, aux policiers et aux autres agents de maintien de l'ordre concernant la jurisprudence des organes de contrôle de la Convention.

Réformes constitutionnelles :

- a) Résoudre le problème relatif au conflit éventuel entre la Constitution et un traité survenant *après* la ratification de ce traité d'une manière précise et explicite au niveau constitutionnel.
- b) Elargissement des possibilités de saisine de la Cour Constitutionnelle.

Réformes législatives :

- c) Résoudre le problème relatif au conflit entre deux traités internationaux (notamment, dans le domaine des droits de l'homme) dans la loi sur les Traités internationaux de la République d'Arménie.
- d) Créer une Commission interministérielle ou une division spéciale au sein du Ministère de la Justice ou du Ministère des Affaires Etrangères, qui serait chargée d'expertiser les lois et autres actes juridiques à adopter, et des traités à conclure, du point de vue de la compatibilité de ceux-ci avec les exigences de la Convention.

Application de la législation :

Organiser des cours de formation approfondis destinés aux juges, aux procureurs, aux policiers et aux autres agents de maintien de l'ordre concernant la jurisprudence des organes de contrôle de la Convention.

DROIT A LA VIE
Article 2 et Protocole N° 6 de la Convention

« 1. Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi.

2. La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire :

- a) pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale,*
- b) pour effectuer une arrestation régulière ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue,*
- c) pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection. »*

I. Le principe

1. Informations générales

L'article 2 de la Convention a pour objectif principal de garantir la protection du droit à la vie à toute personne et d'exclure les cas de privation intentionnelle de la vie. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement qu'en vertu de la loi et pour les cas prévus par la loi. En dehors de ces limites le droit à la vie est doté d'un caractère absolu.

La Commission, en interprétant l'article 2, a indiqué que les obligations de l'Etat découlant du paragraphe 1 de cet Article, supposent de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir toute atteinte à la vie d'une personne. Même en présence de raisons légales, il ne peut être commis d'actes visant à une privation préméditée de la vie d'une personne. Ces actes ne peuvent être justifiés que par la nécessité absolue.

Bien qu'au fond, l'article 2 prévoit la protection du droit à la vie contre des actions commises par l'Etat, la Cour et la Commission estiment, que l'article 2 peut être interprété d'une manière plus large. D'après la Commission, les Etats doivent adopter des mesures propres à prévenir les atteintes aux droits à la vie. Les Etats ont donc des obligations positives à respecter. (Requête 9348/81 Dec. 28.2.3 D.R. 32 p. 190). En outre, les Etats doivent qualifier de "crime" dans leur législation tout meurtre prémédité commis par des personnes et appliquer cette législation dans la pratique.

Il convient de noter, que si l'article 2 de la Convention autorise l'application de la peine de mort, toutefois, le Protocole N°6 en règle générale l'interdit (sauf pour les actes commis en temps de guerre ou de danger de guerre immédiat et dans le respect des exigences posées par l'article 2 du Protocole N° 6).

Conformément à l'article 1 du Protocole N°6 :

"La peine de mort est abolie. Nul ne peut être condamné à une telle peine ni exécuté".

Conformément à l'article 2 du Protocole N°6 :

“Un Etat peut prévoir dans sa législation la peine de mort pour des actes commis en temps de guerre ou de danger imminent de guerre une telle peine ne sera appliquée que dans les cas prévus par cette législation et conformément à ces dispositions”.

De fait, le Protocole N°6 remplace totalement le paragraphe 1 de l'article 2 de la Convention concernant la possibilité de la peine de mort. On classe l'article 1 du Protocole N°6 de la Convention dans la catégorie des normes à caractère absolu. Ce qui est confirmé par le contenu de l'article 4 du Protocole N°6, selon lequel les réserves prévues par l'article 57 de la Convention ne s'appliquent pas au titre du Protocole N°6.

Conformément à l'article 2 du Protocole N°6 de la Convention, l'abolition de la peine de mort est limitée en temps de paix. En fait, tout Etat, dont la législation prévoit la peine de mort pour des actes commis en temps de guerre ou de danger imminent de guerre peut devenir signataire du Protocole.

Il convient de noter, que conformément à l'article 3 du Protocole N°6, l'interdiction de la peine de mort n'est pas limitée en temps de paix. La synthèse des articles 2 et 3 du Protocole, permet de conclure, que la peine de mort ne peut être mise à exécution en temps de guerre ou de danger imminent de guerre, que si cette possibilité est prévue par l'Etat en temps de paix.

En prenant en considération le fait que la disposition du Protocole est plus limitée que l'article 15 de la Convention, on comprend que la législation en vigueur ne peut être modifiée en temps de guerre.

Signalons que le Protocole N°6 ne concerne que le problème de la peine de mort et ne touche pas aux autres dispositions de l'article 2 de la Convention.

Enfin, les questions directement liées à l'article 2 de la Convention sont celles touchant à l'euthanasie et à l'avortement (interruption volontaire de grossesse).

2. La Législation de la République d'Arménie en vigueur

Le droit à la vie est inscrit dans l'article 17 de la Constitution de la RA, qui stipule :

“Toute personne a droit à la vie.

La peine de mort, jusqu'à son abolition, comme une punition extrême, peut être définie par la loi pour des crimes extrêmement graves”.

Cette disposition Constitutionnelle est reflétée dans les autres lois et actes normatifs de la République d'Arménie. En particulier, le Code pénal de la République d'Arménie en vigueur (articles 99-102) prévoit une responsabilité pour certaines catégories de meurtres (prémédités, intentionnels). D'ailleurs, pour un meurtre commis dans des circonstances aggravantes, la possibilité de peine de mort est prévue.

Le code pénal de la République d'Arménie prévoit une responsabilité pour d'autres actes, qui portent atteinte à la vie de la personne : acte de terrorisme (article 61), acte de terrorisme contre le représentant d'un Etat étranger (article 62), la diversion (article 63), atteinte à la vie de l'agent de police ou de l'agent de police militaire (article 209). L'Etat cherche à déceler et à diriger des poursuites contre les personnes ayant commis de tels actes. Toutes les affaires concernant ces crimes sont considérées comme des affaires relevant du domaine de l'action publique. Pour les cas de meurtre, tentative de meurtre, découverte de cadavre, l'action publique est initiée par le ministère public qui en a le monopole.²

Tous les crimes mentionnés sont classés comme crimes graves et crimes extrêmement graves, pour lesquels des délais de prescription assez longs (10 ans) sont prévus.

Pour les crimes contre la vie des personnes, pour lesquels la peine de mort est prévue, la question relative à la prescription est résolue par le tribunal (c'est-à-dire que l'application de la prescription dans pareils cas n'est pas obligatoire pour le tribunal qui décide lui-même d'appliquer ou non la prescription).

En cas de mort naturelle aucune enquête n'est ouverte. Si un cadavre est découvert avec ou sans des signes de violence, mais que les causes de la mort ne sont pas connues, une enquête est ouverte. Le code de procédure pénale prévoit (article 108), que dans pareils cas afin de déceler les causes de la mort, une expertise de médecine légale est obligatoire.

A noter, qu'en cas de décès de la victime, ses successeurs selon la réglementation en vigueur, peuvent recevoir une compensation à hauteur du préjudice causé par le crime conformément aux règles de la responsabilité civile (Article 1081-1087 du code civil).

Il convient de noter que le taux d'élucidation des meurtres est assez élevé. Entre 1988 et 1998 le taux moyen s'élève à 80-90 %.

Les subdivisions du Ministère des Affaires intérieures et de la Sécurité nationale (service des meurtres du département de la lutte contre le crime organisé) sont chargées de la prévention des atteintes contre la vie, la santé, la propriété de la population et contre la sécurité publique.

2.1 Utilisation de la force par les autorités publiques

L'article 2 de la Convention touche particulièrement à la question relative à l'emploi des armes, des moyens spéciaux et de la force physique par la police, par les organes chargés du maintien de l'ordre, les forces armées ou les citoyens.

² Selon la gravité et la nature du crime, la poursuite pénale sera tantôt publique, tantôt privée (voir Articles 33 et 183 du code de procédure pénale). Pour 4 types de crime prévus par le Code pénal la poursuite n'est réalisée que sur plainte de la victime (article 109(2). Il s'agit des cas de blessures corporelles légères intentionnelles, 110(1) – de coup intentionnel, article 131 (1) – calomnie (diffusion des renseignements notoirement faux qui compromette autrui, article 132 – outrage (humiliation et atteinte à l'honneur et à la dignité d'autrui de manière intentionnelle, exprimée sous forme verbale, écrite et par des actes). Ces affaires ne sont poursuivies pénalement que sur la base de plainte de la victime et sont sujettes à clôture dans le cas où une conciliation entre les parties interviendrait. Tel n'est pas le cas pour les affaires ayant enclenchés la mise en mouvement de l'action publique (la clôture n'est pas possible en cas de conciliation).

Actuellement sont en vigueur une série de lois qui réglementent d'une manière détaillée ces questions ("Loi sur les troupes internes" 1997, "Loi sur le service garantissant l'exécution obligatoire des actes judiciaires" 1998, "Loi sur l'arme" 1998).

Particulièrement, conformément à l'article 24 de la loi "Sur l'arme", les citoyens de la République d'Arménie peuvent avoir recours à l'emploi des armes pour la protection de la vie, de la santé et de la propriété si sa défense est rendue nécessaire et en cas de nécessité absolue. Le citoyen est tenu de prévenir avant d'utiliser une arme, à l'exception des cas, où tout retard de l'emploi des moyens crée une menace directe à la vie ou à la santé des citoyens et peut entraîner d'autres conséquences graves. Si la défense est rendue nécessaire, l'emploi des armes ne doit pas nuire aux personnes n'ayant aucun rapport avec l'attaque. Il est interdit d'employer une arme contre des femmes, des handicapés et des mineurs, sauf dans le cas d'une attaque armée, d'une attaque par groupe armé et d'une résistance armée par ces derniers. L'emploi des armes est interdit lors des rassemblements publics lorsque cet usage peut nuire à des tiers.

Conformément à l'article 14 de la loi "Sur le service garantissant l'exécution obligatoire (forcée) des actes judiciaires", les agents chargés de l'exécution obligatoire ont le droit d'employer la force physique et les moyens spéciaux afin de prévenir la résistance ou les attaques lors de l'exercice de leurs obligations de service. L'emploi des moyens spéciaux contre les femmes enceintes, les handicapés et les mineurs est interdit, sauf en cas de résistance armée par ces derniers et si la vie et la santé de l'agent chargé de l'exécution obligatoire est menacée suite aux actions des attaquants. Conformément à l'article 15 de la même loi, les agents chargés de l'exécution obligatoire ont le droit d'employer des armes pour :

- 1) prévenir l'attaque, s'il y a un danger immédiat pour leur vie et pour leur santé,
- 2) prévenir une tentative de prise des armes ou de moyens spéciaux.

Avant d'utiliser une arme il convient de tirer un coup de feu préventif. Il est interdit d'employer les armes contre les femmes enceintes, les handicapés et les enfants, à l'exception des cas prévus par l'article 14.

Aux termes de l'article 16 de la même loi l'agent chargé de l'exécution obligatoire a le droit d'employer des armes, la force physique et des moyens spéciaux, si les autres moyens ne sont pas en mesure d'assurer l'exercice de ces obligations. En employant la force physique, les moyens spéciaux et les armes, l'agent chargé de l'exécution obligatoire est tenu de :

- 1) prévenir de son intention de faire usage de la force en laissant un temps suffisant pour l'accomplissement de ses exigences, sauf, si tout retard établit un danger immédiat pour la vie et la santé de l'agent.
- 2) les employer en proportion de la nature et du degré de la contravention et de la résistance.
- 3) prêter les premiers secours aux personnes ayant des blessures corporelles.

L'emploi de la force physique, des moyens spéciaux et des armes en abusant des pouvoirs conduit à une responsabilité pénale.

La loi "Sur les troupes internes" régularise les questions relatives à l'emploi de la force physique, des moyens spéciaux, du matériel de combat et des armes par les soldats des troupes internes.

L'article 18 de la loi stipule, que le soldat des troupes internes est tenu de prévenir les délinquants sur l'emploi de ces moyens mentionnés, et de leur donner suffisamment de temps afin qu'ils accomplissent ses revendications légitimes. Sont également mentionnés les cas où l'avertissement sur l'utilisation de l'arme n'est pas obligatoire (*ces cas sont les mêmes que ceux mentionnés dans les lois ci-dessus*). Comme dans les autres lois, l'emploi de la force physique, des moyens spéciaux, des armes et du matériel de combat à l'égard des femmes enceintes, des handicapés et des mineurs, est interdit sauf dans les cas de résistance armée ou d'actions commises par ces derniers menaçant la vie et la santé des personnes.

Conformément à l'article 19 de la loi sur la prévention des crimes et des contraventions administratives, lors de l'arrestation des personnes ayant commis de tels actes, ainsi que pour briser la résistance opposée, les soldats des troupes armées ont le droit d'employer la force physique s'ils ne sont pas en mesure d'exécuter leurs devoirs.

Conformément à l'article 20 de la même loi, les soldats des troupes internes ont le droit d'employer des moyens spéciaux dans les cas suivants :

- a) pour éloigner les attaques contre les citoyens, les organisations, les entreprises et d'autres structures importantes,
- b) pour casser la résistance opposée,
- c) pour arrêter des personnes ayant commis des crimes et une tentative d'évasion,
- d) pour arrêter les personnes s'il y a des fondements suffisants pour supposer qu'ils ont l'intention d'opposer une résistance armée,
- e) pour faire comparaître les personnes arrêtées, lors de l'accompagnement et la protection des détenus et des personnes arrêtées, si ces derniers par leur comportement donnent lieu à supposer qu'ils puissent s'évader, causer des préjudices à l'entourage et à eux-mêmes et s'ils opposent une résistance aux soldats des troupes internes,
- f) en repoussant les attaques sur les localités militaires, les matériels roulants, les convois, les objets défendus, les constructions et les cargaisons,
- g) en libérant les otages, ainsi que les constructions, les bâtiments, les locaux, les moyens de transport et les bureaux de police,

- h) en prévenant les désordres de masse et des actions empêchant les travaux du transport, des entreprises de communication, des établissements, des organisations, ainsi que paralysant l'activité des établissements pénitentiaires,
- i) en arrêtant les détenus évadés, qui purgeaient leur peine sous forme de privation de liberté ou de mise en garde à vue,
- j) en cherchant et en arrêtant les personnes détenues évadées.

L'article donne également la liste des moyens spéciaux tels que, matraque en caoutchouc, gaz lacrymogène, chars, menottes et moyen d'arrêt forcé des moyens de transport. De plus, est également réglée la question de savoir quel moyen spécial il faut utiliser dans les différents cas. En particulier, les matraques en caoutchouc peuvent être utilisées dans les cas prévus par les points a, c, f, g, h et les chars dans les cas prévus par les points a, d, g, h, j ci-dessus.

L'article 21 de la loi règle les cas d'emploi des armes. Les hypothèses sont les mêmes que dans l'article 20. En même temps l'article 21 réserve le droit aux soldats des troupes internes d'employer des armes sans prévenir en repoussant les attaques armées, les attaques par le matériel de combat, les moyens de transport, les appareils volants, en cas d'évasion l'armée, ainsi que dans les cas de visibilité limitée.

L'article 22 de la loi régularise les cas d'emploi du matériel de combat. Conformément à cet article le matériel de combat est utilisé :

- a) pour la libération des otages, des locaux usurpés,
- b) pour arrêter les personnes opposant une résistance armée,
- c) pour repousser des attaques par groupe et armées sur les localités militaires, les convois, les matériels roulants, les organes publics, les bâtiments, les objets défendus, les entreprises,
- d) pour réprimer la résistance des groupes armés, si ces derniers refusent d'obéir aux exigences.

Les cas d'emploi des armes sont réglés par le code pénitentiaire de la République d'Arménie, conformément auquel l'emploi des armes comme un moyen exceptionnel contre une personne condamnée est autorisé, si celle-ci a commis des actes prémédités menaçant la vie d'une personne, ainsi qu'en cas d'évasion des établissements pénitentiaires. L'emploi des armes contre les femmes et les mineurs en cas d'évasion est interdit.

Quant aux cas d'utilisation de la force physique, des moyens spéciaux et des armes par les agents de police, ces questions ne sont pas encore réglementées par la loi. Actuellement elles sont réglées par les instructions basées sur les principes fixés dans les lois mentionnées ci-dessus. L'analyse des cas d'emploi des armes démontre, qu'au

fond tout emploi d'armes vise à la protection de la vie des personnes et à l'arrestation des criminels. Bien qu'il y ait des cas, qui à notre avis, dépassent les limites de la nécessité absolue. Cette question sera traitée dans l'analyse du paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention.

2.2 Autres textes contenant des dispositions touchant d'une manière ou d'une autre au droit à la vie

Dans la République d'Arménie, une série de lois est adoptée, contenant des dispositions touchant d'une manière ou d'une autre au droit à la vie.

- La loi de la République d'Arménie du 12.12.92 "Sur l'assurance de la sécurité sanitaire et épidémiologique" définit les bases juridiques, économiques et organisationnelles de l'assurance de la sécurité sanitaire et épidémiologique de la population, ainsi que les garanties prévues par l'Etat excluant l'effet nocif et dangereux des facteurs de l'environnement sur l'organisme humain et assure des conditions favorables pour la vitalité des générations actuelles et futures.

- La loi de la République d'Arménie du 04.04.96 "Sur l'assistance et le service médical" stipule que, sans un accord préliminaire de la personne ou de son représentant légitime, il est permis d'effectuer une aide et un service médical en cas de danger menaçant à la vie d'une personne, ainsi qu'en cas de maladies présentant un danger pour l'environnement.

Tout médecin ne prêtant pas secours au malade encours une responsabilité pénale conformément au code pénal de la République d'Arménie (Article 129). Ici il s'agit de cas où le médecin, sans raisons valables, n'accomplit pas ses obligations relatives à l'assistance médicale. Sont considérées comme raisons valables la nécessité absolue (par exemple, le médecin est tenu de prêter secours au malade le plus grave), la force majeure ou le fléau naturel empêchant le médecin d'exercer ses obligations, l'absence de médicaments et d'instruments médicaux, le cas où le médecin est malade lui-même.

- La loi du 15.02.97 de la République d'Arménie "Sur la prévention de la maladie du virus de l'insuffisance d'immunité" vise à la prévention des maladies constituant un danger pour la vie d'une personne.

D'autre part, l'article 119² du code pénal de la RA prévoit une responsabilité pour l'incitation de mise en danger imminent de la contagion du SIDA et pour la contagion du SIDA. Ne peuvent être soumises à responsabilité que des personnes qui étaient au courant de leur maladie et qui n'avaient pas pris des mesures préventives afin de ne pas contaminer des autres personnes.

Outre cela, pour le crime mentionné ci-dessus, sont soumis à la responsabilité les médecins, les infirmières, qui lors des interventions chirurgicales, des transfusions de sang et des piqûres ne prennent pas des mesures préventives et exposent au danger de la contamination du virus du SIDA.

La loi du 29.12.1998 sur “La protection de la population dans les situations extrêmes” touche à la protection du droit à la vie. Cette loi définit les opérations préventives principales visant à la protection de la population lors des situations extrêmes, ainsi que les principes de leur mise en place. En particulier, l’article 6 de la loi stipule, qu’un des principes fondamentaux de la protection de la population est celui de la priorité à la vie et à la santé de la personne.

Conformément à l’article 7 de la loi, les formes principales de la protection de la population sont : l’évacuation, l’abri, la défense individuelle. Lors de la situation extrême les organes présentés ci-dessous sont chargés de la protection de la population : organes de la gestion d’Etat et de l’autogestion territoriale, établissements, entreprises, organisations. La loi régleme d’une manière précise les opérations entreprises par ces organes, leurs attributions et obligations.

3. *Projets de loi*

3.1 *Code Pénal*

Actuellement le projet du nouveau code pénal de la République d’Arménie est en phase de préparation. La partie générale a déjà été adoptée par l’Assemblée Nationale en troisième lecture, et la partie spéciale a passé une lecture. Le projet du code pénal a conservé tous les crimes qui touchent à la protection du droit à la vie. En même temps, il est complété par les nouvelles dispositions. Le projet du nouveau code pénal règle la question relative au risque bien fondé (justifié) en tant que circonstance excluant la criminalité de l’acte.³ Le risque est considéré comme n’étant pas fondé, et entraîne par conséquent une responsabilité pénale, si l’acte a été associé d’une manière évidente à la mort des tiers, au danger des fléaux sociaux et d’une catastrophe écologique.

Le projet du code pénal de la République d’Arménie prévoit une responsabilité pénale pour la violation des règles sanitaires et épidémiologiques (article 249), pour cacher l’information concernant les circonstances qui constitueraient une menace à la vie et à la santé des personnes (article 250), pour la production et ventes des produits (ou pour l’accomplissement des travaux et la prestation des services) qui ne répondent pas aux normes de sécurité (article 251). Tout un chapitre (26) du code pénal prévoit une responsabilité pour les infractions causées à l’égard de la sécurité écologique et de l’environnement.

3.2 *Code Pénitentiaire*

Le projet du code pénitentiaire de la République d’Arménie est également en phase de préparation. L’alinéa 3 de l’article 11 du projet fixe une disposition touchant au droit à la vie, conformément à laquelle les condamnés, même avec leurs accords, ne peuvent pas être soumis aux expérimentations médicales menaçant leur vie et leur santé.

³ Le risque justifié est une situation qui, lorsqu’on effectue une expérience afin d’arriver au résultat utile dans les domaines de la science, de l’économie etc., peut entraîner des graves conséquences. Mais le risque est justifié, car on ne peut pas arriver au résultat concerné par d’autres moyens et le but visé est doté d’une plus grande valeur que le dommage qui peut se produire suite à cette expérience.

3.3 *Loi sur la Police*

Actuellement, le projet de la loi "Sur la police" est élaboré. Le chapitre 4 est consacré à l'emploi de la force physique, des moyens spéciaux et des armes. Conformément au point a) de l'article 16 du projet mentionné ci-dessus, le policier est tenu de prévenir avant l'emploi des armes et des moyens spéciaux et de force physique, en laissant suffisamment de temps pour qu'il soit satisfait à ses demandes légitimes et pour que cesse l'infraction, à l'exception des cas, où tout retard de l'emploi des moyens crée une menace directe à la vie ou à la santé des citoyens et des agents de police et peut entraîner d'autres conséquences graves, ou si dans la situation donnée la prévention n'est guère possible.

Conformément au point b) du même article, le policier doit tendre à causer le moindre préjudice, en partant des circonstances créées. Aux termes du point c) le policier est tenu d'assurer le secours d'urgence médicale aux personnes ayant des blessures corporelles résultant de ses actes.

Les fondements de l'emploi de la force physique, des moyens spéciaux, des armes, les interdictions de leur emploi et les exceptions sont les mêmes, que ceux mentionnés dans la loi "Sur les troupes internes" et dans les autres lois.

Il convient de noter que, si l'emploi des armes par les agents de police et les agents chargés du maintien d'ordre a provoqué des conséquences graves, une poursuite pénale est intentée et une enquête est ouverte. Si l'emploi des armes n'a pas provoqué de conséquences graves, une enquête de service est ouverte, afin de décider sur la légitimité de l'emploi des armes. Pour chaque cas d'emploi des armes, l'agent est tenu de présenter un rapport à son supérieur.

4. *Le problème lié à la peine de mort*

4.1 *Situation présente*

Le code pénal de la République d'Arménie en vigueur prévoit une peine de mort pour 23 types de crime, dont la moitié sont des crimes pouvant être commis en temps de paix.

Toutefois, depuis 8-9 ans, bien que les sentences de mort soient prononcées, elles ne sont pas mises à exécution. A partir de 1991, quand la République d'Arménie a acquis son indépendance, un moratoire a été établi dans la République d'Arménie concernant l'exécution de la peine de mort. Actuellement en Arménie il y a environ 34 personnes condamnées à la peine de mort. Il convient de noter, qu'il n'existe aucun fondement juridique pour ne pas mettre en exécution la peine de mort (il n'y a aucune loi, ni ordonnance du Président ni décision de l'Assemblée Nationale qui soient adoptés en la matière). Le problème trouvera sa solution avec l'adoption du nouveau code pénal.

Conformément au projet de code pénal (partie générale - adoptée), la peine de mort, comme peine est abolie. Elle n'est prévue pour aucun crime, pas même pour ceux commis en temps de guerre.

Bien que le problème de la peine de mort ait soulevé de vives discussions et débats, on peut toutefois constater, que du point de vue législatif, la question est dorénavant sur le point d'être définitivement résolue.

4.2 *Expulsion et extradition*

Le problème de la peine de mort touche également à la question de l'expulsion et de l'extradition d'une personne dans un pays où elle est menacée de la peine de mort. A ce propos, la Commission européenne des Droits de l'Homme a souligné, que le fait d'extrader une personne dans un pays où elle est menacée par une peine de mort, ne crée pas en soi de problèmes liés à l'article 2. Toutefois, la disposition mentionnée n'exclut pas l'apparition des problèmes liés à l'article 3 de la Convention, à savoir, comment et dans quelles circonstances la peine de mort est-elle mise à l'exécution ? (Soering c / Royaume Uni, rapport de la Commission, 19.01.89, ainsi que l'arrêt de la Cour pour la même affaire rendue le 07.07.89).

La législation de la République d'Arménie ne contient aucune disposition concernant ce problème. L'article 481 du code de procédure pénale de la République d'Arménie définit les circonstances dans lesquelles un criminel ne peut pas être extradé vers un pays étranger, mais dans ces circonstances il n'est fait aucune mention du risque de la peine de mort, des tortures et du traitement cruel.

5. *Euthanasie*

Au droit à la vie est étroitement lié le problème de l'euthanasie. Conformément à l'article 23 de la loi du 04.04.96 de la République d'Arménie sur "L'assistance et le service médical", il est interdit de pratiquer l'euthanasie, à savoir d'accéder à la demande d'un malade de mettre fin à ses jours et cela par quelques actions ou moyens que se soient.

A toute personne incitant consciemment un malade à l'euthanasie, ou effectuant l'euthanasie, en incombe la responsabilité conformément à l'ordre établi par la législation arménienne.

Le code pénal de la République d'Arménie prévoit une responsabilité pour la privation (meurtre) intentionnelle, arbitraire de la vie d'une personne. Les cas d'euthanasie sont classés parmi les normes prévoyant une responsabilité pour meurtre (article prévoyant une responsabilité pénale pour des meurtres ordinaires prémédités).

Dans le projet du nouveau code pénal de la République d'Arménie une nouveauté est apparue, qui touche nettement au problème de l'euthanasie. Conformément à l'article 59 du projet toute infraction commise inspirée par la compassion est considérée comme circonstance atténuante.

6. *Avortement et stérilisation*

En ce qui concerne le problème de l'avortement, la Commission européenne des Droits de l'Homme manifeste une approche discrète en donnant des possibilités suffisamment larges aux Etats afin de développer une activité législative, car à ce jour

il n'existe pas d'unanimité sur la question de savoir si l'autorisation de l'avortement déroge à la proportionnalité entre les intérêts de la femme enceinte et la nécessité de la protection légitime du fœtus. (Requête Herts c/Norvège N17004 – 90 Dec. 19.05.92).

Dans la République d'Arménie les problèmes liés à l'avortement et à la stérilisation médicale sont réglés par des lois et des actes sous-législatifs (réglementaires).

En particulier, conformément au point b) de l'article 9 de la loi de 1996 de la République d'Arménie sur "L'assistance et le service médical", "Tout couple et toute personne ayant pour objectif d'éviter une grossesse indésirable, a le droit de se servir des moyens et des méthodes efficaces et inoffensives du planning familial et d'obtenir l'information nécessaire.

L'interruption volontaire de grossesse et la stérilisation médicale sont effectuées selon l'ordre établi par la législation de la République d'Arménie".

Aux termes de ladite loi, le Ministre de la Santé en 1997 par son décret N° 778 a établi les règles relatives à l'interruption volontaire de grossesse. Conformément à ces règles, l'interruption artificielle de grossesse est autorisée pour les femmes n'ayant pas de contre-indications et dont le délai de grossesse est inférieur à 12 semaines. En cas de grossesse dont le délai dépasse 12 semaines, l'interruption volontaire de grossesse est autorisée en présence d'indications médicales et sociales. Les indications médicales et sociales sont exposées dans les annexes 1 et 2 du décret.

L'interruption volontaire de grossesse au-delà des cas prévus pour les grossesses quand le délai ne dépasse pas 22 semaines, est autorisée par la décision d'une commission médicale et sanitaire. L'intervention de l'interruption volontaire de grossesse ne peut être effectuée que par des médecins ayant une qualification adéquate et une licence obtenue selon l'ordre établie, dans les établissements de santé correspondants (obstétrique - gynécologique).

Tout avortement exécuté illégalement entraîne une responsabilité pénale conformément à l'article 120 du code pénal.

Les questions relatives à la stérilisation médicale sont réglées par la décision N°425 du 06.07.98 du Gouvernement de la République d'Arménie "Sur l'approbation de la modalité de la réalisation de la stérilisation médicale". Conformément à l'alinéa 4 de l'article 1 de cette décision, la stérilisation médicale est volontaire et s'effectue sur la base d'une demande écrite du citoyen. Aux termes de l'article 3 de ladite loi, toute personne ayant demandée une stérilisation médicale doit être informée sur son caractère irrévocable. L'article 2 de la même décision définit les cas suivants de recours à la stérilisation médicale :

- 1) Si le citoyen est sûr, qu'il ne veut plus d'avoir d'enfant,
- 2) Si la grossesse de la femme s'accompagne d'un risque élevé,
- 3) Si les moyens de contraception temporaires ne sont pas préférables.

Le même article stipule, que la stérilisation médicale se fait si :

- 1) la femme a 40 ans et plus,

- 2) la femme a subi 3 fois une opération césarienne et a des enfants en bon état de santé,
- 3) selon les indications médicales, la femme souffre d'une maladie entraînant des modifications pathologiques irrévocables et la grossesse est incompatible avec cette maladie menaçant la vie de cette dernière.

II. Exceptions prévues par le paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention

L'article 2 de la Convention prévoit quatre limitations. La première limitation concerne la peine de mort (paragraphe 2 de l'article 15 et l'article 3 du Protocole N°6 de la Convention).

Les trois autres limitations résident dans le paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention. Conformément à cette disposition la privation de vie n'est pas considérée comme constituant une violation de cet article si le recours à la force est rendu absolument nécessaire :

- a) pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale ;
- b) effectuer une arrestation légale ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue ;
- c) pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.

Il est à noter, que le paragraphe 2 de l'article 2 ne contient pas d'indication spéciale sur la question suivante : les dispositions mentionnées incluent-elles uniquement les cas de meurtre prémédité ou également les cas de privation de la vie non préméditée ? La Commission a noté, que le paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention interdit tout recours à la force par les autorités qui peut entraîner la privation de vie, indépendamment du fait de savoir si un tel résultat était prémédité ou non (N 10044/82, Déc. 10.7.84).

Le paragraphe 2 de l'article 2 définit tout d'abord non pas les situations qui permettent de tuer d'une manière préméditée une personne, mais les situations permettant d'avoir recours à une telle violence, qui ultérieurement pourrait entraîner une privation de vie, même si elle n'est pas préméditée. Le recours à une telle force doit être doté d'une nécessité absolue afin d'atteindre les objectifs inscrits au paragraphe 2 de l'article 2. Le recours à la force doit être confronté rigoureusement à l'objectif légitime. La proportionnalité entre l'emploi de la force et l'objectif à atteindre doit être évaluée au cas par cas en fonction de la nature de l'objectif et du risque de la privation de vie.

1. pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale.

Cette défense peut être assurée aussi bien par les représentants de l'Etat que par les particuliers. Il est à noter que cette disposition entraîne certains problèmes.

En particulier, le problème de la proportionnalité entre l'emploi de la violence ou de sa menace et le meurtre commis.

Ce problème est réglé dans l'article 13 du code pénal de la République d'Arménie (article 40 du projet de code pénal). N'est pas qualifié comme crime l'acte ayant été commis dans une situation de "défense nécessaire", c'est-à-dire en défendant la vie, la santé et les droits du défenseur et des tiers, ainsi que les intérêts de la société ou de l'état contre toute atteinte socialement dangereuse ou sa menace réelle, au moyen de la défense en causant un préjudice à cette personne ayant commis cette infraction, si les limites de la défense ne sont pas dépassées.

Il est à noter, que l'article 40 (partie 2 et partie 3) du projet de code pénal de la République d'Arménie contient des normes, qui sont absentes dans l'article 13 du code pénal en vigueur.

Conformément à la partie 2 de l'article 40 du projet "tout préjudice peut être causé, y compris la mort, pour assurer la défense contre une atteinte dangereuse à la vie ou contre une atteinte associée à la menace réelle d'un tel danger".

La partie 3 du même article stipule : " Le droit de défense nécessaire appartient à la personne indépendamment du fait qu'il a la possibilité d'éviter l'atteinte ou d'avoir recours à l'aide des autres personnes ou des organes publics, ainsi qu'indépendamment (en dépit) de la formation professionnelle ou autre et du poste occupé ".

Il convient de noter, que bien que ces dispositions soient absentes dans l'article 13 du code pénal en vigueur, la théorie du droit pénal et la pratique judiciaire sont basées sur les mêmes principes.

Comme nous le voyons, le Code pénal de la République d'Arménie autorise toute personne à se défendre contre la violence illégale au risque de tuer. En même temps, la violence dangereuse ou sa menace imminente sont interprétées d'une manière large. En particulier, selon les interprétations, il est autorisé de tuer pour se défendre contre la violence aussi bien en cas de meurtre que dans le cas d'autres crimes, tels que causer le préjudice à la santé, viol, prise d'otage, enlèvement de la personne.

La question qui se pose est de savoir, si la personne peut avoir recours à la défense nécessaire en présence des autres possibilités (s'enfuir, appeler au secours, etc.). Conformément à la partie 3 de l'article 40 du projet même en cas d'autres possibilités la personne peut se défendre en causant le préjudice (en tuant) à l'attaquant. En même temps, il convient de noter, qu'en cas d'une attaque dangereuse pour la vie, il est difficile pour la victime de s'orienter (parfois la victime, à cause de l'émotion et de la peur n'arrive pas à évaluer correctement la situation et à se rendre compte qu'il y a d'autres moyens de défense). Par conséquent, cette disposition de la loi nous paraît correcte.

En même temps, on notera, que toutes les lois régularisant les cas d'emploi des armes et des moyens spéciaux, prévoient, que tout emploi des armes et des moyens spéciaux doit être précédé d'un avertissement, à l'exception des cas, où tout retard peut créer un danger immédiat pour la vie et la santé des personnes, ou conduire à des conséquences plus graves.

Les conditions d'emploi des armes, des moyens spéciaux sont beaucoup plus rigoureuses pour les agents de police et les militaires, ainsi que pour les organes chargés du maintien d'ordre.

En particulier, les agents chargés de l'exécution obligatoire des actes judiciaires, peuvent mettre en œuvre les moyens mentionnés uniquement, si les autres possibilités sont épuisées. Les soldats des troupes internes, ont le droit d'employer la force physique s'ils ne pouvaient pas exercer leurs fonctions par d'autres moyens.

L'analyse de toutes les lois réglementant les questions relatives à l'emploi des armes et des moyens spéciaux montre, qu'une partie majeure des fondements de l'emploi des moyens spéciaux est liée à l'état de la défense nécessaire. Mais dans ces lois il n'y a aucune mention sur la proportion entre le préjudice causé et la nature de l'attaque. Cette question est réglementée par les dispositions de l'article 13 du Code Pénal (article 40 du projet). Il en découle, que la privation de vie de l'attaquant peut être considérée comme légitime, si la contre-attaque est proportionnelle à l'atteinte dangereuse à la vie ou à la menace d'une telle atteinte (par l'interprétation déjà mentionnée).

En même temps, le droit à la défense nécessaire n'est pas illimité. Selon la loi, il n'est pas autorisé de dépasser les limites légales de la "défense nécessaire".

La partie 2 de l'article 13 du Code Pénal en vigueur (la partie 4 de l'article 40) stipule :

"Est qualifiée comme dépassement des limites de la défense nécessaire, la défense qui n'est pas manifestement proportionnée à la gravité et à la nature de l'atteinte (attaque criminelle)". Cette disposition, en fait, tente de résoudre le problème relatif à la proportionnalité entre l'acte de violence, ou de sa menace immédiate, et le moyen de défense. Ladite disposition de la loi est interprétée de la manière suivante : l'écart entre le préjudice causé par la victime et le préjudice menacé par l'attaque ne peut pas être considérable. En particulier, il est interdit de défendre la propriété, l'honneur et la dignité en causant un lourd dommage à la vie et à la santé de l'attaquant.

L'article 102 du code pénal (article 114 du projet) établit une responsabilité pour le meurtre commis en violant les limites de la défense nécessaire.

2. pour effectuer une arrestation légale ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue.

Cette exception n'est pas réglementée par le code pénal en vigueur. Toutefois, il convient de dire, que le problème a trouvé une solution dans la théorie du droit pénal. Les dispositions élaborées dans la théorie trouvent leur application dans la pratique.

Dans le projet du nouveau code pénal de la République d'Arménie, le problème mentionné est réglementé législativement (article 41). Conformément à cet article :

“N’est pas qualifié comme crime tout acte ayant causé un préjudice à la personne qui a commis l’infraction, au moment de son arrestation et qui a pour but de l’empêcher de commettre un nouveau délit dangereux, si les limites des moyens nécessaires de la défense ne sont pas dépassées.

Sont qualifiés comme violation des limites des moyens nécessaires pour l’arrestation de la personne ayant commis un crime, les moyens d’arrestation qui ne sont pas conformes au degré de la gravité du délit, ni aux circonstances de l’arrestation, et suite auxquelles un préjudice est causé intentionnellement à la personne sans que ce préjudice n’ait été rendu nécessaire pour l’arrestation”.

La nature et le degré du dommage causé lors de l’arrestation de la personne ayant commis un délit dépend du type de crime, ainsi que des circonstances de l’arrestation. En particulier, il est interdit de causer un dommage à la vie et à la santé de la personne qui a commis un délit de petite ou de moyenne gravité. En outre, la nature et le degré du dommage causé à la personne ayant commis le crime dépend largement du comportement manifesté par la personne au moment de l’arrestation. En effet, la personne au moment de son arrestation peut être tuée si ses actions représentent une menace immédiate pour la vie des autres personnes.

A noter, qu’à l’exception de la défense nécessaire, il est permis de causer un préjudice au criminel uniquement dans le cas où il n’y a pas d’autres moyens d’arrestation.

Les questions relatives à l’emploi de la force physique et des moyens spéciaux pour arrêter le criminel ou pour empêcher son évasion sont réglementées par les lois mentionnées ci-dessus.

L’analyse de ces lois mentionnées montre que l’emploi de la force physique, des moyens spéciaux ou des armes ont autorisé principalement dans les limites de la nécessité absolue. En même temps, ces lois contiennent des dispositions, qui, semble-t-il, autorisent l’emploi de la force physique hors de la nécessité absolue. En particulier, conformément à l’article 21 de la loi “Sur les troupes internes”, le soldat des troupes internes peut sans prévenir employer l’arme contre l’évadé des lieux pénitentiaires par moyens de transport, par les appareils volants, ainsi que dans les conditions de visibilité limitée.

Conformément à l’article 20 de la même loi, le soldat des troupes internes peut employer les chars pour chercher et arrêter les évadés des lieux pénitentiaires.

En outre, aussi bien l’article 20 de la loi “Sur les troupes internes” que les articles 17 et 18 du projet de la loi "Sur la police", autorisent l’emploi des armes et des moyens spéciaux pour les contraventions administratives, ce qui est inadmissible, à notre avis.

3. *pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.*

En République d’Arménie, ces questions ne sont pas réglées par la loi.

Il convient de noter, que le code pénal en vigueur prévoit une responsabilité pour les désordres de masse, qui ont été accompagnés par les massacres, les démolitions, les incendies prémédités, les violences, la destruction des biens en employant des armes, des explosifs.

Le projet du code pénal prévoit une responsabilité pour les actes visant à l'appropriation ou à la conservation forcée du pouvoir, ainsi qu'au renversement forcé du régime constitutionnel dans la République d'Arménie.

Pour empêcher de tels actes, les actions des soldats de troupes internes et des agents de police sont réglementées par les lois mentionnées précédemment, ainsi que par les normes relatives à la défense nécessaire.

Conclusions et/ou propositions : Article 2

La législation de la République d'Arménie correspond au fond aux dispositions de l'article 2 de la Convention. Dans l'avenir proche, avec la mise en œuvre du nouveau code pénal de la République d'Arménie, qui abolit la peine de mort, la législation de la République d'Arménie va correspondre intégralement aux dispositions du Protocole N°6. Actuellement, bien que la peine de mort soit maintenue dans le code pénal en vigueur, toutefois, elle n'est pas mise en exécution.

En République d'Arménie, on retrouve une base législative visant à la prévention des circonstances menaçant la vie et la santé de la personne.

2. Néanmoins, certaines questions sont en suspens et des lacunes existent encore.

Réforme constitutionnelle :

- a) En particulier, nous estimons, qu'il convient de déclarer nulle la disposition 17 de la Constitution relative à la peine de mort. Après l'entrée en vigueur du nouveau code pénal, elle sera inutile. En rapport avec cette question, il convient de proposer à la Commission chargée des révisions constitutionnelles auprès du Président de la République d'Arménie de réviser la disposition 17 de la Constitution relative à la peine de mort.

Réformes législatives :

- b) La législation nationale ne régleme pas la question d'extradition des étrangers vers un pays, où ils peuvent être menacés par la peine de mort. Il faut que dans le code de procédure pénale (article 481), parmi les interdictions de l'extradition ou d'expulsion de l'étranger ayant commis une infraction vers un pays étranger, soient mentionnés également, le risque de la peine de mort, de tortures ou de traitement cruel.
- c) Certaines lois de la République d'Arménie contiennent des dispositions autorisant l'emploi de la force dans quelques cas même si ceci n'est pas conditionné par la nécessité absolue. Nous jugeons nécessaire d'annuler la disposition de la loi "Sur les troupes internes" qui autorise les militaires à employer des armes sans prévenir contre l'évadé des lieux pénitentiaires par les moyens de transport, par les appareils volants et dans les conditions de visibilité limitée (article 20), selon laquelle le militaire peut employer les chars pour trouver et arrêter des détenus évadés.

Il faut annuler, également l'article 20 (point e) de la loi "Sur les troupes internes", ainsi que les dispositions des articles 17 et 18 du projet de la loi "Sur la police" autorisant l'emploi des moyens spéciaux contre des personnes ayant commis des contraventions administratives et ayant fait une tentative d'évasion.

- d) Nous ne pouvons pas donner une appréciation univoque de la disposition concernant le droit à la défense nécessaire autorisant de priver de la vie l'attaquant indépendamment du fait de savoir si d'autres possibilités de se défendre existaient ou pas.

INTERDICTION DE LA TORTURE Article 3 de la Convention

“Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants”.

1. Informations générales

La Commission et la Cour donnent l'interprétation suivante de l'article 3 de la Convention :

- la torture représente un traitement inhumain intentionnel, provoquant de graves et cruelles souffrances et dont l'objectif est d'extorquer une information ou une confession,
- le traitement inhumain ou la peine ont pour objet d'imposer de vives souffrances physique et morale,
- le traitement dégradant (ou la peine) représente un traitement dont l'objectif est de provoquer chez la victime un sentiment de peur, d'angoisse et d'infériorité, afin d'offenser ou d'humilier la victime, ou bien de briser éventuellement sa résistance physique et morale.

Lors de l'examen d'affaires concrètes (notamment l'affaire Irlande contre Royaume Uni de 1978), la Cour a approfondi l'étude des éléments, qui doivent être pris en considération pour l'évaluation de la conformité d'une pratique étatique avec les exigences de l'article 3. En citant les éléments, tels que le sexe, l'âge, l'état de santé de la victime, la Cour a souligné, qu'afin de confirmer la violation de l'article 3, il convient de définir le seuil de gravité de la brutalité.

La Cour a notamment précisé, que l'expression “dégrader la dignité humaine” ne signifie pas seulement causer un désagrément ou une incommodité. Peuvent être qualifiés comme actes dégradant de la dignité humaine, les actes qui sont accomplis tant en présence des tiers, qu'en leur absence.

La pratique a montré, que la Commission et la Cour classent parmi les traitements dégradants aussi la discrimination (N° 4403/70, 10.10.70, N°4626/70, 06.03.78), les châtiments corporels (Arrêt Uorvik c/Royaume Uni, Tyrer c/Royaume Uni) et l'expulsion ou l'extradition d'une personne dans un pays où elle est menacée par la peine de mort ou de tortures (N° 984/61, 29.05.61, arrêts Cruz – Varas c/ Suède, 20.03.1991, Altun c/Allemagne).

L'article 3 de la Convention est dotée d'un caractère absolu et la Convention ne permet pas qu'il y soit dérogé (article 15) ni ne permet que l'interdiction de la torture puisse souffrir une exception.

2. Législation de la République d'Arménie

2.1 *Protection juridique*

L'article 19 de la Constitution stipule que :

“Nul ne peut être soumis à la torture ou subir un traitement ou une peine cruelle, humiliant la dignité humaine. Nul ne peut subir d'expérimentation médicale ou scientifique sans son accord”.

La comparaison de cette disposition de la Constitution avec le contenu de l'article 3 de la Convention, montre que dans la Constitution la notion de “peines ou traitements inhumains” est absente. Comme nous l'avons cité précédemment, la Commission et la Cour qualifient cette notion comme un acte provoquant une forte souffrance physique et morale.

Tant le code pénal en vigueur, que le projet du nouveau code pénal contiennent des dispositions reflétant directement les dispositions de l'article 3 de la Convention.

En particulier, l'article 11 du projet (article 20 du code pénal en vigueur) précise que “la peine et les autres moyens coercitifs n'ont pas pour objectif de causer une forte souffrance physique ou d'humilier la dignité humaine”.

Bien que la législation de la République d'Arménie ne définisse pas directement la notion de torture et de traitement inhumain, tant le code pénal en vigueur que le projet du nouveau code pénal prévoient une responsabilité pour toute une série de crimes, qui peuvent être interprétés comme un traitement inhumain ou torture.

Ainsi, le code pénal en vigueur (article 130) et le projet de Code (articles 138 et 139), prévoient une peine plus grave pour les responsables d'enlèvement (kidnapping) et de privation de la liberté présentant un danger pour la vie et à la santé d'une personne qui se sont en outre livrés à des actes de tortures sur leurs victimes.

Aussi bien le code pénal en vigueur, que le projet du nouveau code pénal prévoient une responsabilité pour la torture. Le code pénal en vigueur (article 110) ne définit pas la notion de “torture”. Contrairement au code pénal actuel, l'article 126 du projet de code pénal qualifie la torture comme étant “la provocation d'une souffrance causée par voies de coups réguliers ou par d'autres actes de violence”. Malheureusement, l'article ne donne pas la qualification de la souffrance. Toutefois, dans les interprétations (commentaires) de l'article 126, il est noté que la torture est constituée non seulement des souffrances physiques mais aussi morales.

2.2 *La collecte des éléments de preuve*

Outre les éléments mentionnés ci-dessus, tant l'article 193 du code pénal en vigueur, que l'article 328 du projet du nouveau code pénal, prévoient une peine pour les crimes, telle que la récolte de témoignages par voie de violence. D'autre part, la personne ayant commis ce crime est soumise à une peine plus grave si ce crime est accompagné par une torture et des railleries ou par d'autres actes de violences.

Les points 3 et 4 de l'article 9 du code de procédure pénale stipulent :

“Lors du procès pénal nul ne doit être soumis aux traitements dégradant la dignité humaine et gardé dans des conditions humiliantes”.

“Nul ne peut être forcé à participer à des actions procédurales dégradant sa dignité humaine”.

Les points 7 et 8 de l'article 11 du code de procédure pénale prévoient :

“Lors du procès pénal nul ne peut être soumis aux tortures, à la violence illégale physique et morale, y compris par utilisation de médicaments, de la famine, de l'affaiblissement, de l'hypnose, de la privation d'assistance médicale, et d'autres traitements inhumains. Il est interdit de recueillir les témoignages du soupçonné, de l'accusé, de l'inculpé, de la victime, du témoin et d'autres acteurs du procès pénal par voie de violence, de menace, de fraude, par atteinte à leurs droits, ainsi que par d'autres actes illégaux”.

“Il est interdit de soumettre la personne aux expérimentations à long terme et causant des souffrances physiques, présentant un danger pour sa santé et celle de l'entourage”.

D'ailleurs, le témoignage recueilli par voie de torture, de menace ou d'autres actes illégitimes de violence n'est pas reconnu comme preuve par le tribunal. Conformément à l'article 42 de la Constitution de la RA “il est interdit de faire état de preuves obtenues en violation de la loi”. La même disposition est arrêtée dans la première partie de l'article 105 du code de procédure pénale de la RA.

L'article 183 du code pénal en vigueur, et l'article 301 du projet, prévoient une peine pour l'abus de pouvoir par les fonctionnaires ou les représentants des autorités, et prévoient également une peine plus grave si le délit est commis soit par l'emploi des armes, des moyens spéciaux, soit s'il est commis avec violence. Malheureusement, le projet ne contient pas les circonstances aggravantes, telles que l'accomplissement des actes de tortures et des actes humiliant et dégradant. Une telle disposition était prévue par la partie 2 de l'article 183 du code en vigueur. Il apparaît que c'est un défaut du projet, qu'il convient de rectifier.

Il est vrai que dans l'article 301 du projet il s'agit de l'emploi de violences qui est commenté d'une manière ample et qui sous-entend aussi la torture mais il ne prend en considération que la souffrance physique (tandis que le code pénal en vigueur comprend aussi les souffrances morales).

2.3 Le régime pénitentiaire et militaire

Il convient d'examiner également la législation pénitentiaire de la RA, ainsi que les conditions dans lesquelles les détenus doivent purger leur peine.

Les conditions actuelles dans lesquelles les détenus purgent leur peine souvent peuvent être qualifiées comme un traitement humiliant et même comme la torture. Dans les établissements pénitentiaires et dans les lieux de détention, les conditions ne

permettent pas d'assurer la nourriture, le repos et l'hygiène des détenus. Sans doute, cela n'est pas conditionné uniquement par la "faute" de la législation, mais surtout par la situation économique de la République d'Arménie.

Le respect des dispositions "des règles standards minimums de l'ONU relatives au traitement des détenus" (1955) devient impossible à cause des conditions de logement et du manque de moyens financiers.

En ce qui concerne la législation, la situation est bien différente.

Du point de vue de l'article 3, il faut également aborder les problèmes liés à l'application des moyens de sécurité à l'égard des détenus, ainsi que les problèmes liés au degré de leur isolement.

Tant le code pénitentiaire de la République d'Arménie en vigueur (article 80) que le projet du nouveau code pénitentiaire (article 64) réglementent la question relative à l'emploi des moyens de sécurité à l'égard du détenu. Conformément à ces articles, la force physique, les moyens spéciaux (menottes, camisole de force), ainsi que l'arme ne peuvent être employés que dans les cas suivants : si le détenu oppose de la résistance à l'agent de l'établissement pénitentiaire, fait un esclandre⁴, participe aux désordres de masse, prend des otages, attaque les citoyens, ainsi que dans les cas d'arrestation des détenus lors d'évasions ou de risque d'occasionner un dégât à l'environnement et à eux-mêmes.

Une disposition est définie dans le projet du nouveau code pénitentiaire, qui ne figurait pas dans l'ancien code pénal. Conformément à la partie 3 de l'article 11 du projet " Les détenus, même avec leur accord, ne peuvent pas être soumis aux expérimentations médicales et autres constituant une menace à la vie et à la santé ".

Conformément au code pénitentiaire et au projet du code pénitentiaire, les détenus purgent leur peine dans les lieux de détention, dans les colonies pénitentiaires (les mineurs dans les colonies de rééducation), et dans les prisons (notamment les détenus condamnés à la privation de liberté pour des crimes extrêmement graves pour une durée de plus de 10 ans, ainsi que pour des cas de récidives extrêmement dangereux mais pour une durée inférieure à 5 ans).

Aussi bien dans les colonies, que dans les prisons les détenus purgeant leur peine ont droit à des visites de courte et longue durée, à la correspondance, aux communications téléphoniques, ainsi qu'aux promenades quotidiennes. Dans les colonies pénitentiaires, les détenus sont gardés par groupes dans les baraques. Dans ces pièces, qui sont suffisamment vastes, sont détenus quelques dizaines de personnes. Dans les prisons, les détenus sont gardés dans des cellules contenant de 2 à 3 personnes (en règle générale).⁵

⁴ L'esclandre est commenté comme accomplissement de tels actes, qui, bien qu'ils ne soient pas une agression ou une violence peuvent le devenir. Particulièrement les menaces, le dégât causé aux biens, la menace de se nuire, la non-obéissance qui se manifeste par les menaces à l'adresse des employés de l'établissement pénitentiaire ou par le fait d'empêcher ces derniers à accomplir leurs devoirs.

⁵ Les conditions de détention dans les prisons diffèrent nettement de celles de détention dans les colonies pénitentiaires. A part ce qui est susmentionné (les dimensions des cellules et des pièces), la fenêtre aussi est plus petite dans une cellule de prison bien que l'éclairage du jour soit suffisant. Du point de vue de la durée de

En même temps tant le code pénitentiaire de la RA que le projet du code pénitentiaire, prévoient comme moyens de pénalisation l'isolateur de pénalisation pour une durée de 15 jours et la cellule pour une durée de 6 mois. Les détenus mineurs peuvent être gardés dans les isolateurs de pénalisation pour une durée de 7 jours en les faisant sortir afin de participer aux cours⁶.

Il convient de noter, que le code pénitentiaire actuel ne prévoit aucune disposition relative au contrôle judiciaire portant sur la modalité et les conditions de l'exécution de la peine, ce qui est en contradiction avec les dispositions de la Convention et d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme. Le contrôle judiciaire, par contre, est renforcé dans le nouveau code de procédure pénale de la République d'Arménie (article 19). Conformément à cet article :

“1. Les établissements et les organes d'exécution de la peine informent le Tribunal, par qui le verdict a été rendu, du lieu où la peine sera exécutée par le détenu.

2. Le Tribunal assure un contrôle sur l'exécution de la peine pour les questions suivantes : libération conditionnelle avant terme, substitution par une peine plus légère pour la partie de la peine non purgée, suspension ou libération de la peine des femmes enceintes ou des femmes ayant un enfant dont l'âge ne dépasse pas 3 ans, libération à la suite d'une maladie grave, libération résultant des circonstances extrêmes, changement de type d'établissement pénitentiaire.

3. Dans les cas prévus par la législation de la République d'Arménie, et selon l'ordre défini par cette législation, le Tribunal examine les plaintes des détenus et des autres personnes portées contre les établissements et les organes pénitentiaires”.

Le paragraphe 4 de l'article 11 du projet de code pénitentiaire stipule que “Les détenus ont le droit d'adresser à l'administration de l'établissement et de l'organe pénitentiaire, à leurs organes hiérarchiques, au tribunal, aux autres organes publics et aux organisations non gouvernementales des propositions, des plaintes. Des plaintes peuvent aussi être adressées aux organisations internationales inter étatiques et aux organisations internationales non gouvernementales de la protection des droits et des libertés de l'homme, lorsque tous les moyens de protection juridique internes des droits des détenus ont été épuisés”⁷. Une telle disposition est prévue également par le point 8 de l'article 103 du code de procédure pénale de la RA.

Des problèmes liés à l'article 3 de la Convention peuvent également apparaître au sein des forces armées. Il faut noter que c'est un cas assez répandu au sein des forces armées de la RA. L'Etat fait suffisamment d'efforts pour éliminer ce phénomène. Le

promenade les prisons et les colonies pénitentiaires ne diffèrent pas (une heure et demie par jour). Sont différents le nombre des visites de courte et de longue durée et la quantité des colis. Dans les prisons ceux-ci sont deux fois moins fréquents.

⁶ L'isolateur de pénalisation existe dans les colonies de tous les régimes. Les conditions y sont plus sévères que dans les cellules (particulièrement, la promenade est interdite). La cellule n'existe que dans les colonies du régime spécial, dont les conditions sont plus sévères que les conditions de détention habituelles de ces colonies).

⁷ Le but de cette disposition est de mieux informer les détenus sur leurs droits et ne prétend jamais “d'imposer” à cette organisation de prendre cette plainte en considération.

code pénal prévoit une responsabilité pour les crimes telles que les violences envers le supérieur (article 250), l'outrage causé au supérieur par l'agent inférieur ou à l'agent inférieur - par le supérieur (article 251), la violation des règles du règlement des rapports des militaires⁸ en cas d'absence de relations de subordination entre eux, qui a été manifesté par des coups ou par d'autre violence (article 252). Il est à noter que le projet du nouveau code pénal prévoit aussi une responsabilité pour ces crimes. En même temps certains changements y sont présents. Particulièrement, à part les coups ou violence établis comme attributs du délit par l'article 252 du code pénal en vigueur, l'article 344 du projet inscrit également l'atteinte à l'honneur et à la dignité. La responsabilité de la découverte et de la lutte contre les crimes effectués dans les forces armées appartient au parquet militaire de la RA. Il est à noter que le parquet oeuvre plus activement ces dernières années. Plusieurs crimes ont été découverts. Ont été punis, non seulement les personnes les ayant commis, mais aussi les commandants militaires qui ont manifesté une passivité coupable. Grâce aux mesures prises, les cas de morts ont diminué dans les forces armées de 20 % par rapport aux années 1997-1998. Le niveau des crimes a baissé. Cependant, on ne peut pas dire que le problème soit résolu.

La question directement liée à l'article 3 de la Convention est celle de l'activité de la police, particulièrement la question relative à l'emploi des armes, des moyens spéciaux et de force physique, qui a été évoquée précédemment lors de l'examen de l'article 2 de la Convention.

Nous jugeons nécessaire de noter que l'accomplissement de certains actes par les instances chargées du maintien d'ordre, pourrait être qualifié de traitements inhumains ou dégradants. Il s'agit en particulier des cas de placement de menottes en publique.

L'analyse du projet de la loi "Sur la Police" ainsi que celui de la loi "Sur les Troupes Intérieures" montre que la mise des menottes d'une manière publique est autorisée dans un certain nombre de cas : résistance manifestée au moment de l'arrestation de la personne ayant été surpris en flagrant délit et ayant tenté de s'évader, intention manifeste d'opposer une résistance armée, prévention des actes et des désordres en masse troublant le fonctionnement du transport, des entreprises de communication, des établissements ou des organisations, recherche et arrestation des personnes détenues ayant pris la fuite. On peut conclure que la législation de la RA permet de mettre des menottes en public dans les cas où cela n'est pas considéré comme inhumain ni comme un comportement humiliant la dignité.

2.4 *Discrimination*

La Commission et la Cour en examinant les affaires concrètes (notamment l'affaire relative au refus de la reconnaissance du statut d'immigrant pour les 30 asiatiques par le Royaume Uni (N° 4403/70, 10.10.70, N°4626/70, 06.03.78 etc.) ont estimé, que le racisme légalisé et la discrimination dégradent la dignité humaine.

Le code pénal de la RA prévoit quelques dispositions qui touchent directement au problème de la discrimination.

⁸ Les rapports entre les militaires sont réglés par le Règlement du service interne des Forces Armées. Les rapports qui ne correspondent pas à ce Règlement sont appelés "rapports non réglementaires".

Le code pénal en vigueur ne contient qu'une seule disposition similaire (article 69 violation d'égalité en droits des nationalités et des races). Une série de normes interdisant la discrimination est fixée dans le projet du nouveau code pénal.

Particulièrement, l'article 6 du projet du code pénal définit, que toutes les personnes ayant commis des crimes sont égales devant la loi et sont soumises à la responsabilité pénale indépendamment de la nationalité, de la race, du sexe, de la religion, des opinions politiques et autres, de l'origine sociale, ou de l'état matériel et autre.

L'article 148 du projet définit une peine pour la violation directe ou indirecte des droits de l'homme et des libertés fondamentales en raison d'une discrimination fondée sur des questions de nationalité, de race, de sexe, de langue, de religion, d'opinions politiques et autres, d'origine sociale, d'état matériel et autre, l'article 228 – prévoit également une sanction pénale pour la provocation à la haine nationale, de race ou religieuse ou bien pour les actes visant à humilier la dignité nationale.

Aucun acte législatif de la RA ne contient de disposition définissant des limitations ou des privilèges pour les citoyens liés à la langue, à la religion ou à l'appartenance nationale.

2.5 *Expulsion et extradition*

La Commission et la Cour ont examiné des affaires relatives aux cas d'expulsion et d'extradition au regard de l'article 3 de la Convention, lorsqu'il existe des fondements sérieux de voir l'expulsé ou l'extradé être l'objet d'un traitement en violation de cet article dans le pays où il sera renvoyé (Cruz – Varas c/ Suède, 20.03.1991, Altun c/Allemagne).

La législation arménienne en vigueur ne contient aucune disposition concernant cette question.

Cependant, comme nous avons déjà noté en analysant l'article 2 de la Convention, la RA a adhéré à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants dont les normes font parties intégrantes du système juridique de la RA et sont appliquées de manière directe. Dans le même temps nous avons souligné que le Code de procédure pénale ne mentionne pas la menace de la peine de mort ni celle de la torture parmi les obstacles à l'extradition d'un citoyen étranger ayant commis un crime.

Les questions de l'expulsion des citoyens étrangers sont réglées par la loi de 1994 "Sur la situation juridique des citoyens étrangers". Conformément à l'article 32 de cette loi tout étranger peut être expulsé par un ordre administratif si son activité menace la sécurité nationale de la RA, l'ordre public et les mœurs, les droits et les libertés des citoyens. Conformément à l'article 33 de la loi, l'affaire de l'expulsion du citoyen étranger de la RA est examinée par une commission spéciale créée par le Ministre des Affaires intérieures de la RA. La décision est prise par le Ministre des Affaires intérieures sur base de la conclusion de la commission. La décision peut faire l'objet d'un appel auprès du Premier Ministre de la RA dans un délai de 7 jours. Le Premier Ministre de la RA informe le demandeur de sa décision dans un délai d'un mois. En même temps, ce citoyen bénéficie d'une garantie supplémentaire en ce que

le représentant de l'Etat du citoyen concerné peut participer à la séance de la commission. Bien que la loi ne dise rien sur un éventuel droit d'appel de la décision susmentionnée dans l'ordre judiciaire, l'article 38 de la Constitution prévoit que chacun peut défendre son droit dans l'ordre judiciaire.

Il est à noter, que la loi ne dit pas que l'appel de la décision devant le tribunal sur l'expulsion suspende sa mise en œuvre. Logiquement, ça doit être le cas et, à notre avis, l'absence de cette précision dans la loi constitue une lacune.

L'article 34 de la loi "Sur la situation juridique des citoyens étrangers" règle les questions d'expulsion du citoyen étranger ayant commis un crime en Arménie. Conformément à cet article, le tribunal de la RA peut inscrire l'expulsion au citoyen étranger comme punition supplémentaire pour le délit commis par lui. Si le citoyen étranger est condamné à une détention dont le délai ne dépasse pas 2 ans, celle-ci peut être remplacée par une expulsion. En même temps, nous trouvons nécessaire de noter que la loi mentionnée est très obsolète et qu'une nouvelle loi est en élaboration portant sur la situation juridique des étrangers.

Comme on le voit, dans aucune loi de la RA, la menace de la peine de mort, de la torture ni du traitement dégradant n'est mentionné comme constituant un obstacle à l'extradition ou à l'expulsion. Une telle interdiction figure cependant dans "La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou et dégradants" de l'ONU, dont l'alinéa 1 de l'article 3 stipule : "Aucun Etat membre ne doit expulser, refouler ou extradier une personne vers un autre Etat, où il y a des fondements sérieux à croire qu'elle pourra être menacée par les tortures".

Comme nous l'avons mentionné dans l'analyse de l'article 1 de la Convention, conformément à l'article 6 de la Constitution de la République d'Arménie : "Les traités internationaux que la République d'Arménie a ratifiés font partie du système juridique de la République d'Arménie. Les traités internationaux que la République d'Arménie a ratifiés l'emportent sur les lois de la République d'Arménie".

Cette disposition de la Constitution pourrait donc être une garantie contre les cas d'extradition d'une personne vers un pays où elle serait menacée par un traitement cruel et dégradant. Toutefois, à notre avis cette garantie ne suffit pas. Il faut que cette question soit réglée d'une manière précise par la législation interne.

Le projet de paragraphe 3 de l'article 16 du nouveau code pénal de la République d'Arménie stipulait que "les citoyens étrangers et les apatrides auteurs de crimes hors du territoire de la République d'Arménie, s'ils sont arrêtés sur le territoire de la République d'Arménie, ne peuvent pas être extradés vers un Etat étranger, s'il y a des fondements sérieux de supposer que ceux-ci peuvent y être soumis aux tortures. Si une peine de mort est prévue conformément aux lois de l'Etat exigeant l'extradition, la condition d'extradition doit être la garantie par les autorités de l'Etat d'origine, que la peine de mort ne sera pas appliquée à l'égard du criminel". Malheureusement, ce paragraphe n'a pas été retenu dans la version finale du nouveau code pénal.

2.6 *Châtiments corporels à l'égard des mineurs*

La législation de la République d'Arménie ne contient aucune disposition envisageant un châtiment corporel. La pratique a démontré que dans les écoles, les collèges et dans les autres établissements éducatifs l'application d'une telle peine est très rare et n'est réalisée que sur l'initiative personnelle des instituteurs et des professeurs. Dans les cas ci-dessus mentionnés une poursuite pénale est intentée à l'égard de ces personnes pour l'abus des attributions qui leur sont confiées. (Arrêt Uorvik c/Royaume Uni, Tyrer c/Royaume Uni).

L'article 171 du projet de code pénal établit une responsabilité pour l'accomplissement d'une manière non correcte du devoir d'éducation de l'enfant par les parents, les responsables pédagogiques, les éducateurs ou les autres employés des établissements scolaires et éducatifs, si cette conduite est accompagnée d'un traitement cruel envers le mineur.

Un traitement cruel sous-entend non seulement la violence physique (traumatisme corporel, ou autres souffrances comme par exemple privation d'alimentation, de sommeil, de chaleur, etc.) mais aussi les actes constitutifs d'humiliation et d'atteinte à la dignité humaine.

Conclusions et/ou propositions : Article 3

De manière générale, la législation de la République d'Arménie correspond au fond aux dispositions de l'article 3 de la Convention.

En même temps, il y a certaines lacunes.

Réformes législatives :

- a) La norme arrêtée dans la troisième partie de l'article 105 du code de procédure pénale contredit l'article 42 de la Constitution de la RA et la disposition formulée dans la première partie de l'article 105 du même code. En fait, la norme formulée dans la troisième partie de l'article 105 permet d'utiliser comme preuves les preuves obtenues par voie illégale si la partie défenderesse ne s'y oppose pas.
- b) Le projet du code pénal (article 301) ne considère pas l'accomplissement des actes de torture ni ceux humiliant l'honneur et la dignité comme une circonstance aggravante de l'abus des pouvoirs, ce qui, à notre avis, doit être rectifié.
- c) Aucune loi de la RA ne comporte de norme considérant la menace de la peine de mort, de la torture, du traitement cruel ou humiliant comme faisant obstacle à l'expulsion du citoyen étranger ou à son extradition vers un autre pays. Bien que la RA ait adhéré à la Convention de l'ONU déjà mentionnée et qu'en fait une telle interdiction juridique est déjà présente, à notre avis ceci n'est pas une garantie suffisante. Le problème réside dans le fait que les organes de la police et de la justice de la RA n'ont pas l'habitude d'appliquer directement les normes juridiques internationales, il leur manque donc cette tradition, ce qui à notre avis pourrait engendrer des problèmes dans un premier temps. Aussi serait-il correct, d'après nous, de définir directement les interdictions mentionnées dans le Code de procédure pénale sur l'extradition du citoyen étranger ayant commis un délit, ainsi que dans la loi "Sur la situation juridique des citoyens étrangers" relatif à l'expulsion du citoyen étranger.
- d) Il faut prévoir également dans les lois mentionnées ci-dessus un droit de recours efficace devant le tribunal en cas d'extradition et d'expulsion. La loi en vigueur prévoit seulement que la décision relative à l'expulsion prise par le Ministre des Affaires intérieures peut faire l'objet d'un appel auprès du Premier Ministre de la RA dans un délai de 7 jours.

Aucune loi ne contient de disposition stipulant que l'appel de la décision sur l'extradition et l'expulsion (appel de la décision auprès du Premier Ministre) suspend sa mise en exécution. Il serait souhaitable, d'ajouter une telle disposition aussi bien dans le code de procédure pénale, que dans la loi "Sur la situation juridique des étrangers".

Application de la législation en vigueur et autres :

- e) La situation n'est pas des meilleures dans le domaine de l'activité de la police. Les cas où la police, les organes d'instruction préalable, ont recours à la force vis-à-vis des détenus et des condamnés dans le but d'extorquer des témoignages ne sont pas rares. Dans certains cas les procès pénaux ont été intentés à l'encontre des fonctionnaires ayant commis une telle violence, mais ces cas par rapport à l'ampleur de l'emploi d'acte de violence représente un taux insignifiant. Sur base du témoignage des experts du "Comité contre des tortures" créé en vertu de l'article 17 de la "Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants", certains citoyens de la République d'Arménie se sont adressés au Comité à l'occasion des tortures appliquées contre eux, mais les autorités de la République d'Arménie n'ont pas encore réagi.

- f) Dans les forces armées les rapports non réglementaires sont répandus. Malgré le fait que l'état a rendu plus actif sa lutte contre ce phénomène, ces derniers représentent toujours un sérieux problème.

INTERDICTION DE L'ESCLAVAGE ET DU TRAVAIL FORCÉ
Article 4 de la Convention

« 1. *Nul ne peut être tenu en esclavage ni en servitude.*

2. *Nul ne peut être astreint à accomplir un travail forcé obligatoire.*

N'est pas considéré comme travail forcé ou obligatoire au sens du présent article :

tout travail requis normalement d'une personne soumise à la détention dans les conditions prévues par l'article 5 de la présente Convention, ou durant sa mise en liberté conditionnelle ;

tout service de caractère militaire, ou dans le cas d'objecteurs de conscience dans le pays ou l'objection de conscience est reconnue comme légitime, à un autre service à la place du service militaire obligatoire ;

tout service requis dans le cas de crises ou de calamités que menacent la vie ou le bien-être de la communauté ;

tout travail ou service formant partie des obligations civiques normales ».

1. *Informations générales*

Dans l'article 4 de la Convention, la question de la servitude et de l'esclavage est traitée séparément de la question du travail forcé ou obligatoire.

Les deux premiers/termes («*esclavage*» et «*servitude*») du paragraphe 1 de l'article 4 qualifient les conditions d'exploitation d'une personne, conditions auxquelles elle ne peut s'extraire.

Les deux derniers termes du paragraphe 2 de l'article 4 mettent essentiellement l'accent sur la nature non-volontaire du travail ou du service qui doit être accompli provisoirement en addition à d'autres obligations civiques. Est considéré comme constituant un travail forcé ou obligatoire, tout travail ou service réclamés à une personne, qui l'accomplit contre son gré.

Le paragraphe 3 de l'article 4 définit les conditions, dans lesquelles le travail ne peut pas être considéré comme "travail forcé ou obligatoire".

2. *Législation de la République d'Arménie*

2.1 *Esclavage et servitude*

Conformément à l'article 18 de la Constitution de la République d'Arménie :

"Tout citoyen a droit à la liberté et à l'inviolabilité de sa personne".

En addition aux dispositions de l'article 18 de la Constitution, le Code pénal (articles 120 et 130) prévoit une responsabilité pénale pour la privation de la liberté, l'enlèvement, ainsi que pour la prise d'otages.

On notera, que la prohibition exposée dans le paragraphe 1 de l'article 4 de la Convention (esclavage et servitude) n'a pas trouvé d'autres échos dans la législation arménienne.

En particulier, le code pénal en vigueur ne prévoit aucune responsabilité pour la traite des esclaves. En revanche, le projet du nouveau code pénal définit une peine pour l'accomplissement des actes suivants :

- pour le trafic des enfants (article 178),
- pour entraîner les femmes dans la prostitution, si ceci est accompli par voie de violence, sous menace de violence, de chantage, de tromperie, de destruction des biens (article 287).

2.2 *Travail forcé ou obligatoire*

L'article 29 de la Constitution précise que «Tout citoyen a droit au libre choix de son travail. Toute personne a droit à un salaire minimal fixé par l'Etat, à des conditions de travail répondant aux exigences de la sécurité et de l'hygiène».

L'article 30 de la Constitution stipule :

“Toute personne à droit au repos.

La durée de la journée de travail, les jours fériés et la durée des congés payés annuels sont fixés par la loi”.

La Constitution de la RA de 1995, à la différence de la Constitution précédente, qualifie le travail comme un pur droit et pas comme une obligation. Toute personne est libre dans son choix. Il peut ne pas jouir de son droit au travail et n'est pas obligé de travailler.

De ce point de vue, il y a une certaine contradiction entre la Constitution et le code pénal en vigueur, dont l'article 225 prévoit une responsabilité pour la conduite d'une vie «parasitaire» (pour ne pas travailler). Il convient de noter, que le projet du nouveau code pénal a déculpabilisé cette conduite.

Les dispositions de la Constitution sont reflétées dans le code de travail de la République d'Arménie.

En particulier, l'article 25 du Code de Travail de la RA stipule : “L'administration de l'entreprise, de l'établissement et de l'organisation n'a pas le droit de revendiquer un autre travail au salarié que celui qui est prévu par le contrat de travail”.

Conformément aux articles 28 et 29, le transfert d'une personne d'un lieu de travail à un autre n'est autorisé qu'avec son accord. La durée du transfert ne peut pas dépasser un mois. Un tel transfert est autorisé dans le but d'éloigner et d'éliminer les fléaux

naturels, les accidents de production et ses conséquences, pour éviter le temps chômé et dans les autres cas extrêmes, ainsi que pour remplacer un salarié ou un employé absent.

Les articles 43 à 62 définissent la durée du travail.

Conformément à l'article 44, la durée normale du travail des salariés et des employés dans les entreprises, établissements et organisations ne peut dépasser 41 heures par semaine. Pour les salariés et les employés âgés de moins de 18 ans, une durée réduite du temps de travail est fixée : de 16 à 18 ans - 36 heures par semaine, de 15 à 16 ans - 24 heures par semaine.

L'article 58 stipule, qu'en règle générale, tout travail supplémentaire est interdit. Mais, l'article 60 définit les cas exceptionnels, où les travaux supplémentaires sont autorisés uniquement sur accord des syndicats. Les travaux supplémentaires sont autorisés dans les cas exceptionnels suivants :

- 1) défense de l'Etat, prévention et élimination des conséquences des fléaux naturels et des accidents de production ;
- 2) travaux pour éliminer les circonstances imprévues et brusques entravant le fonctionnement régulier de la fourniture d'eau, de gaz, d'électricité, de chauffage central, du système d'égout, du transport et de la communication ;
- 3) nécessité de finir le travail déjà commencé et n'ayant pas été terminé au cours du temps normal de travail à cause d'un dysfonctionnement technique ;
- 4) les travaux de réparation et de restauration des mécanismes et des structures, si le dysfonctionnement de ces derniers provoquent l'interruption de travail pour une grande quantité de travailleurs.

Par ailleurs, l'article 59 définit le cadre des personnes, pour lesquels le travail supplémentaire est interdit et l'article 61 fixe la durée maximale du travail supplémentaire (4 heures pour deux jours successifs et 120 heures par an).

Si l'employé refuse d'exercer le travail supplémentaire dans les cas prévus dans l'article 60, ceci entraîne la responsabilité disciplinaire de ce dernier. Le refus systématique des heures supplémentaires, si cela se reproduit après la sanction disciplinaire durant un an peut conduire à un licenciement (paragraphe 3 de l'article 36).

Les articles 62-93 définissent les questions portant sur le repos et le congé payé. Les jours fériés, le travail est interdit et la possibilité de travailler n'est prévue que dans des cas exceptionnels.

Aux termes de l'article 11 du Code de Travail tous les salariés jouissent du droit au congé payé annuel, et selon l'article 81, il est interdit de remplacer le congé payé par une indemnisation pécuniaire.

Les articles 198-209 réglementent les questions relatives au travail des jeunes et des mineurs.

Conformément à l'article 209, il est interdit de recruter les personnes n'ayant pas atteintes l'âge de 16 ans. Dans les autres articles sont définies les conditions avantageuses relatives à la durée du travail, au repos et au congé payé des mineurs et des jeunes.

L'article 137 du code pénal de la République d'Arménie prévoit une responsabilité pénale en cas de violation grave du Code de Travail, qui résulterait notamment d'un licenciement illégal de la personne par son employeur. Il convient de noter, que le projet du nouveau code pénal ne prévoit pas la responsabilité pour les crimes mentionnés, bien que cette question ne soit pas résolue définitivement, car la partie spéciale du projet du code pénal n'a passé que deux lectures à l'Assemblée Nationale.

Nous jugeons nécessaire de noter, que pour la suspension ou la non-exécution du contrat de travail, la législation de la République d'Arménie ne prévoit aucune responsabilité pénale.

Travail domestique

L'article 4 de la Convention est lié directement au problème des travailleurs à domicile. Cette question est réglementée partiellement par la loi de la République d'Arménie de 1996 "Sur l'emploi de la population". Cette loi contient une disposition nouvelle stipulant qu'une personne physique aussi peut être "employeur". Les travailleurs à domicile doivent conclure un contrat de travail avec l'employeur, où sont fixées les conditions de travail, la rémunération etc. En cas de violation du contrat de travail par l'employeur, le travailleur a le droit de saisir le tribunal civil.

En même temps, nous tenons à signaler que le travail à domicile n'est pas un phénomène très répandu dans la République d'Arménie. Rares sont les cas. Les accords se font sous forme orale. Si une des conditions de cet accord est violée par une des parties, l'autre partie peut suspendre directement l'exercice de ses activités ou saisir le tribunal.

Sanction en cas de refus de travailler

L'article 4 de la Convention touche également à la question suivante : dans quelle mesure le fait de toucher une allocation de chômage et une aide sociale dépend de la disposition de la personne à l'égard du travail ? Cette question est réglementée par la loi de la République d'Arménie du 26 décembre 1996 "Sur l'emploi de la population". Conformément à l'article 22 de cette loi, les personnes ayant le statut de chômeur ont droit au versement d'allocations de chômage et au versement d'une bourse lors des cours de réorientation professionnelle et de requalification.

L'article 26 de la même loi réglemente les questions relatives à la suspension et la cessation du versement de l'allocation de chômage. Conformément à la partie 2 du même article, le service public d'emploi suspend le versement de l'allocation de

chômage pour une durée de 2 mois, si le chômeur au moins une fois a refusé la proposition d'une offre d'emploi. Conformément à la partie 3 de l'article, le service public d'emploi arrête le versement de l'allocation de chômage si :

- 1) le chômeur a renoncé une deuxième fois à l'offre d'un emploi convenable.
- 2) A deux reprises, le chômeur ne s'est pas présenté pour une raison non justifiée à l'heure préalablement fixée sur invitation du service public d'emploi pour une offre de travail.

Il est important de clarifier la notion "travail convenable". Conformément à l'article 9 de la loi, est considéré comme "convenable" tout travail correspondant à la formation, au niveau professionnel de la personne, compte tenu du montant de la rémunération du travail et des facilités de transport public pour arriver jusqu'au lieu de travail.

Pour les chômeurs, à qui une offre de travail convenable n'a pas pu être présentée, on considérera comme "convenable" une proposition de travail même si elle exige une augmentation de la qualification ou une spécialisation. Pour les personnes cherchant du travail pour la première fois et n'ayant pas de profession, peut être considéré comme travail "convenable" tout travail rémunéré.

A notre avis, les dispositions mentionnées dans la loi "Sur l'emploi de la population" n'entrent pas en contradiction avec celles de l'article 4 de la Convention.

Travail forcé des détenus

A l'article 4 de la Convention est lié également le problème du travail des détenus. Les questions relatives au travail et à la rémunération sont réglementées par le code pénitentiaire de la République d'Arménie. Conformément à l'article 49 de ce Code tout détenu doit travailler. Les administrations des établissements pénitentiaires doivent impliquer les détenus dans le travail d'utilité publique en tenant compte de leur aptitude au travail et de leur profession. L'article 50 réglemente les questions relatives aux conditions de travail. Conformément à cet article pour les personnes purgeant leur peine dans les prisons et les colonies de rééducation par le travail, la durée de travail est de 8 heures. Ils ont droit à un jour de repos par semaine. Lors des jours de fête les détenus se reposent. En cas de nécessité de travail pendant les jours de repos et les jours de fête, les détenus récupèrent ces jours durant le mois. L'article 51 réglemente la question relative à la rémunération des détenus. Conformément à cet article le travail des détenus est rémunéré au même titre que les tarifs ordinaires en vigueur dans l'économie nationale⁹.

Le projet du code pénitentiaire prévoit une série de nouveautés, qui sont un progrès par rapport à l'ancien code. En particulier, la partie 4 de l'article 82 du projet du nouveau code pénitentiaire prévoit la possibilité de vacances d'une durée de 12 jours pour les détenus. En outre, selon l'article 81 du projet, les hommes ayant atteint l'âge de 65 ans et les femmes ayant atteint l'âge de 63 ans, ainsi que les invalides de premier et de deuxième degré ne peuvent être impliqués dans le travail contre leur gré.

⁹ Le salaire des détenus est imputé d'une somme équivalent aux frais de nourriture et de logement en prison.

Il convient de noter, qu'actuellement le travail des détenus est un problème en République d'Arménie. Selon les données statistiques, seuls 30% des détenus travaillent. Quant à la rémunération des détenus, elle est très faible. Ce fait est lié à la mauvaise situation économique et sociale de la République d'Arménie. Il suffit de relever que même les salaires des personnes se trouvant en liberté suffisent à peine à satisfaire leurs besoins minimums. En même temps, on remarquera que les cas où le détenu travailleur aide lui-même sa famille ne sont pas rares.

La législation de la République d'Arménie n'exige pas que les personnes mises en détention préventive travaillent. Une telle exigence existe uniquement pour les détenus qui purgent leur peine.

2.3 *Objection de conscience*

A l'article 4 de la Convention est aussi liée la question relative au service alternatif. La législation de la République d'Arménie ne prévoit pas un service alternatif. Le service national est le devoir pour tout citoyen majeur de la République d'Arménie. Cette situation ne contredit pas aux dispositions de l'article 4 de la Convention.

La Commission a noté que l'expression "...dans le pays ou l'objection de conscience est reconnue comme légitime..." du paragraphe 3(b) de l'article 4 de la Convention permet à l'Etat de reconnaître ou non les objecteurs de conscience qui refusent le service militaire.

Il convient de noter qu'actuellement le service alternatif est de plus en plus considéré comme une exigence pour les pays membres, surtout si le refus du service militaire est dicté par des motifs religieux (Recommandation N816-1997 de l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe, Recommandation NR(87) 8 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe concernant l'objection au service obligatoire).

Tant le code pénal en vigueur que le projet du nouveau code pénal, prévoient une responsabilité pénale pour ceux qui évitent le service national, les mobilisations, les rassemblements à fin d'instruction ou en cas d'absence de fondements légaux pour être exempté du service national (privation de la liberté allant jusqu'à 2 ans, amende ou détention allant jusqu'à 4 mois). On remarquera que dans les motifs légitimes d'exemption au service militaire, les motifs religieux ne sont pas mentionnés.

Bien que l'absence du service alternatif ne contredise pas aux dispositions de l'article 4 de la Convention, elle crée des difficultés au regard de l'article 9.

Enfin, signalons que quelques cas d'appel de réfugiés sous les drapeaux d'une manière forcée ont été signalés durant la période 1993-1996. Actuellement de tels cas ne sont plus enregistrés.

Conclusions et/ou propositions : Article 4

Au fond, la législation de la République d'Arménie correspond aux dispositions de l'article 4 de la Convention. Mais, d'autre part, à notre avis, dans la législation on rencontre certaines lacunes.

Réformes législatives :

- a) Particulièrement, le code pénal en vigueur ne prévoit aucune responsabilité pour une série d'actes qui équivalent à de l'esclavage ou à de la servitude. Le projet du nouveau code pénal remplit ces vides (voir articles 178 et 287).
- b) Dans la pratique, les violations répandues au Code de travail sont liées au respect de la durée de travail fixée par le Code de Travail et à l'exécution du travail supplémentaire. Mais les violations ci-dessus mentionnées, au fond, sont effectuées avec l'accord de l'employé.
- c) La République d'Arménie ne prévoit pas un service national alternatif au service militaire.

DROIT A LA LIBERTE ET A LA SURETE

Article 5 de la Convention

I. Paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention : Liberté et sûreté individuelle

1. Informations générales

Aux titres de l'article 5 de la Convention :

“Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté...”

Dans la Convention les notions de “liberté” et de “sûreté” doivent être perçues dans leur ensemble. Ces deux notions se complètent l'une et l'autre et doivent être perçues comme une protection de la liberté individuelle contre des atteintes arbitraires procédurales et substantielles par des pouvoirs publics. (Requête N5877/72. X.c./ Royaume Uni, 12.01.73).

2. Législation de la République d'Arménie

Conformément à l'article 18 de la Constitution: “Toute personne a droit à la liberté et à l'inviolabilité de sa personne. Nul ne peut être soumis à arrestation autrement qu'en fonction des modalités fixées par la loi. Nul ne peut être détenu autrement que par une décision judiciaire, en fonction des modalités fixées par la loi”.

Cette disposition constitutionnelle se retrouve dans les autres lois. Le tribunal peut autoriser une restriction provisoire des droits et des libertés individuelles. Des moyens de coercition procédurale sont appliqués uniquement dans les cas où la nécessité d'une telle décision est légalement motivée¹⁰.

L'article 11 du Code de procédure pénale stipule, également : “Nul ne peut être soumis à arrestation et être privé de liberté autrement qu'en vertu du code et selon l'ordre et les fondements établis par celui-ci”.

Dans le domaine de la santé publique, le droit à la sûreté individuelle est garanti par le fait, selon lequel l'accord du patient est une condition nécessaire pour toute intervention médicale, sauf dans les cas prévus par la législation.

En ce qui concerne les patients de moins de 16 ans, les incapables reconnus comme tels selon la procédure établie par la loi, ainsi que dans les cas où l'état de santé d'un malade ne permet pas à ce dernier d'exprimer sa volonté pour une intervention médicale, l'accord doit alors être donné par son représentant légitime (Article 9 de la loi “Sur l'Assistance et le service médical”).

¹⁰ The court can warrant temporary limitation of the rights and freedoms of individuals as well as imposition of measures of procedural compulsion only in cases, where the necessity of such warrant is supported with appropriate legal grounds (Partie 2 de l'article 9 du Code de procédure pénale de la RA).

Le code pénal de la République d'Arménie prévoit une responsabilité pénale pour des arrestations et détentions irrégulières accomplies sur des initiatives personnelles ou dans un but intéressé (Article 192 du code pénal de la République d'Arménie).

Le code pénal prévoit également une responsabilité pour le kidnapping de la personne ou la privation de la liberté d'une manière irrégulière - 5 ans de prison pour le type ordinaire et 5-10 ans de prison en cas de circonstances aggravantes (Article 130 du code pénal).

Il est prévu une peine allant jusqu'à 10 ans de privation de liberté pour la prise d'otages, et en cas de circonstances aggravantes - une privation de liberté pour une durée de 5-15 ans (Article 130 du code pénal).

Le code pénal en vigueur (Article 130) prévoit la responsabilité pour le placement irrégulier d'une personne manifestement psychiquement saine dans un hôpital psychiatrique.

II. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas prévus par la Convention et selon les voies établies par la loi (Paragraphe 1, article 5 de la Convention)

1. Informations générales

La Convention prévoit six cas où une personne peut être privée de sa liberté par voies légales. La privation de liberté est entendue comme étant la mise en isolement d'une personne par rapport à la société, à sa famille et l'impossibilité de se déplacer librement etc.

2. Législation de la République d'Arménie

Tous les six fondements de la privation de la liberté d'une personne, qui sont définis dans la Convention, sont reflétés dans la législation de la République d'Arménie.

1) Outre cela, il est prévu également les cas suivants de privation de liberté :

Le Code de procédure pénale de la République d'Arménie assimile le séjour d'un inculpé en vue d'une expertise médicale dans un établissement psychiatrique et impute la durée de l'internement sur la durée de la détention (Article 135 du code de procédure pénale).

Tout internement d'une personne dans un hôpital psychiatrique est effectué sur décision motivée du juge d'instruction. Cette décision doit être approuvée par le tribunal (Article 459 du code de procédure pénale).

2) Le Code sur les contraventions administratives prévoit deux cas de privation de liberté :

- a) garde à vue administrative
- b) détention administrative

a) La garde à vue administrative est effectuée par les organes prévus par la loi, qui dressent un procès verbal d'arrestation, où seront mentionnés les fondements, le lieu, la date de l'arrestation, ainsi que le nom, le prénom, les fonctions de la personne compétente. La durée maximum de la garde à vue administrative est de 3 heures. Pour les cas exceptionnels dictés par une nécessité absolue des autres durées de la garde à vue administrative peuvent être prévues. Le procureur peut la prolonger jusqu'à 10 jours (Article 262 du Code des contraventions administratives). Ce qui ne correspond pas aux exigences de la Convention.

La nouvelle législation administrative doit réglementer d'une manière détaillée les fondements, les conditions de l'arrestation administrative, les droits de l'arrêté, ainsi qu'assurer un contrôle judiciaire sur cette procédure.

La législation en vigueur prévoit l'assistance d'un défenseur pour les affaires relatives aux contraventions administratives. L'avocat a le droit de prendre connaissance du dossier complet de l'affaire, présenter des sollicitations, porter plainte contre la décision (Article 270 du code des contraventions administratives)¹¹.

b) La détention administrative comme sanction administrative prévue pour certaines contraventions administratives c'est la privation de la liberté pour une durée prévue par la loi, qui s'effectue par voie judiciaire. Les personnes mises en détention administratives sont gardées dans les lieux définis par les organes des affaires intérieures.

3) La législation de la République d'Arménie prévoit également un autre cas de privation de liberté. Il est appliqué dans les forces armées en tant qu'une sanction disciplinaire. L'article 54 du "Règlement disciplinaire des forces armées de la République d'Arménie" du 12.08.1996 approuvé par la décision du Gouvernement de la République d'Arménie, prévoit un isolement dans la cellule disciplinaire allant jusqu'à 10 jours pour les soldats appelés sous le drapeau et pour les soldats contractuels allant jusqu'à 7 jours. Ces décisions peuvent être prises par les commandants des unités militaires, à compter du grade de commandant de compagnie.

A noter, que les sous-officiers peuvent être isolés pour une durée allant jusqu'à 7 jours, et les officiers jusqu'à 5 jours. Les colonels, ainsi que les commandants des régiments et des brigades ne peuvent pas être isolés.

Tout militaire a le droit de porter plainte personnellement contre les actions illégitimes du commandant, y compris contre la sanction disciplinaire.

A notre avis, il convient de faire une réserve pour ce cas de la privation de liberté, conformément à l'article 57 de la Convention.

¹¹ Les décisions relatives à la sanction administrative prises par les administrations font l'objet de recours devant le supérieur ou le tribunal (articles 156-158 du code de la procédure civile), mais celles prises par le tribunal ne sont pas susceptibles à être examinées en appel et sont appliquées immédiatement.

III. La détention régulière d'une personne après jugement de condamnation par un tribunal compétent (alinéa a, paragraphe 1 de l'article 5)

1. Informations générales

Cette règle de la Convention est appliquée quand la personne est mise en détention régulière par suite d'un jugement de condamnation.

La Cour estime que les personnes qui attendent l'examen d'un jugement selon la procédure d'appel ou autre procédure de contrôle sont des détenus réguliers, bien qu'ils ne soient pas reconnus coupables par le jugement définitif du tribunal supérieur.

Il convient de noter, que le contenu de l'alinéa a du paragraphe 1 de l'article 5 n'exige pas que l'imputation d'un crime, comme telle, soit régulière. La détention peut être basée sur cet alinéa si le jugement a fait l'objet d'appel devant le tribunal supérieur. (Arrêt Wemhoff / Allemagne 27.06.68).

Si, suite à l'appel, la personne est acquittée ou si le tribunal de deuxième instance rend un jugement d'acquiescement, le fait de garder en détention la personne avant le jugement est régulier selon l'article 5 de la Convention.

2. Législation de la République d'Arménie

Conformément aux conditions de l'article 5, le seul motif légitime de la détention des condamnés est le jugement de condamnation d'un tribunal. Si pour le crime en question le tribunal a prévu une privation de liberté, elle ne peut être appliquée qu'après l'entrée du jugement en force jugée (PS : en droit arménien, le condamné non-définitif mais détenu est juridiquement assimilé à une détention préventive. En outre, le condamné reste dans l'isolateur de détention préventive et il n'est conduit (transféré) à la colonie de régime approprié qu'après un jugement passé en force de chose jugée).

Si le tribunal prononce un jugement d'acquiescement ou un jugement qui ne prévoit pas une privation de liberté, une condamnation conditionnelle, un ajournement de l'exécution du jugement du tribunal, une peine autre que la privation de liberté ou une détention régulière dont la durée ne dépasse pas à celle de la détention préalable, l'inculpé est mis en liberté immédiatement dans la salle d'audience.

2.1 Des différentes formes de peines

Les peines entraînant une privation et une restriction des libertés sont les suivantes : emprisonnement, exil, expulsion, mise en surveillance des militaires dans une unité disciplinaire.

Le projet du nouveau Code pénal élimine certaines formes de peine, telles que l'exil et l'expulsion. Mais en même temps, le projet élargit la liste des cas possibles de privation de liberté. Outre la privation de liberté et la mise en surveillance dans une unité disciplinaire, il est prévu, également la réclusion à vie. En outre, le projet prévoit le remplacement de certaines peines d'amendes par une arrestation. Le renforcement des mesures répressives est la conséquence de la croissance du taux de criminalité.

Conformément à l'article 57 du projet de code pénal la réclusion à vie est une peine pour une durée indéterminée. Ce type de peine est prévu par le projet du code pénal pour certains crimes extrêmement graves.

Il est à noter que la réclusion à vie peut être réduite. Conformément au paragraphe 5 de l'article 72 du projet, la personne purgeant sa peine de réclusion à vie peut être mise en liberté conditionnelle avant le terme, si le tribunal estime, que le condamné n'a plus besoin de subir sa peine et qu'au moins 20 ans d'emprisonnement sont déjà passés.

En fait, il n'est possible de demander une libération conditionnelle de la personne qu'après 20 ans de réclusion. Par ailleurs, le tribunal doit estimer, que la personne ne représente aucun danger et n'a plus besoin de subir sa peine.

Tant le code pénal en vigueur que le projet du nouveau code pénal prévoient également des peines alternatives, qui permettent au tribunal, en prenant en considération toutes les circonstances de l'affaire de faire le choix entre différents types de peine. En cas des crimes de petite et moyenne gravité les articles concernés prévoient des types des peines alternatives plus légères (par exemple, pour les crimes concernant les biens il est prévu une amende). En outre en choisissant la privation de liberté en tant que peine, le tribunal doit justifier pourquoi il n'a pas eu recours à une peine plus légère. L'article 58 du projet du code pénal stipule que la peine la plus sévère prévue pour le crime ne peut être mise en oeuvre que si la peine moins sévère ne pouvait pas assurer les objectifs de la peine.

La loi pénale permet en même temps au tribunal dans certains cas de fixer une peine moins sévère que celle prévue par la loi (article 40 du code pénal et article 61 du projet). Dans ce cas, le tribunal peut remplacer la privation de liberté par une amende.

Il convient de noter, que le code pénal actuel ne permet pas la privation de liberté d'une personne en raison de son incapacité à payer l'amende fixée par le tribunal comme peine. Conformément au code pénal en vigueur l'amende, dans le cas mentionné, peut être remplacée par les travaux correctionnels sans une privation de liberté.

Le projet du code pénal ne prévoit pas des travaux correctionnels sans privation de liberté. Conformément au paragraphe 3 de l'article 43 du projet, si la personne veut échapper intentionnellement au paiement de l'amende, celui-ci peut être remplacé par une détention d'une durée de 1 à 6 mois (en fonction du montant de l'amende).

Selon la législation pénale, le délai de la détention préventive est inclus dans la durée de la peine.

L'article 5 de la Convention stipule, que la détention régulière d'une personne après condamnation doit être réalisée par un "tribunal compétent".

La notion “de tribunal compétent” englobe les deux aspects suivants :

- 1) système judiciaire - c'est à dire l'affaire pénale est examinée et le verdict est rendu selon l'ordre défini par la loi et par un juge indépendant et impartial.
- 2) procédural - c'est à dire que toute personne a droit à ce que l'examen de son affaire soit réalisé par le juge et le tribunal compétents en la matière.

Les questions relatives au tribunal indépendant et impartial seront évoquées lors de l'étude de l'article 6 de la Convention.

La législation de la République d'Arménie stipule : « Nul ne peut être privé du droit de faire examiner son affaire par un tribunal et par le juge, si cette affaire relève de leur compétence en vertu de la loi » (Alinéa 5 de l'article 25 du code de procédure pénale de la RA).

Le Code de procédure pénale régit d'une manière approfondie les questions relatives à la juridiction et assure le respect des conditions ci-dessus.

A la différence de l'ancien Code de procédure pénale, selon lequel la Cour Suprême de la RA examinait certaines affaires en tant que Tribunal de première instance, dans le nouveau code de procédure pénale cette disposition est supprimée. Le Tribunal de première instance examine les affaires concernant tous les crimes. Il faut considérer ce changement de procédure comme un progrès, car toute personne aura la possibilité d'introduire un recours devant la Cour d'appel.

Conformément à la nouvelle législation la juridiction des affaires ne peut être changée qu'avec l'accord de l'inculpé.

L'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention est lié également à la question de l'exécution de la peine en Arménie d'une personne condamnée dans un autre pays, si cette dernière est transportée en Arménie à cette fin (Drozde et Yanouchek contre la France et l'Espagne, 26 juin 1996). Dans ce cas le traité international sur l'échange des condamnés de la République d'Arménie sert de base pour purger la peine sur le territoire de la République d'Arménie. La République d'Arménie a conclu ce type de traité avec la Géorgie, mais elle n'est pas encore entrée en vigueur et avec les pays de la CEI ces traités se trouvent à la phase de projet. Le traité conclu avec la Géorgie prévoit, que l'Etat ayant rendu le jugement avec la demande d'échange pour la personne en question, présente également les documents nécessaires, parmi lesquels :

la copie du jugement entré en force de chose jugée,
le document sur la partie de peine déjà purgée par la personne condamnée,
texte de la loi pénale, conformément à laquelle la personne est condamnée,
le consentement écrit de la personne.

Le tribunal arménien n'a pas d'autre moyen de contrôle sur la légalité du jugement.

IV. L'arrestation ou détention régulière d'une personne pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi (alinéa b, paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention)

1. Informations générales

A la différence des autres dispositions, l'alinéa b du paragraphe 1 de l'article 5 n'est pas doté d'un caractère concret.

Cette disposition couvre deux hypothèses pour motiver une arrestation ou une détention. Soit la non-exécution du verdict rendu par le tribunal, soit la nécessité de garantir l'exécution de toute obligation réglementée par la loi. (Requête N8278 X c/Autriche, 13.12.73 affaire Lawless c/ Irlande 01.07.1961).

Cela peut concerner le témoin, qui est convoqué par le tribunal à l'audience, la prise de sang dans le cadre d'une procédure de recherche de paternité etc. Il suffit, que le tribunal rende son ordonnance, qui n'est pas exécutée, par l'individu, et la police peut arrêter cette personne.

Le cas d'arrestation ou de détention en vue "de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi" présente une complexité particulière. Certainement, il ne faut pas interpréter cette disposition dans un sens large, car cela transformerait tout Etat en un Etat de police. Le respect des normes de droit ne peut pas être garanti de cette manière. En ce qui concerne une arrestation ou une détention en vue de garantir l'exécution d'une obligation quelconque prescrite par la loi, l'application de la privation de liberté est limitée.

Ladite disposition de l'article 5 doit être perçue de la manière suivante : la notion "garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi" concerne les cas où la loi autorise une arrestation ou une détention en vue de contraindre le citoyen à se soumettre à l'obligation qui lui est imposée par le tribunal" (Rapport de la Commission McWay c/Royaume Uni, 18.03.81).

2. La législation de la République d'Arménie

En vertu de la législation arménienne, l'insoumission à une ordonnance régulière d'un tribunal conduit très rarement à une arrestation ou à la détention d'une personne. Dans le domaine du droit civil, la non-exécution d'une ordonnance régulière du tribunal n'entraîne pas l'arrestation ou la détention de la personne, mais crée des motifs pour procéder à des sanctions matérielles et à l'exécution forcée de la décision du tribunal.

En ce qui concerne l'arrestation et la détention en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi, il convient de noter que la législation arménienne ne prévoit pas l'arrestation et la détention.

Par exemple, si lors de la procédure pénale, le témoin ne comparait pas devant le tribunal, il peut être soumis à une apparition forcée (Code de procédure pénale, article 153) qui équivaut à une arrestation de facto.

V. **L'arrestation ou la détention en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'évader après l'accomplissement de celle-ci (Alinéa c du paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention)**

1. Informations générales

La Cour estime, que cette formule comprend trois motifs principaux de détention ou d'arrestation.

- 1) le fait d'une infraction commise,
- 2) la nécessité d'empêcher de commettre une infraction,
- 3) la nécessité d'empêcher la personne de s'évader.

La Cour explique, que le droit d'un détenu ou d'un arrêté de comparaître devant l'autorité judiciaire concerne les trois cas. La Cour estime, également, que le soupçon qui donne lieu à une arrestation ou une détention doit être bien fondé et avoir des motifs raisonnables ce qui ne signifie pas d'ailleurs que l'infraction soit totalement prouvée (Arrêt Brogan et autres c/Royaume Uni 29.11.88).

2. La législation de la République d'Arménie

a) Conformément à la législation de la République d'Arménie l'arrestation et la détention sont des mesures coercitives de la procédure pénale, qui sont appliquées pour certains cas et selon les modalités établies par la loi. Le Code de procédure pénale prévoit une liste plus large des motifs d'arrestation et de détention que l'article 5 de la Convention.

2.1 Les fondements de la détention et de l'arrestation

Conformément à l'article 128 du Code de procédure pénale l'arrestation est possible :

- 1) si la personne est soupçonnée d'être impliquée dans un crime pour lequel sont prévues les sanctions suivantes : mise dans une unité disciplinaire, détention, privation de liberté pour une durée déterminée ou réclusion à vie.
- 2) Si l'inculpé a violé les conditions du contrôle judiciaire.

La personne qui est soupçonnée d'avoir commis un crime, peut être arrêtée par l'agent de l'organe chargé d'enquête, par le juge d'instruction, par le procureur, si une des raisons suivantes est présente :

- 1) elle est surprise en flagrant délit ou juste après l'acte criminel,
- 2) le témoin oculaire indique cette personne comme ayant commis une infraction,
- 3) le suspect, ses vêtements, les objets sur lui, son logement, ainsi que ses moyens de transport portent des traces apparentes du crime,

- 4) s'il y a d'autres raisons réelles qui fournissent des motifs de soupçonner une personne qu'elle a commis un crime à condition que cette personne ait tenté de s'enfuir, n'ait pas de domicile fixe, ou si son identité ne soit pas établie (Article 129 du code de procédure pénale).

L'organe de poursuite pénale¹² a le droit de prendre la décision sur l'arrestation de la personne si les preuves constituant le dossier pénal fournissent des raisons de soupçonner, que la personne a commis un acte interdit par la loi pénale à condition que cette personne n'ait pas de domicile fixe ou que sa résidence ne soit pas connue (Article 130 du Code de procédure pénale).

La détention provisoire peut intervenir seulement quand les données constituant le dossier pénal sont bien fondées et permettent de supposer, que la personne soupçonnée peut :

- 1) échapper à l'autorité judiciaire compétente,
- 2) empêcher l'enquête ultérieure de l'affaire pénale,
- 3) commettre un acte interdit par la loi pénale,
- 4) échapper à la responsabilité pénale et à la peine établie,
- 5) empêcher à la mise en exécution du jugement (Article 135 du Code de procédure pénale).

Conformément à l'article 135 du Code de la procédure pénale, la détention provisoire et les autres moyens préventifs alternatifs peuvent être appliqués pour un crime, à condition que la durée de la peine prévue sous forme de privation de liberté soit au moins d'un an et qu'il y a des fondements suffisants de soupçonner, que la personne en question ait pu commettre des actes prévus par la partie 1 de cet article.

Une détention provisoire est possible selon le nouveau code de procédure pénale si une personne est inculpée dans l'acte criminel.

L'analyse de la législation prouve, que les motifs de la détention et de l'arrestation prévus par la loi correspondent aux dispositions de la Convention.

2.2 *Les modalités procédurales de l'arrestation et de la détention*

Conformément au code de procédure pénale, le droit d'arrêter une personne est accordé à tous les organes chargés de poursuite pénale : organe d'enquête, juge d'instruction et procureur. L'autorisation du procureur ou du juge n'est pas nécessaire pour l'arrestation d'une personne. L'arrêté a le droit au recours juridictionnel devant le tribunal.

¹² Le Ministère Public, mais également le juge d'instruction et l'organe chargé de l'enquête c'est à dire: 1) la police, 2) les organes fiscaux - pour les affaires concernant les crimes fiscaux, 3) les organes douaniers - pour les affaires concernant la contrebande; 4) les organes de l'inspection des services pompiers - pour les affaires concernant l'incendie, 5) les organes de sécurité nationale - pour les affaires dont l'enquête entre dans le cadre de leur compétence et 6) les commandants des unités militaires, les dirigeants des institutions militaires - pour les affaires concernant les crimes militaires, ainsi que pour les crimes, commis sur le territoire de l'unité militaire ou incriminés aux militaires appelés sous les drapeaux.

Contrairement à l'arrestation, une modalité différente est définie pour la détention. Particulièrement, "la détention" n'est appliquée que par décision du tribunal à la demande du juge d'instruction ou du procureur, ou à sa propre initiative au moment de l'examen de l'affaire pénale par le tribunal. La caution peut être appliquée par le tribunal si elle est sollicitée par la défense (Article 136 du code de procédure pénale).

2.3 Les délais de l'arrestation et de la détention

La législation de la République d'Arménie prévoit pour la première fois un contrôle judiciaire sur la mise en exécution de la détention. Ce contrôle assure la protection des droits et des intérêts légitimes d'un prévenu contre toute détention arbitraire.

La législation de la République d'Arménie prévoit des délais différents pour la détention et pour l'arrestation.

La durée de l'arrestation de la personne soupçonnée ne peut pas dépasser 96 heures. Pendant cette période les accusations doivent être portées contre elle. La présentation de l'accusation au suspect n'est pas obligatoire si 96 heures après l'arrestation, il a été mis en liberté suite à une non – application de mesure coercitive ou à un choix de non-détention (Article 129 Code de procédure pénale).

Les 96 heures définies pour l'arrestation correspondent aux exigences de la Convention européenne.

Une durée de deux mois est prévue pour la détention provisoire.

La durée de la détention provisoire de l'inculpé peut être prolongée par le tribunal après chaque 2 mois, mais le délai maximum ne peut pas dépasser un an. Le tribunal prend en considération les mêmes bases qui sont prévues pour la détention et la nécessité de l'examen ultérieur de l'affaire.

Après le renvoi devant la juridiction de fond, le délai maximum de la détention de l'inculpé n'est pas fixé par la loi (Article 138 du code de procédure pénale).

Conformément aux dispositions ci-dessus mentionnées, après la transmission de l'affaire pénale au tribunal, l'accusé peut être détenu par le tribunal pour une durée illimitée.

Cette réglementation définie par le code de procédure pénale entre en contradiction avec la position de la Cour, conformément à laquelle le délai de la détention est limité aussi bien en première instance, qu'en appel. A notre avis une durée maximum doit être définie également pour la période de détention pendant l'examen de l'affaire par le tribunal.

Le Code de procédure pénale stipule que le délai de détention provisoire prévu pour l'instruction préalable est suspendu le jour où le procureur envoie l'affaire pénale devant le tribunal, ou l'accusé ou son défenseur prennent connaissance des données du dossier, ou la détention en tant qu'une mesure préventive est annulée (Article 138 du Code de procédure pénale).

VI. La détention régulière d'un mineur décidée pour son éducation surveillée, ou pour sa détention régulière afin de le traduire devant l'autorité compétente (Alinéa d, du paragraphe 1 de l'article 5)

1. Informations générales

La Cour européenne part du fait, qu'il est désirable de ne pas appliquer vis à vis des mineurs les mesures ordinaires de contraintes appliquées à l'égard des adultes et d'exercer la justice avec une procédure plus simplifiée. La mise en cellules d'un mineur avec les adultes est reconnue inacceptable. Toute détention d'un mineur doit être exécutée de telle façon à permettre de favoriser sa rééducation.

2. La législation de la République d'Arménie

Conformément au code pénal de la République d'Arménie "toute personne ayant atteint l'âge de 16 ans peut être poursuivie pénalement. Pour les crimes les plus graves l'âge de la responsabilité pénale est de 14 ans (vol, escroquerie, viol etc...). (Article 10 du Code pénal).

Les détentions et les arrestations des mineurs sont effectuées selon la procédure ordinaire prévue pour les adultes.

Bien qu'un chapitre entier du nouveau code de procédure pénale soit consacré "aux particularités de la procédure des affaires des mineurs", les questions ci-dessus mentionnées n'ont pas été dûment réglementées. Le code de procédure pénale stipule, que "la détention en tant que mesure préventive peut intervenir à l'égard du prévenu ou inculpé mineur, si celui-ci a commis des délits d'une gravité moyenne et pour les délits d'une extrême gravité (Article 442 du Code de procédure pénale).

A notre avis une telle exception doit être prévue également dans les cas d'arrestation des mineurs, car un contrôle judiciaire sur l'arrestation n'est pas prévu.

L'article 443 du code de procédure pénale stipule, que "Si le tribunal en rendant son verdict, conclut que le mineur peut être corrigé sans l'application des mesures pénales, il peut être exonéré de sa responsabilité pénale et on peut décider de mesures coercitives de nature "éducative".

Tant le code pénal en vigueur que le projet du code pénal pour les mineurs prévoient des mesures alternatives à la poursuite pénale.

Conformément à l'article 10 du code pénal en vigueur, le juge peut prendre, à l'encontre des mineurs n'ayant pas atteint l'âge de 18 ans et ne présentant pas un danger considérable, une décision pour une éducation surveillée qui ne sera pas considérée comme peine pénale.

Aux titres de l'article 58 les mineurs exonérés de la responsabilité pénale sont soumis aux mesures éducatives suivantes :

- 1) l'obligation de la demande d'excuse à la victime,
- 2) observation ou blâme,

- 3) avertissement,
- 4) l'obligation du mineur ayant atteint l'âge de 15 ans de réparer le préjudice, si ce mineur a un travail rémunéré,
- 5) la remise des mineurs au contrôle des parents ou de leurs remplaçants,
- 6) la remise des mineurs au contrôle de la collectivité de travail ou d'une organisation non gouvernementale, d'éducateurs sociaux, ou de particuliers,
- 7) l'internement du mineur dans les établissements d'éducation correctionnelle ou médico-correctionnel.

Le projet du Code pénal a effectué quelques modifications en la matière. Conformément au paragraphe 1 de l'article 89 du projet du Code pénal, tout mineur ayant commis pour la première fois un délit d'une petite ou d'une moyenne gravité peut être exonéré de la responsabilité pénale par le tribunal, si ce dernier estime que sa correction peut être atteinte par la voie d'application des mesures d'éducation surveillée. Conformément au paragraphe 2 du même article les mineurs peuvent être soumis à des mesures coercitives d'éducation suivantes: 1) avertissement, 2) remise au contrôle des parents et des organes de l'autogestion locale pour une durée de 6 mois, 3) obligation de réparer le préjudice, 4) restriction de la liberté de passer le temps à son gré et injonction d'exigences précises envers le mineur pour une durée de 6 mois.

L'article 90 du projet fixe le contenu des mesures coercitives d'éducation .

L'avertissement c'est l'explication au mineur des préjudices causés par son acte et des conséquences de la double commission des crimes définis par le Code pénal (para 1, article 90). La remise au contrôle des parents et des organes de l'autogestion locale est une mesure éducative à l'égard du mineur et la remise au contrôle sur le comportement des mineurs. (para 2 de l'article 90). L'obligation de la réparation du préjudice est mise en œuvre compte tenu de la situation matérielle du mineur ou de l'aptitude au travail du mineur (Para 3 de l'article 90). La restriction de la liberté du temps et injonction d'exigences précises envers le mineur peuvent prévoir une interdiction de visiter certains lieux, y compris les lieux de loisir, une interdiction de conduire de moyens des transport mécanique, la restriction de la sortie de la maison à certaines heures sans un accord de l'organe de l'autogestion locale. Une demande peut être présentée au mineur de reprendre ses cours au sein de l'établissement ou de trouver un travail.

VII. Détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie infectieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond (Alinéa e, de paragraphe 1 de l'article 5)

1. Informations générales

La Commission et la Cour ont déjà une expérience considérable des affaires relatives à la violation des droits des aliénés. La Cour définit trois critères justifiant une restriction de la liberté, telle que l'internement forcé. Ces critères sont les suivants :

- 1) un diagnostic médical basé sur les données scientifiques,
- 2) l'acuité d'une maladie rendant l'aliéné dangereux pour lui-même et pour son entourage,

- 3) le séjour à l'hôpital psychiatrique uniquement pendant que le trouble mental persiste.

Une des exigences de la Cour Européenne consiste en ce qu'un contrôle régulier soit effectué à l'égard de la détention des malades.

2. La législation de la République d'Arménie

La législation de la République d'Arménie ne régleme pas complètement les questions relatives à la détention et à l'arrestation des malades infectieux, des aliénés, des alcooliques et des vagabonds. En ce qui concerne ce point, la législation de la RA ne correspond pas au fond aux exigences de la Convention européenne.

2.1 *Maladies infectieuses*

Le code des contraventions administratives de la RA introduit la responsabilité de la personne atteinte d'une maladie vénérienne pour la dissimulation de la source de la contagion, ainsi que des personnes qui avaient eu avec elle des contacts créant le danger de contracter la maladie vénérienne.

Les personnes ci-dessus mentionnées ayant violé la législation sur la responsabilité administrative sont soumises aux amendes pécuniaires.

Le code pénal de la République d'Arménie introduit une responsabilité pour avoir communiqué à une autre personne une maladie vénérienne et pour avoir échapper au traitement de la maladie vénérienne. Pour les infractions mentionnées ci-dessus une responsabilité est introduite: privation de la liberté pour un délai maximum de deux ans et une amende.

La loi sur "L'assistance et service médical" régleme le problème d'une façon générale. Conformément à l'article 16 de cette loi: " il est permis d'effectuer une assistance et un service médical sans l'accord de la personne ou de son représentant légitime, dans les cas où des maladies présentant un danger pour la vie de la personne ou pour son entourage selon la modalité établie par la législation de la République d'Arménie".

D'une part la législation de la République d'Arménie concernant le traitement forcé de ces personnes est incomplète. D'autre part, la législation de la République d'Arménie ne contient pas la liste des maladies qui représentent un danger pour l'entourage, ainsi que la modalité du traitement forcé des personnes souffrant des maladies contagieuses.

2.2 *Les aliénés*

Les aliénés peuvent faire l'objet d'un internement forcé dans les hôpitaux psychiatriques et du traitement forcé. Ce fait peut être assimilé à la détention.

Le nouveau Code de procédure civile prévoit une procédure spéciale concernant l'hospitalisation forcée des aliénés en vue de traitement. La législation régleme la procédure de l'hospitalisation de la personne dans les établissements psychiatriques.

La solution de ce problème par voie judiciaire donne des garanties réelles afin d'assurer la protection des droits et des intérêts légitimes de la personne. Conformément à l'article 174 du Code de procédure civile, le droit d'adresser une demande écrite relative au traitement forcé du citoyen dans un hôpital psychiatrique appartient à la direction de l'hôpital psychiatrique, où le citoyen en question est interné. La demande est adressée au tribunal de l'arrondissement chargé des affaires civiles où est placé l'hôpital psychiatrique. Une conclusion motivée de la "Commission des médecins psychiatres" concernant la nécessité du traitement ultérieur de la personne est annexée à la demande.

La réponse relative au traitement forcé de la personne en hôpital psychiatrique est donnée durant les 72 heures suivant le placement de la personne à l'établissement psychiatrique.

La personne a le droit de participer à l'audience. Si selon les informations obtenues de l'établissement psychiatrique l'état psychique de la personne ne lui permet pas de participer à l'audience, le juge examine la demande à l'établissement psychiatrique. Doivent être obligatoirement présents lors de l'examen de la demande, le représentant de l'établissement psychiatrique sur initiative duquel est intentée l'affaire ainsi que le représentant de la personne qui doit être soumis au traitement forcé. La législation ne prévoit pas un contrôle judiciaire à posteriori.

Le contrôle judiciaire sur l'internement de la personne dans les établissements psychiatriques consiste en ce que la personne ne peut être placée dans un hôpital psychiatrique que sur décision judiciaire, mais la législation ne prévoit pas un contrôle judiciaire périodique sur ces mesures de placement. De ce point de vue, la législation de la République d'Arménie ne correspond pas aux exigences de la Convention.

Une procédure spéciale est fixée par le Code de procédure pénale concernant "l'application des mesures coercitives médicales à l'égard des personnes irresponsables". Particulièrement, le code stipule, que "le tribunal applique des mesures coercitives médicales à l'égard des personnes ayant commis une infraction définie comme telle par la loi pénale dans un état irresponsable, si ces personnes restent dangereuses pour la société". (Article 50 du Code de procédure pénale).

La législation de la République d'Arménie prévoit des responsabilités administratives et pénales pour les alcooliques, les toxicomanes et les vagabonds. Mais aucune modalité n'est prévue pour la détention et l'internement dans des établissements spécifiques pour des personnes de cette catégorie.

3. Projet de loi

Le point 15 de l'article 14 (les obligations des policiers) du projet de la loi "Sur la police" stipule, que la police est tenue d'apporter son concours aux établissements de santé publique pour contraindre et faire comparaître en vue d'examen ou de traitement au sein d'un établissement médical les alcooliques, les toxicomanes, les personnes atteintes des maladies vénériennes et d'autres maladies présentant un danger pour la société.

D'après l'article 15 de ce projet, la police a le droit d'arrêter dans le délai et les modalités fixées par la loi et de garder dans des locaux spéciaux des personnes, qui :

- échappent au traitement forcé,
- doivent être soumises au traitement forcé pour l'alcoolisme, la toxicomanie et la narcomanie,
- manifestent par leur comportement des symptômes de trouble psychique, tout en représentant un danger apparent aussi bien pour eux-mêmes que pour l'environnement avant la remise aux médecins, aux proches,
- se trouvant dans un état d'ivresse ou sous l'effet des narcotiques dans les lieux publics et sont privés de leur faculté de déplacement, de la capacité de s'orienter dans l'environnement ou peuvent causer des préjudices tant à eux-mêmes, qu'à l'environnement avant leur placement dans un établissement médical correspondant avant leur dégrisement total.

Mais l'adoption de cette loi n'est pas suffisante, car comme nous l'avons déjà souligné, il convient de prévoir les modalités et les délais pour des telles arrestations.

VIII. L'arrestation ou détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours (Alinéa f, paragraphe 1 de l'article 5)

1. Informations générales

La Convention ne régleme pas comme telle la migration des étrangers vers et à partir d'un pays. La Commission et la Cour considèrent qu'elles ne sont pas obligées d'interpréter la législation nationale concernant la migration. Puisque les Etats sont autorisés à empêcher l'entrée illégale des étrangers ou à les déporter ou les extradier conformément à leur législation, cet alinéa autorise à recourir également à la privation de liberté pour appliquer ce contrôle de l'immigration. La détention et l'arrestation dans ce but sont régulières s'il existe des bases légales dans la législation interne (ou de traité international).

La Commission a également estimé que, si les procédures d'extradition ne sont pas accomplies avec la rapidité voulue, la privation de liberté ne pouvait plus être justifiée (Requête 9172/80; déc. 17.12.81).

Cet alinéa implique la garantie que l'arrestation et la détention ne peuvent avoir d'autre but que celui d'empêcher l'admission dans le pays de l'étranger en question, ou de permettre de statuer sur sa déportation et son extradition.

2. La législation de la République d'Arménie

La violation des règles d'entrée dans la République d'Arménie et des règles de passage de la frontière est considérée comme un crime pénal (Article 78 du code pénal).

En cas de contrebande de petite envergure, les valeurs de la personne sont confisquées et celle-ci peut être détenue ou expulsée du pays.

La contrebande de grande envergure constitue une infraction pénale entraînant une peine jusqu'à 5 ans de privation de liberté (Article 78 du Code pénal de la RA).

Dans les postes de garde des zones frontalières de la République d'Arménie, il n'est pas prévu de lieux pour garder les citoyens étrangers afin d'interdire leur entrée.

A la différence de l'ancienne législation, le Chapitre 54 du nouveau Code de procédure pénale prévoit des dispositions spéciales sur l'extradition. L'extradition est possible en vertu d'un traité international en vigueur entre la République d'Arménie et l'Etat concerné.

Conformément à l'article 480 du Code de procédure pénale l'étranger se trouvant sur le territoire de la RA est extradé pour une poursuite pénale ou pour la mise en exécution du jugement rendu par le tribunal.

L'extradition pour une poursuite pénale est possible pour les actes qui dans le pays présentant la demande et en Arménie sont considérés comme des crimes et pour lesquels sont prévues des peines privatives de liberté de plus d'un an. L'extradition pour la mise en exécution du jugement rendu par le tribunal étranger est possible pour les actes qui dans le pays présentant la demande et en Arménie sont considérés comme des crimes pour lesquels sont prévues des peines privatives de liberté de plus de 6 mois.

La demande relative à l'extradition doit comprendre la description des circonstances factuelles de l'acte et l'original du texte de la loi du pays présentant la demande, sur la base duquel cet acte est qualifié de crime, le nom et prénom de la personne qui doit être soumise à l'extradition, sa nationalité, sa résidence permanente ainsi qu'une description du dégât causé par le crime.

La copie certifiée de la décision relative à l'arrestation doit être annexée à la demande d'extradition.

La personne arrêtée dans le but d'extradition a le droit de comparaître en justice afin de demander la levée ou la modification de la mesure préventive choisie à son encontre.

La demande relative à l'extradition pour la mise en exécution du jugement rendu par le tribunal étranger doit comprendre la copie certifiée du jugement entré en force de chose jugée et la copie de l'article de loi en vertu duquel la personne est condamnée.

Le Code de procédure pénale donne une définition exhaustive des cas où l'extradition n'est pas autorisée, ainsi que du contenu des conditions de l'extradition, l'ajournement de l'extradition et des autres questions liées à l'extradition.

a) L'extradition n'est pas autorisée si :

- 1) au moment de la réception de la demande, conformément à la législation pénale du pays d'origine, une poursuite pénale correspondante ne pourra pas être intentée ou le jugement ne pourra pas être mis en exécution, en raison du dépassement du délai de prescription ou d'autres bases légitimes.
- 2) Un jugement régulier est déjà rendu contre la personne ou une décision concernant la clôture de l'affaire ou la cessation de la poursuite pénale a déjà été décidée.

b) Il est permis de renoncer à extraditer, si :

- 1) la personne qui doit être extraditée est citoyen de la RA ou si un asile politique lui est accordé,
- 2) le crime, pour lequel l'extradition est demandée, a été commis sur le territoire de la RA,
- 3) la personne qui doit être extraditée fait l'objet de poursuite pour des motifs politiques, de race ou religieux,
- 4) la personne qui doit être extraditée a commis un crime militaire en temps de paix,
- 5) le pays ayant adressé une demande d'extradition n'assure pas la réciprocité.

IX. Toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation de toute accusation portée contre elle (Paragraphe 2, Article 5 de la Convention)

1. Informations générales

La Cour européenne en interprétant cette disposition, estime que dans ce cas-là il s'agit non seulement de la garde-à-vue, mais également de la détention. Cette règle est étendue sur l'exécution de la détention et de la garde-à-vue dans tous les cas ci-dessus mentionnés (Décision sur affaire Stogmuller du 10.11.69).

2. Législation de la République d'Arménie

La législation de la République d'Arménie correspond au fond à cette exigence de la Convention.

Conformément à l'article 11(4) du Code de procédure pénale: "Tout arrêté et tout détenu doit être informé sans retard des raisons de son arrestation ou de sa détention, ainsi que des circonstances factuelles et de la qualification juridique du crime, pour lequel il est soupçonné ou accusé".

Le Code de procédure pénale stipule, que: "le suspect, après être informé sur les raisons de son arrestation et le choix de la mesure préventive, a le droit d'obtenir gratuitement la copie de la décision relative à sa détention et au choix de la mesure préventive prise par l'organe de poursuite pénale, ainsi que la copie du procès verbal d'arrestation".

Il a également le droit, juste après son arrestation de demander une note écrite et explicite concernant ces droits. (Article 63 du Code de procédure pénale).

Le nouveau code de procédure pénale donne une précision sur la notion d'arrestation, qui signifie tout d'abord son transfert à l'organe d'investigation, la rédaction du procès verbal en le notifiant à l'inculpé. (Article 128 du code de procédure pénale).

La législation stipule, que "le processus d'interrogation du suspect a lieu juste après son arrestation". (Article 211 du code de procédure pénale).

En prenant en considération le fait, que conformément au nouveau code de procédure pénale la détention ne peut être appliquée qu'à l'égard de la personne vis-à-vis de laquelle une accusation est déjà portée, par conséquent lors de l'application de la détention en tant que mesure préventive, l'accusé est déjà informé des raisons de sa détention. (Article 65 du code de procédure pénale).

En cas de placement en détention comme mesure de sanction administrative, le tribunal informe cette personne sur la contravention administrative commise par elle et sur la responsabilité administrative qui sera appliquée contre elle.

Comme nous l'avons mentionné précédemment, la législation arménienne ne régleme nte pas d'une manière précise les questions relatives à l'arrestation des malades infectieux, des alcooliques et des vagabonds.

X. Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1.c de l'article 5 doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable ou libérée pendant la procédure. La mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience (paragraphe 3 de l'article 5)

1. Informations générales

Cette disposition de la Convention ne concerne que l'alinéa "c" du paragraphe 1 de l'article 5.

Selon les interprétations de la Convention, est considéré comme raisonnable un délai de 4 jours pour traduire l'arrêtée devant le juge. Dans l'affaire Brogman le délai de 7 jours a été considéré trop long, dans une autre affaire le délai de 4 jours et 6 heures (102 heures) a également été reconnu insatisfaisant, tandis que dans une autre affaire le délai de trois jours et demi a été considéré satisfaisant. (Arrêt Brogan et autres, Arrêt Euge c/ France 09.05.88).

La Commission et la Cour sont revenus à plusieurs reprises sur la notion de "magistrat" (personne chargée des fonctions judiciaires). Des exigences principales à cette fonction ont été identifiées. Ce sont les exigences suivantes: indépendance vis à vis du pouvoir exécutif, indépendance vis à vis des parties, l'obligation imposée par la loi d'entendre lui-même la personne arrêtée, l'inadmissibilité du cumul des fonctions judiciaires et d'accusations. (Arrêt Schiesser du 04.12.79).

La Commission et la Cour estiment raisonnable la mise en liberté de l'accusé sous caution compte tenu des circonstances concrètes de l'affaire.

2. La législation de la République d'Arménie

La législation de la République d'Arménie prévoit différentes bases et différentes voies de procédure.

La garde à vue comme mesure coercitive judiciaire peut être effectuée par l'organe d'enquête, par le juge d'instruction et par le procureur. La personne arrêtée n'est pas aussitôt traduite devant le juge. La garde à vue ne peut pas dépasser 96 heures. Durant ce délai une accusation doit être portée à l'égard de l'accusé et la détention doit être exercée comme une mesure préventive.

Le code de procédure pénale ne prévoit pas directement que la personne mise en garde à vue, dans le but d'éclaircir la légitimité et la bien fondée de l'arrestation, a le droit d'introduire un recours devant le juge.

De ce point de vue la législation de la République d'Arménie n'est pas conforme aux exigences de la Convention.

Conformément au nouveau Code de procédure pénale de la République d'Arménie, la détention peut être décidée uniquement par le tribunal. Le juge d'instruction estimant qu'il y a des raisons, s'adresse au tribunal pour obtenir la mise en détention.

La décision, relative à la demande de placement en détention en tant que mesure préventive, est soumise immédiatement à l'examen au tribunal du lieu de l'arrestation, en présence du juge d'instruction présentant cette demande et du défenseur, s'il participe à l'affaire. A l'audience, l'accusé privé de liberté doit obligatoirement être présent (Article 285, du Code de procédure pénale).

La législation de la République d'Arménie fixe le délai limite de la détention provisoire à 2 mois. Mais ce délai peut être prolongé par le tribunal sur demande des personnes habilitées. Le délai maximum pour la détention provisoire est fixé à 1 an. Lors de l'examen de l'affaire aucun délai de la détention provisoire n'est prévu.

La décision du juge concernant la détention, la prolongation de la détention peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal d'appel par le procureur, par l'accusé, ainsi que par le défenseur de ce dernier. (Article 287 du code de procédure pénale).

La Cour d'appel a trois jours à compter du jour de la réception de l'affaire au tribunal pour se prononcer sur le bien fondé de la demande.

La législation de la procédure pénale prévoit, que l'accusé a le droit de solliciter, à tout moment, devant l'organe chargé d'enquête, de changer la mesure préventive ou de le mettre en liberté. Lors de la phase de l'instruction préalable l'accusé peut demander au juge d'instruction ou au procureur de changer la mesure coercitive et lors de l'audience – il peut demander (solliciter) au tribunal, le juge d'instruction et le tribunal traitent cette demande immédiatement (Article 102 du Code).

Partant des exigences du paragraphe 3 de l'article 5 de la Convention, le nouveau code de procédure pénale de la RA permet un contrôle sur le choix de la détention comme mesure préventive.

Le Code de procédure pénale correspond aux exigences de la Convention concernant l'application de la détention.

Le Code de procédure pénale prévoit la possibilité de mettre l'accusé en liberté sous caution. La caution comme mesure préventive peut-être autorisée uniquement par le tribunal. La caution comme moyen alternatif s'applique pour des crimes de petite et moyenne gravité.

Le contrôle judiciaire sur la détention administrative consiste en ce que la détention en tant que mesure administrative ne peut être mis en oeuvre que par décision judiciaire.

XI. Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale (paragraphe 4 de l'article 5 de la Convention)

1. Informations générales

Ce paragraphe prévoit un droit procédural qui garantit l'accès à un tribunal en vue d'introduire une procédure judiciaire. L'existence de ce droit ne dépend pas du motif de l'arrestation et de la détention. La personne peut introduire un recours même si elle a été détenue régulièrement pour une ou plusieurs des raisons énumérées au paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention.

2. La législation de la République d'Arménie

Les questions relatives à ce paragraphe sont déjà examinées lors de l'analyse des paragraphes respectifs.

S'agissant de la détention à la suite du jugement de condamnation (alinéa a du paragraphe 1), le cas de la détention préventive en tant que mesure coercitive et celui de la prolongation de la détention qui n'est autorisée que par le tribunal (alinéa c du paragraphe 1) ainsi que le cas de la mise en hospitalisation d'un aliéné autorisé par le tribunal (alinéa e du paragraphe 1), le contrôle judiciaire de légalité voulu par le paragraphe 4 se trouve incorporé dans la décision du tribunal prise selon les paragraphes respectifs.

En outre, la décision du juge concernant le choix de la détention, de la prolongation du délai de la détention peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal d'appel par le procureur, par l'accusé, ainsi que par le défenseur de ce dernier (Article 287 du code de procédure pénale).

En ce qui concerne l'arrestation en vertu du paragraphe 1c, la personne arrêtée peut introduire un recours contre les opérations du juge d'instruction, de l'organe chargé d'enquête et du procureur, y compris contre son arrestation. Mais prenant en considération le fait que la durée de l'arrestation ne peut pas dépasser 96 heures, après laquelle elle est mise en liberté ou est amenée au tribunal pour l'examen de la question de sa détention ultérieure, les arrêtés ne jouissent pas pratiquement de ce droit.

La législation ne prévoit pas directement la possibilité de contrôles judiciaires à intervalles raisonnables sur les aliénés internés en vertu de procédure prévue par le code de procédure civile.

Aucune modalité (y compris les garanties et le recours) n'est prévue pour la détention et l'internement dans des établissements spécifiques des alcooliques, des toxicomanes et des vagabonds.

XII. Toute personne victime d'une arrestation ou d'une détention dans des conditions contraires aux dispositions du présent article a droit à réparation (Paragraphe 5 de l'article 5 de la Convention)

1. Informations générales

Conformément à la Convention le dommage est réparé dans tous les cas où la détention et l'arrestation ont été effectuées en violation des dispositions de la Convention. (Arrêt de Wassink c/ Pays Bas 27.09.90).

Toute personne détenue ou arrêtée irrégulièrement a droit à indemnisation du dommage tant matériel que moral.

Si la personne acquittée veut que le dommage causé suite à son arrestation ou sa détention soit réparé, elle doit adresser une demande sous forme écrite aux autorités judiciaires du pays. Les organes de la Convention n'examinent pas la demande relative à la réparation du dommage conformément à l'article 5 de la Convention, s'ils estiment que les clauses du présent article ne sont pas violées (Arrêt Murray c/Royaume-Uni, 28.10.94).

2. La législation de la République d'Arménie

Le Code de procédure pénale prévoit, que « toute personne acquittée a droit à l'indemnisation du dommage causé par la condamnation irrégulière et la poursuite pénale, la détention et l'arrestation illicite » (Article 66 du code de procédure pénale).

L'acquétté à droit aux indemnisations suivantes:

- 1) salaire mensuel, pension, allocations, dont il a été privé,
- 2) frais de justice,
- 3) réintégration dans le poste précédent,
- 4) récupérer le logement précédent (Article 66 du code de procédure pénale).

Le tribunal, le procureur, l'organe d'enquête doivent expliquer à l'acquétté son droit à la réparation du dommage.

Le dommage causé à l'acquétté est réparé par voie du procès civile.

L'organe de la poursuite pénale est tenu de présenter ses excuses sous forme écrite à la personne détenue et arrêtée illégalement.

Pour la protection des droits de l'individu la disposition suivante est dotée d'une extrême importance, qui stipule, que les frais dépensés pour le maintien des détenus dans les établissements pénitentiaires, les frais de justice, ainsi que le salaire de la personne détenue touchée pour l'accomplissement des travaux obligatoires ne peuvent pas être déduits du montant de l'indemnisation afin de réparer le dommage résultant de la faute de l'organe chargé d'enquête.

Le code de procédure pénale devrait prévoir une réparation des préjudices non seulement pour l'acquéte mais également pour la personne dont la durée de la détention a dépassé celle prévu par la loi.

Si la détention ou l'arrestation administrative a été appliquée d'une manière irrégulière ou mal fondée, cette personne a droit à la réparation du préjudice matériel et moral.

La législation de la République d'Arménie ne régleme pas la question relative à la réparation du préjudice causé à la personne internée d'une manière illégale ou mal fondée dans des établissements psychiatriques et des malades infectieux, des alcooliques et des vagabondes.

Réformes législatives :

- a) Il faut réviser le Code de procédure pénale de la RA afin de :
 - prévoir une disposition conformément à laquelle toute personne arrêtée ou détenue doit avoir le droit d'être traduite aussitôt devant le tribunal pour vérifier la légalité des actions de l'organe chargé d'enquête.
 - définir une durée maximum pour la période de détention pendant l'examen de l'affaire par le tribunal.
 - définir des garanties supplémentaires concernant l'arrestation des mineurs.
 - prévoir d'une manière explicite une disposition conformément à laquelle la détention pour la procédure d'extradition ne dépasse pas le délai raisonnable en fonction de la durée de la peine déterminée par le tribunal étranger.
 - prévoir une réparation des préjudices non seulement pour l'acquitté mais également pour la personne dont la durée de la détention a dépassé celle prévu par la loi et pour la violation des autres conditions exigées par l'article 5.
- b) Il faut prévoir dans le Code civil un contrôle judiciaire périodique sur le maintien des aliénés dans les établissements psychiatriques.
- c) Il convient d'adopter différentes lois qui pourraient régler les questions relatives à la détention des toxicomanes, des alcooliques et des vagabonds; qui définiront les modalités et la durée de leur détention, le droit de réparation ...
- d) Il faut définir dans la législation une liste exhaustive des maladies présentant un danger pour l'entourage, pour lesquels il sera possible d'appliquer un traitement forcé.
- e) Il convient d'adopter un nouveau code des contraventions administratives pour régler plus en détail toutes les questions en la matière. Bien que le code de procédure civile prévoie que toute personne soumise à la responsabilité administrative a le droit de contester devant un tribunal la décision sur l'application de la sanction à son encontre pour la contravention administrative, les décisions prises par le tribunal ne sont pas susceptibles d'un réexamen en appel.
- f) Il serait opportun de formuler une réserve conformément à l'article 57 de la Convention avant la ratification relativement à la privation de liberté en tant que sanction disciplinaire dans les forces armées.

La RA n'est pas dotée de tribunaux administratifs et l'examen de toutes les affaires est du ressort des tribunaux de compétence générale. Ceci n'est pas très opportun, car la résolution de ces problèmes ne doit pas être réalisée par la voie de la procédure civile mais par celui de la justice administrative. Il est nécessaire de créer un organe judiciaire professionnel spécialisé dans les contentieux administratifs.

Du point de vue de la protection judiciaire des droits et libertés de l'homme la personne doit avoir la possibilité de recourir non seulement aux tribunaux de compétence générale mais aussi à la Cour Constitutionnelle. Les citoyens de la RA sont privés du droit de recourir à la Cour Constitutionnelle pour la protection judiciaire de leurs droits et libertés. L'article 101 de la Constitution de la RA définit d'une manière exhaustive la liste des sujets (individus) qui ont le droit de saisir à la Cour Constitutionnelle. Parmi ces sujets (individus) les citoyens ne figurent pas.

Conformément à la Constitution de la RA font l'objet d'une protection judiciaire, non seulement les droits fondamentaux (constitutionnels), mais aussi les autres droits et libertés qui sont inscrits dans les autres lois.

L'analyse de la législation de la RA montre que le cadre de la protection judiciaire des droits et des libertés de l'homme est élargi (par exemple un contrôle judiciaire est prévu pour l'instruction préalable dans la procédure pénale, pour un contrôle de la légalité des actions des fonctionnaires, des organes publiques et des organisations non gouvernementales).

Les tribunaux de compétence générale sont habilités à examiner et à résoudre les litiges civils, économiques, les affaires pénales ainsi que les litiges prévus par la législation des contraventions administratives.

Conformément à l'article 2 du code de procédure civile de la République d'Arménie, "La personne intéressée a le droit de s'adresser au tribunal selon la modalité établie par le présent code pour la protection de ses droits, obligations et intérêts légitimes définis par la Constitution, les lois et autres actes législatifs de la République d'Arménie ou par contrat".

II. Conformément au paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention toute personne a droit à un procès équitable pour toute accusation en matière pénale contre sa personne

1. Informations générales

La Cour européenne, à travers différentes affaires interprète la notion "accusation pénale" (affaires *Delcourt c/ Belgique*, 17.01.1970, *Deweert c/Belgique*, 27.02.1980). L'analyse de ces affaires montre que la notion "accusation pénale" a plus un caractère substantiel que formel. Cela signifie que cette notion doit avoir une interprétation extensive. Conformément aux standards internationaux cette notion est caractérisée par les critères suivants :

- a) la qualification du comportement par la législation pénale du pays
- b) la nature et le degré du délit en question
- c) la sévérité de la peine (*Arrêt Engel et autres c/Pays-Bas*, 08.06.1976).

La Cour a élargi cette notion en y insérant des “autres mesures qui peuvent avoir une influence considérable sur la situation du suspect”.

2. La législation de la République d'Arménie

La République d'Arménie, en tant qu'Etat souverain, tenant compte de ses particularités nationales prévoit par sa législation pénale le cadre des actes qui sont considérés comme des crimes. Il est à noter que toutes les affaires pénales sont soumises à une instruction préalable et à une instruction à l'audience.

Conformément à l'article 39 de la Constitution de la RA “Toute personne /.../ pour élucider le bien fondé de l'accusation pénale portée à son encontre, a le droit de faire examiner publiquement sa cause, conformément au principe d'égalité, en respectant toutes les exigences de la justice, par un tribunal indépendant et impartial”.

Cette disposition constitutionnelle a trouvé son application dans l'article 17 du code de procédure pénale de la RA. Conformément à cet article “toute personne a droit à ce que, dans le respect de toutes les exigences d'équité, la cause pénale concernant ses propres intérêts soit entendue par un tribunal indépendant et équitable”.

Il convient de noter, que le code de procédure pénale de la RA prévoit la clôture de l'affaire pénale. Le code prévoit les cas où les affaires pénales n'arrivent pas au tribunal et sont clôturées à l'étape de l'instruction préalable (pour les motifs suivants: absence de constatation de crime, dépassement de la prescription, amnistie, changement de la situation, préjudice non considérable suite à l'acte commis par la personne) (articles 35, 37 du code de procédure pénale de la RA). Cependant, dans toutes les affaires pénales, l'inculpé a le droit de demander une instruction à l'audience de son affaire, donc la possibilité du contrôle judiciaire demeure. Cela signifie donc que si l'inculpé n'est pas d'accord avec la clôture de son affaire dans la phase d'instruction préalable par ex. par les motifs du dépassement de la prescription, d'amnistie, du changement de la situation, du préjudice non considérable, il a droit de demander l'examen de son affaire au tribunal.

Comme nous l'avons cité précédemment, la RA a élaboré son nouveau Code pénal, dont l'un des objectifs primordiaux est la criminalisation et la décriminalisation de certains actes. Si on est régi par les standards européens où la notion “d'accusation pénale” est utilisée dans un sens élargi, les sanctions prévues par la législation administrative en vigueur ne correspondent pas à ces exigences. Conformément aux articles du code des contraventions administratives parmi les sanctions administratives figurent la détention administrative jusqu'à 15 jours et les travaux correctifs pour une période allant jusqu'à 2 mois. Ces mesures sont mises en œuvre par le tribunal dans le respect des principales conditions du procès équitable. Les administrations n'ont pas le droit de désigner les sanctions administratives telles que la détention administrative et les travaux correctifs. Les affaires concernant les contraventions administratives prévoyant comme sanction la détention administrative et les travaux correctifs sont du ressort du tribunal et ce n'est que le tribunal qui peut désigner ces sanctions (article 267 du Code de contraventions administratives) La personne soumise à la responsabilité administrative a droit de prendre connaissance des matériaux de

l'affaire, présenter des preuves et des sollicitations, de jouir de l'aide juridique de l'avocat, de jouir de l'assistance de l'interprète, s'il ne connaît pas la langue de la procédure etc. (article 267 du Code de contrevenances administratives).

Pour la réalisation de ce droit de la personne une correcte définition du début de "la notification de l'inculpation pénale" revêt une importance primordiale. Dès ce moment, la personne a le droit à une protection judiciaire.

Le nouveau code de procédure pénale a clairement précisé ce moment. D'après le paragraphe 18 de l'article 6 du code de procédure pénale de la RA ce début coïncide avec la décision de l'accusation impliquant la personne en tant qu'accusé ainsi que le moment de son arrestation ou de la mise en œuvre d'un autre moyen coercitif avant la prise de la décision impliquant la personne en tant qu'accusé. Cela signifie, que l'arrestation de la personne, l'application de la détention ou d'un autre moyen coercitif ainsi que l'accomplissement d'autres actes procédurales de nature différente liée à l'inculpé s'identifient à "l'accusation pénale" et à partir de ce moment la personne a droit à une protection judiciaire prévue par la loi (par ex. en conformité avec l'article 196 du code de procédure pénale, "la détention, la caution sont appliqués uniquement sur la décision du tribunal à la demande du juge d'instruction ou du procureur ou par sa propre initiative pendant l'examen de l'affaire pénale au tribunal").

III. Conformément au paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention "toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement"

1. Informations générales

Le procès équitable des affaires s'étend sur tout le processus de l'examen. Pour juger de "l'équité" du procès on doit l'examiner dans son ensemble.

"Le procès équitable" est une notion très large et son respect dépend de la bonne application des principes de l'indépendance, de la loyauté, de l'impartialité, ainsi que des principes de la présomption d'innocence, de contradiction et des autres principes.

Le paragraphe 1 de l'article 6 concerne l'examen tant des causes pénales que civiles. Tout d'abord, il faut comprendre, que le procès équitable a deux aspects: aspect institutionnel (indépendance et impartialité du tribunal) et procédural (équité de l'examen des affaires).

L'Etat doit créer un tel système qui serait nécessaire pour le bon accomplissement de la justice.

2. La législation de la République d'Arménie

Compte tenu de l'exigence du paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention, l'article 17 du nouveau Code de procédure pénale prévoit le principe "d'examen équitable des affaires". Conformément à cet article "toute personne a droit à l'examen de toute cause pénale concernant ses propres intérêts par un tribunal indépendant et impartial, dans le respect de toutes les exigences de justice".

Un procès “équitable” est garanti par la récusation de toute personne si elle a un intérêt direct dans l’affaire.

Le juge, le procureur, le juge d’instruction, l’organe chargé de l’enquête ne peuvent pas participer au procès, s’ils ont un intérêt direct ou indirect dans l’affaire (article 17 du Code de procédure pénale).

L’équité du procès est garantie par la récusation du juge, du procureur, du juge d’Instruction, de l’expert, de l’interprète et des autres personnes prévues par la loi (article 88-97 du Code de procédure pénale).

Pour l’examen “équitable” des affaires une des garanties importantes est la disposition suivante: “l’instance qui intente la poursuite pénale doit entreprendre toutes les mesures prévues par le présent Code pour un examen sous tous les aspects, complet et objectif des circonstances, éclaircir aussi bien les circonstances motivant la culpabilité du suspect et de l’inculpé que celles les justifiant ainsi que les circonstances atténuant et aggravant leurs responsabilités” (paragraphe 3 de l’article 17 du Code de procédure pénale).

Auparavant, on ne pouvait pas affirmer, que les juges examinaient les affaires “équitablement”, car ils manifestaient toujours “une orientation accusatrice”, le tribunal ayant droit d’intenter un procès pénal ou de mener l’enquête sans la participation du procureur. L’écartement de ces obstacles dans le nouveau Code de procédure pénale contribuera, à notre avis, à la réalisation de l’examen “équitable” de l’affaire.

L’article 90 du Code de procédure pénale est consacré à l’examen “équitable” des affaires, conformément à laquelle le juge qui a participé à l’examen en phase de l’instruction préalable ou le juge de première instance et de la cour d’appel n’ont pas le droit d’examiner par la suite la même affaire.

Bien que la Cour européenne estime que la décision prise par le juge qui a sanctionné la détention provisoire ne constituerait pas de ce fait un obstacle à la poursuite de l’examen sur la substance du dossier par le même juge (Arrêt Hauschild c/Danemark, 24.05.89).

Les exigences du principe du procès équitable concernent tant l’examen des affaires dans les tribunaux de première instance, que celui des cours d’appel et de cassation (voir article 17 du Code de procédure pénale).

L’équité du procès concerne également la procédure civile (Articles 21,22, 23, 24 du code de procédure civile).

Les jugements, les arrêts, les décisions rendues par le tribunal doivent être régulières, bien fondés et justifiés. (Article 358 du code de procédure pénale et Article 130 du code de procédure civile).

Les décisions prises par les tribunaux doivent être justifiées, c’est à dire que les conclusions en découlant doivent être basées sur des preuves examinées lors de l’instruction à l’audience.

IV. Publicité du procès (paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention)

1. Informations générales

La pratique n'entraîne pas de complications à ce propos et le respect des exigences mentionnées dans la Convention ne présente pas de difficultés importantes.

La publicité du procès sert non seulement aux intérêts des parties mais aussi à ceux de la société pour garantir la confiance à l'égard de la justice.

D'après la règle générale la publicité doit s'étendre à toutes les étapes de l'examen de la cause. La Convention prévoit des cas où la publicité du procès peut être limitée. Particulièrement, la participation de la presse et du public peut être interdite durant tout le procès ou une partie du procès dans l'intérêt de la morale, pour les intérêts de l'ordre public ou de la sécurité d'Etat dans la société démocratique, pour les intérêts des mineurs ou par le besoin de protéger les intérêts de la vie privée des parties ou de la justice (Arrêt Axen c/ Allemagne, 08.12.83).

Dans l'affaire de Van Leuven et De Meyere contre la Belgique (23.06.1981) la Cour a déclaré que le droit à l'examen public n'a pas été violé si les deux parties sont d'accord pour que la cause soit examinée à huis clos.

2. La législation de la République d'Arménie

L'article 39 de la Constitution de la RA stipule, que: "Toute personne cherchant à rétablir ses droits violés ou pour élucider le bien-fondé d'une accusation pénale portée à son encontre, a le droit de faire examiner /.../ publiquement sa cause. Dans le but de protéger la morale, l'ordre public, la sécurité nationale, la vie personnelle des parties et les intérêts de la justice, la participation des représentants des médias et des représentants de la société pendant le procès ou une partie du procès peut être interdite par la loi".

Il convient de noter, que la disposition constitutionnelle mentionnée a trouvé, sans aucun éclaircissement son application dans l'article 9 de la loi "Sur le système judiciaire" et dans l'article 16 du Code de procédure pénale.

Conformément à l'article 314 du Code de procédure pénale, l'assistance à l'audience est interdite aux personnes n'ayant pas atteint l'âge de 16 ans, à l'exception des témoins, des accusés et des victimes.

Pour que le principe de l'examen public trouve une application efficace, l'examen à huis clos des affaires pour les motifs "de l'ordre public et de la sécurité nationale" prévues par le code de procédure pénale de la RA doit être éclairci.

Dans le contexte de la RA où sont posé des bases pour la création d'une société démocratique, les formulations aussi larges peuvent être source d'abus pour les tribunaux et les examens de plusieurs causes seront réalisées à huis clos sans en avoir de bases suffisantes.

Pour la bonne application de ce principe comme garantie importante, on trouve dans la nouvelle législation de la procédure pénale le principe en vertu duquel “les arguments concernant les côtés intimes de la vie privée ou familiale sont examinés à huis clos, si les parties au procès l'exigent et craignent la publication du secret personnel ou familial,” (Partie 3 de l'article 170 du code de procédure pénale). Dans ce cas, la demande de ces personnes est obligatoire pour le tribunal.

L'une des lacunes de la nouvelle législation de procédure pénale relative à l'application de ce principe consiste en ce que le code ne réglemente pas la question de la réalisation du reportage radio, de l'enregistrement audiovisuel par les représentants de la presse ni par les personnes se trouvant dans la salle de l'audience. Le manque d'un tel règlement législatif offrira au tribunal une possibilité d'interdire l'enregistrement radio dans le tribunal sans les bases suffisamment fondées.

L'article 17 du code de procédure pénale répond à l'une des exigences du paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention selon laquelle “ les jugements des tribunaux doivent être rendus publiquement”.

Le principe de publicité est réglementé par l'article 8 du code de procédure civile de la République d'Arménie.

Concernant les affaires civiles, les audiences dans les tribunaux sont publiques. L'instruction des affaires à huis clos est autorisée dans les cas prévus par la loi: le secret d'adoption, inviolabilité de la vie personnelle et familiale, respect du secret commercial ou autre, si la sollicitation est satisfaite par le tribunal. Toutefois, le jugement du tribunal est rendu en séance publique.

Le déroulement de l'affaire lors de sa phase d'examen peut faire l'objet de la publication mais ceci ne doit pas contrevenir au principe de présomption d'innocence.

Le code des contraventions administratives prévoit également que les affaires relatives aux contraventions administratives sont examinées publiquement.

V. Le “délai raisonnable” du procès (article 6, premier paragraphe)

1. Informations générales

Conformément au premier paragraphe de l'article 6 de la Convention “toute personne a droit que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable”. Cet article garantit l'accomplissement rapide du procès ainsi qu'il arrête le principe général de la réalisation rapide de la justice. L'objectif de l'article est que, sur le plan pénal, la personne ne demeure pas dans le statut de l'inculpé pendant une trop longue période (Arrêt Wemhoff c/Allemagne, 27.06.68).

“Le délai raisonnable” s'étend aussi bien pour la procédure judiciaire civile que pénale.

“Le caractère raisonnable” du délai du procès doit être défini chaque fois en fonction de la nature et de la complexité de l'affaire, du comportement des parties, du montant de l'action et des autres circonstances.

Pour la définition des délais du procès il est nécessaire de définir le moment exact du calcul du délai. Pour les affaires civiles le moment initial est décidé par le fait d'intenter une action civile ou par l'existence d'une procédure administrative préliminaire (Arrêt Golder c/ Royaume Uni, 21.02.75).

Pour les affaires pénales ce moment est défini par la notification de la première "inculpation" (par ex. le moment d'arrestation ou des perquisitions).

"Le délai raisonnable" comprend l'instance d'appel et de cassation ainsi que le temps de l'examen de la plainte par la Cour Constitutionnelle. (Arrêt Wemhoff mentionné et Arrêt Deumeland c/Allemagne 29. 05.86).

En ce qui concerne le délai "raisonnable" la pratique judiciaire peut donner des indications générales car celui-ci dépend des circonstances de l'affaire. La Cour fait un commentaire différent sur cette question, par exemple pour une affaire complexe liée à l'escroquerie, le délai de 5 ans et 2 mois ne serait pas exagéré, mais l'examen d'une affaire pénale en première instance pour un délai de 10 ans ou la prolongation de l'examen d'une affaire civile jusque 10 ans est estimée excessif (Arrêts Milasi c/ Italie, 25. 06. 87, Capuano c/ Italie 25. 06. 87).

2. La législation de la République d'Arménie

Dans le droit de la procédure civile et de la procédure pénale de la RA l'application du "délai raisonnable" est une notion nouvelle.

Le code de procédure pénale prévoit un délai pour la préparation de l'affaire à l'instruction à l'audience (par ex. par l'article 292 du code de procédure pénale de la RA il est prévu que le juge ayant reçu l'affaire pénale sous son instruction examine les matériaux figurant dans l'affaire endéans 15 jours après avoir reçu l'affaire pénale). Conformément à l'article 294 du code de procédure pénale "l'instruction à l'audience doit être fixée au plus tard 10 jours après la prise de décision mentionnée ci-dessus".

En prenant en considération le fait que le code ne prévoit pas un délai de l'instruction à l'audience de l'affaire, il convient de recourir à la pratique. L'analyse des affaires pénales montre, que dans les instances judiciaires de la RA le délai le plus long de l'instruction n'excède pas un an, il s'agit particulièrement des affaires compliquées. En règle générale, la prolongation de l'instruction au tribunal a été le cible de vives critiques et les tribunaux évitent d'examiner longuement les affaires aussi bien civiles que pénales. Les cas pareils sont considérés comme "tracas judiciaires" et les juges concernés font l'objet de poursuites disciplinaires.

Si pour l'*instruction à l'audience* le code de la procédure pénale ne prévoit pas un délai maximum, il n'en est pas de même pour l'instruction préalable. Pour l'enquête est établi un délai de 10 jours après laquelle l'affaire doit être transmise à l'instance de l'instruction préalable. La limite de l'instruction préalable est fixée à 2 mois à partir du jour de la prise de décision pour intenter la cause pénale et prend fin le jour de la prise de décision sur le transfert de l'affaire au tribunal ou sur la clôture de la procédure (article 187 du code de procédure pénale). Mais la législation ne prévoit

pas un délai définitif pour l'instruction préalable. Ce délai de 2 mois peut être prolongé par l'instance de l'instruction préalable par l'intermédiaire du procureur pour une durée qui n'est pas prévue par le code.

Du point de vue de la protection des droits de l'inculpé on doit considérer cette disposition comme incompatible à la Convention, car celle-ci viole "le droit de la personne à un procès rapide de sa cause".

Le code de procédure pénale ne prévoit pas un procès accéléré. Pour tous les crimes il est prévu la même modalité d'instruction.

Conformément à l'article 111 du code de procédure civile l'affaire doit être examinée et un jugement doit être rendu durant un délai de 2 mois à compter du jour de la réception de la demande en justice.

A l'instance d'appel l'affaire civile doit être examinée et un jugement doit être rendu dans un délai de 2 mois à compter du jour de la réception de la plainte d'appel, et à l'instance de cassation dans un délai d'un mois.

A la différence, au Code de procédure pénale de la RA, le Code de procédure civile, prévoit également "une procédure accélérée" que peut imposer les juges à toutes les parties. Conformément à l'article 125 du Code de la procédure civile de la RA "Le tribunal a le droit d'appliquer une procédure accélérée, si:

- 1) la nécessité de l'examen immédiat de l'affaire découle de la substance de l'affaire,
- 2) la demande en justice est bien fondée d'une manière apparente,
- 3) la demande en justice n'est pas bien fondée d'une manière apparente. »

VI. Un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi (paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention)

1. Informations générales

La constitution d'un tribunal indépendant et impartial est le garant essentiel de la réalisation de la justice. Le tribunal doit être indépendant aussi bien du pouvoir exécutif que législatif. La garantie de l'indépendance du tribunal est la méthode de nomination des juges et la durée du mandat. L'une des garanties importantes de l'indépendance du tribunal, c'est que les juges ne peuvent pas être révoqués par le pouvoir exécutif avant la fin de leur mandat (Arrêt Langborger c/Suède 22. 06. 89 Series A N° 115 para 32).

L'indépendance du tribunal est la garantie de son impartialité. La Cour Européenne a une double approche concernant le principe de "l'impartialité": a) d'une part, elle estime qu'il est nécessaire de vérifier l'impartialité subjective du tribunal, c'est à dire, la présence ou l'absence de la partialité personnelle des membres du tribunal, b) d'autre part, elle estime qu'il est nécessaire de vérifier l'impartialité objective, c'est à dire la présence d'impartialité visible (Arrêts Piersack c/ Belgique 01.10.82, De Cubber c/ Belgique 26. 10. 84).

L'une des exigences importantes de l'article 6 de la Convention c'est que le tribunal doit "être constitué en conformité avec les lois". Cela signifie que l'organisation du pouvoir judiciaire doit être déterminée par la loi et non pas laissée à la discrétion du pouvoir exécutif. D'ailleurs, le tribunal en tant qu'un organe public ainsi que la composition de celui-ci lors de l'examen d'une cause doivent être conformes à la loi.

2. La législation de la République d'Arménie

Les dispositions de base relatives à la constitution du système judiciaire sont fixées dans la Constitution de la République d'Arménie. L'article 92 de la Constitution stipule : « Les tribunaux de compétence générale de la République d'Arménie sont les tribunaux de première instance, les Cours d'appel et la Cour de cassation.

Dans la République d'Arménie fonctionnent aussi des tribunaux économiques, militaires et d'autres tribunaux prévus par la loi.

La création des tribunaux extraordinaires est interdite ».

Bien que la Constitution parle des tribunaux militaires, la loi « Sur la constitution du système judiciaire » ne prévoit pas des tribunaux militaires. Les affaires militaires sont traitées devant les tribunaux de première instance ordinaires.

Les Cours d'appel est une nouvelle institution pour le système judiciaire de notre République.

La Cour d'appel est une Cour de deuxième instance et d'instance intermédiaire. Dans la République d'Arménie les Cours d'Appel sont créés en fonction des affaires examinées :

- a) la Cour d'Appel pour les affaires civiles,
- b) la Cour d'Appel pour les affaires économiques,
- c) la Cour d'appel pour les affaires militaires et pénales.

La Cour de Cassation est la troisième instance ou l'instance suprême du système judiciaire de la République d'Arménie. La Cour de cassation est composée de deux chambres :

- a) chambres pour les affaires civiles et économiques
- b) chambre pour les affaires pénales et militaires.

L'un des objectifs essentiels des réformes judiciaires réalisés en RA est la constitution de cours indépendantes et impartiales. La réalisation de cet objectif a mené à l'adoption d'une série d'actes législatifs, particulièrement les lois « Sur le système judiciaire », « Sur le statut du juge », « Sur le Conseil de la Justice » (Conseil de Magistrature), le code de procédure civile, le code de procédure pénale et d'autres lois.

Conformément à l'article 5 de la Constitution de la RA "le pouvoir public est réalisé conformément à la Constitution et aux lois, selon le principe de la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire".

La Constitution stipule, également, que “les juges sont indépendants dans l’exercice de la justice et ils ne se soumettent qu’à la loi. Les garanties de fonctionnement et les critères de leur responsabilité sont définis par la loi” (article 97 de la Constitution). Le juge et le membre de la Cour constitutionnelle sont inamovibles, les juges restent en fonction jusqu’à l’âge de 65 ans, les membres de la Cour constitutionnelle jusqu’à l’âge de 70 ans accomplis. Ce sont des garanties pour l’indépendance des juges et pour que leur action soient basées uniquement sur la loi.

L’organisation du système judiciaire est réalisée conformément à la loi “Sur le Conseil de la Justice” (Conseil de Magistrature). La Constitution de la RA prévoit la constitution d’un Conseil de la Justice dirigé par le Président de la République. Cette institution n’est pas une instance permanente. Le conseil comprend quatorze membres nommés par le président de la RA pour une période de 5 ans, dont deux juristes savants, neuf juges et trois procureurs.

Il est à noter que le Ministre de la Justice et le Procureur Général sont les vice-présidents du conseil.

Conformément à l’article 16 de la loi “Sur le Conseil de la Justice” la liste des candidats aux juges des tribunaux est établie par le ministre de la Justice.

L’enregistrement et le recrutement préalables des candidats juges s’effectuent selon l’ordre établi par le Statut du Ministère de la Justice. Conformément à la même loi, des listes d’aptitudes et d’avancement des juges sont préparées par le Ministre de la Justice.

Bien que la Constitution proclame le principe de séparation des pouvoirs, ainsi que le principe de l’indépendance des juges, l’analyse de la loi sur “le Conseil de la Justice” montre que l’organisation du corps judiciaire est trop réalisée par le pouvoir exécutif, car les questions relatives à la sélection des candidats des juges, à la présentation à la nomination, aux procédures disciplinaires (voir ci-dessous) sont réservées au Ministre de la Justice.

Le droit d’intenter une instance disciplinaire à l’égard du juge de la Cour de cassation appartient au président de la Cour de cassation. Le droit d’intenter une instance disciplinaire à l’égard des juges des Cours d’appel et des tribunaux de première instance appartient au Ministre de la Justice.

Si le Conseil en examinant la question relative à la responsabilité disciplinaire ne juge pas opportun d’appliquer une sanction disciplinaire à l’égard de ce dernier, il peut classer l’instance disciplinaire.

Les séances lors de l’examen des questions relatives à la soumission du juge à la responsabilité disciplinaire sont présidées par le président de la Cour de cassation. Le président de la République, le Ministre de la Justice et le Procureur Général ne participent pas aux séances mentionnées.

Le juge est invité à participer à la séance du conseil de magistrature lors de l’examen de la question relative à la responsabilité disciplinaire du juge en question.

Le juge ne peut pas être détenu ni être soumis à une responsabilité administrative ou pénale dans l'ordre judiciaire sans l'accord du Président de la République donné sur base de la proposition du Conseil de la Magistrature (article 11 de la loi "Sur le statut du juge").

Pour la constitution du système judiciaire il faut prévoir des modifications nécessaires, afin d'augmenter le niveau d'indépendance de l'autorité judiciaire vis-à-vis l'organe exécutif.

La loi de la République d'Arménie «Sur le statut du juge» définit les garanties sociales, matérielles, de travail et autres.

VII. Le principe du contradictoire

1. Informations générales

Conformément à l'article 6 de la Convention le principe du contradictoire découle des principes de l'examen équitable des affaires et de la présomption d'innocence.

La Cour européenne estime que la notion d'examen équitable exige le respect du principe de "l'égalité des moyens", c'est à dire des possibilités égales des parties de défendre leurs intérêts au Tribunal (Arrêts Delcourt 17.01.70, Monnel and Morris c/ Royaume Uni 02.03.87).

Les parties à la procédure doivent avoir des possibilités égales de présenter des preuves, de participer à l'examen de celles-ci, de poser des sollicitations etc ...

Une partie ne doit pas être dotée d'avantages apparents par rapport à l'autre. La Cour a considéré comme dérogation au paragraphe 1 de l'article 6, le cas où un accord oral conclu entre les parties, une seule partie a obtenu le droit de témoigner lors de l'instruction à l'audience, en mettant l'autre partie de la cause dans une situation embarrassante. (Arrêt Dombo Beheer B.V. c/ Pays Bas, 27.10.93).

2. La législation de la République d'Arménie

L'une des acquisitions essentielles des réformes judiciaires mises en place en RA est l'acquisition du principe du contradictoire. Pour la première fois ce principe a eu sa réglementation législative dans les codes de procédure civile et pénale.

Particulièrement, en conformité avec l'article 23 du Code de procédure pénale de la RA "Le procès pénal est réalisé sur la base du principe du contradictoire. La poursuite pénale, la défense et la résolution de l'affaire sont séparées et sont effectuées par les instances et personnes différentes".

Pour la première fois il est établi également que le tribunal n'est pas présent dans la partie d'accusation ni dans celle de la défense mais qu'il n'exprime que les intérêts du droit.

Dans la procédure pénale de la RA le principe du contradictoire trouve son application d'une manière complète dans la phase de l'instruction à l'audience et en ce qui concerne la procédure préalable il y trouve une application limitée étant donné qu'au

cours de l'instruction préalable les parties d'accusation et de défense ne sont pas dotées des moyens égaux. Une telle égalité n'est garantie que pendant l'instruction à l'audience.

Durant la phase de l'instruction préalable, le contradictoire est assuré dans la mesure où la défense participe à l'enquête de l'arrestation et de la détention ou dès le moment de la présentation de l'inculpation. La défense a le droit d'intercéder auprès du juge d'instruction pour mener les opérations d'enquête ou de soumettre au juge d'instruction les matériels concernant l'affaire. A la différence du juge d'instruction, la défense ne peut pas acquérir des preuves, de désigner une expertise. Toutes ces opérations s'effectuent par le juge d'instruction à la sollicitation de la défense. C'est à dire la possibilité d'acquérir des données (preuves) ayant une importance pour le procès n'est pas la même.

A la différence de la législation précédente, le nouveau code de procédure pénale stipule, que la participation des parties à l'examen de l'affaire est obligatoire. Selon l'ancien code de procédure pénale de la RA le tribunal chargé d'une fonction de l'accusation avait également le droit d'intenter une poursuite pénale, de réaliser un examen sans la partie accusatrice (le procureur), d'interroger l'accusé, le témoin en premier lieu au cours de l'examen des preuves ou d'examiner les pièces à conviction. La nouvelle législation de procédure pénale de la RA a éliminé ces éléments caractéristiques d'un système purement accusatoire. Le tribunal n'ayant plus l'obligation de prouver les accusations mais d'exprimer uniquement les intérêts du droit (article 23 du code de procédure pénale).

Les exigences mentionnées du principe du contradictoire sont appliquées par la Cour d'appel. En ce qui concerne l'instance de cassation, ici le principe du contradictoire a une application restreinte.

La procédure civile se réalise sur la base du principe du contradictoire et d'égalité des parties.

VIII. La présomption d'innocence (paragraphe 2 de l'article 6 de la Convention)

1. Informations générales

Conformément au paragraphe 2 de l'article 6 de la Convention "Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie".

La Cour européenne définit, que conformément à la présomption d'innocence "la charge de la preuve est imposée au procureur et les doutes sont interprétés au profit de l'inculpé" (Requête N°4124/69 X. c/Allemagne).

Les juges en exerçant leurs obligations ne doivent pas se baser sur l'approche selon laquelle l'accusé a commis le crime pour lequel il est accusé. La charge de la preuve appartient au procureur. Les doutes sont interprétés en faveur de l'inculpé. (Arrêt

Barberà, Messegué et Jarbardo c/Espagne, 06.12.88). Le principe de présomption d'innocence est violé si, sans établissement légal préalable de la culpabilité d'un prévenu, une décision judiciaire le concernant reflète le sentiment qu'il est coupable.

La Cour européenne, en vertu de l'application de ce principe, prête une attention considérable à l'élément suivant: le tribunal, en prononçant le verdict, doit se baser sur les preuves obtenues uniquement par voie légale. (Arrêt Schenk c/ Suisse, 12.07.88).

La Cour Européenne juge également très important le fait, qu'en cas de clôture de l'affaire pénale l'accusé ne doit pas être chargé du remboursement des frais judiciaires.

2. La législation de la République d'Arménie

Les exigences de la Convention relative à l'application du principe de la présomption d'innocence sont reflétées dans la législation de la RA.

Pour la première fois ce principe a trouvé sa définition législative dans l'article 41 de la Constitution, qui stipule: "La personne accusée d'un crime est considérée comme innocente tant que sa culpabilité n'est pas prouvée selon les modalités définies par la loi, c'est à dire jusqu'à ce que le jugement du tribunal ait acquis force de chose jugée".

Le principe de la présomption d'innocence est réglé d'une manière plus détaillée dans l'article 18 du Code de procédure pénale. Le Code de procédure pénale stipule que la participation de la partie accusant à l'instruction à l'audience est obligatoire et le tribunal n'a plus le droit de mener une instruction à l'audience sans la participation de la partie accusatrice. C'est la partie accusatrice qui a l'obligation de prouver l'accusation et de démentir les arguments prononcés en faveur de l'inculpé (article 18 du Code de procédure pénale).

L'une des exigences importantes inscrites dans le code de procédure pénale c'est que le jugement de condamnation à l'égard de la personne ayant commis une infraction ne peut pas être basée sur les hypothèses mais elle doit être confirmée par des arguments bien fondés suffisants et cohérents portant sur l'affaire (article 18 du code de procédure pénale de la RA).

En procédure pénale la culpabilité de la personne ne peut pas être confirmée par n'importe quelle preuve mais seulement par les preuves qui sont obtenues dans le respect des exigences établies par le Code (article 104 du code de procédure pénale). Pour la première fois le Code de procédure pénale régit la disposition suivante: "le matériel risquant de perdre son importance de preuve suite à la violation des exigences de la loi de procédure pénale par la partie accusatrice peut être autorisé comme argument de preuve à la demande de la défense"¹³ (partie 3 de l'article 105 du

¹³ *If the evidentiary importance of any material is lost due to the violation of the requirements of the Criminal Code by the prosecution, it shall be considered evidence if the defense so petitions. This evidence is to be considered relevant exclusively to the case of a given suspect or accused.*

code de procédure pénale). Il convient de noter que cette disposition inscrite dans le code de procédure pénale est en contradiction avec l'article 42 de la Constitution, qui stipule: "Il est interdit d'utiliser des preuves obtenues en violation de la loi".

Dans les articles 35 et 37 du Code de procédure pénale de la RA sont prévues les bases permettant à l'instance de l'enquête, au juge d'instruction, au procureur et au tribunal de clôturer l'affaire pénale.

Le principe de la présomption d'innocence en fonction de la clôture de l'affaire pénale a été réglementé de manière contradictoire. De ce point de vue il existe une certaine contradiction entre le code de procédure pénale de la RA et la Convention.

L'article 66 du code de procédure pénale de la RA est consacré "à l'acquitté".

Conformément à cet article, est seule considérée comme acquittée "toute personne" à l'égard de qui la poursuite pénale a cessé en application des points 1-3 du paragraphe 1 de l'article 35 et pour laquelle un jugement d'acquiescement est prononcé à son égard.

Si on se réfère au présent article, la clôture d'une affaire pour raison d'amnistie, d'expiration de la prescription, de mort de l'accusé etc., signifie que la personne est présumée coupable.

Pourtant, la Cour insiste sur le fait que "la décision sur la clôture d'une affaire ne peut en aucun cas être la confirmation de la culpabilité de la personne, si cette culpabilité n'est pas confirmée selon l'ordre établie par la loi".

IX. Le droit de l'accusé à être informé de l'accusation (alinéa a du paragraphe 3 de l'article 6 de la Convention)

1. Informations générales

L'alinéa a du paragraphe 3 de l'article 6 de la Convention prévoit le droit de tout accusé "à être informé, dans le plus court délai et d'une manière détaillée, dans une langue qu'il comprend, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui".

L'accusé a le droit d'être informé du fait aussi bien que de la qualification de l'acte incriminé. Il doit être informé de tout changement de l'accusation. (Requête N° 524/59, Ofner c/ Autriche).

Le contenu de l'accusation doit être communiqué de manière tel que l'accusé puisse se préparer dignement à sa défense.

Les notions "la nature" et "la cause" de l'accusation établies dans la Convention concerne aussi bien le fait que le droit lié à l'infraction supposée pour laquelle la personne est accusée.

Si le juge chargé de l'examen judiciaire estime que les faits défendus par la partie poursuivante ne sont pas indiqués dans l'acte initial d'inculpation, et que l'accusé n'a pas été informé à temps, cela peut être qualifié comme violation de la disposition ci-dessus mentionnée de l'article 6 (Arrêt Chichlian et Ekindjian c/France, 28.11.89).

Si l'accusé ne maîtrise pas la langue de la procédure, l'acte d'accusation est délivré à l'accusé sous forme écrite traduit dans sa langue maternelle ou dans une autre langue qu'il comprenne (Arrêt Kamasinski c/Autriche, 19.12.89).

2. La législation de la République d'Arménie

Selon la législation de procédure pénale de la RA une accusation est portée à l'encontre de la personne en présence de preuves suffisantes attestant l'accomplissement de l'infraction. La personne est présentée dans la procédure pénale sous le statut non seulement de l'accusé mais aussi celui du suspect.

Est présumée suspect toute personne arrêtée si elle est soupçonnée d'avoir accompli un crime, ou envers qui est choisie une mesure préventive avant que l'accusation ne soit présentée (article 62 du Code de procédure pénale).

Le Code de procédure pénale garantit la réalisation du droit ci-dessus mentionné non seulement pour l'accusé mais aussi pour le suspect.

Le suspect a droit à la défense, il a également le droit de connaître les causes et les motifs de son arrestation, d'être informé du contenu de l'accusation, des aspects factuels et juridiques de l'infraction ou de la mesure préventive, de demander à l'agent d'instruction la copie de l'ordonnance d'inculpation ou du procès-verbal d'arrestation (article 63 du code de procédure pénale).

L'accusation est présentée à l'inculpé le plus tard durant les 48 heures à compter du moment de la prise de décision par le juge d'instruction de son implication en qualité d'accusé.

Le juge d'instruction explique à l'inculpé le fond de l'accusation présentée, c'est à dire les aspects factuels et juridiques de l'accusation.

La copie de l'acte d'accusation présentée est délivrée à l'inculpé avec la liste de ses droits et obligations (article 203 du code de procédure pénale).

L'accusé a également le droit de prendre connaissance par l'intermédiaire de l'organe de poursuite pénale, des décisions sur des expertises et des vérifications spécialisées, sur l'application de la mesure préventive et d'autres moyens coercitifs (article 65 du code de procédure pénale de la RA).

Si au cours de l'instruction préalable il devient nécessaire de changer ou de compléter l'accusation, le juge d'instruction doit présenter encore une fois une accusation en respectant les exigences établies par les articles 202 et 203 du code de procédure pénale (article 204 du code de procédure pénale).

X. Le droit de l'accusé à “disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense”. (alinéa b du paragraphe 3 de l'article 6 de la Convention)

1. Informations générales

L'alinéa b du paragraphe 3 de l'article 6 de la Convention stipule, que l'accusé doit disposer “du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense”.

Cette disposition est étroitement liée au point 3a de l'article 6, relatif au fait que l'inculpé doit être informé d'une manière détaillée de l'accusation portée contre lui et doit avoir l'assistance d'un défenseur. Dans les affaires de Chichlian et de Ekindjian leur droit prévu par les points a et c de l'article 6 a été violé, car, que durant l'instruction à l'audience le juge a qualifié les faits de l'affaire comme deux crimes à part et non comme un seul crime, comme cela était présenté dans l'acte initial d'accusation. Le juge, en les reconnaissant coupables tant dans l'acte initial d'accusation, que dans la nouvelle accusation, a augmenté le degré de la peine. Les requérants insistent, qu'ils n'étaient pas informés sur les nouvelles accusations et ne disposaient pas suffisamment du temps afin d'organiser leur défense (Arrêt Chichlian et Ekindjian c/France, 28.11.89).

La Cour estime que pour l'établissement “du temps suffisant” pour la défense, toutes les circonstances, la nature et la complexité de l'affaire, ainsi que l'étape de son examen doivent être prises en compte. Ce temps peut être différent, par exemple le délai de 15 jours accordé au nouvel avocat pour la prise de connaissance du dossier d'escroquerie peut être considéré suffisant (Requête X et Y c/Autriche 12.10.78).

La question concernant “les facilités” qui sont nécessaires à la préparation de la défense dépend également des circonstances concrètes de l'affaire.

La Commission a abouti à la conclusion que la possibilité de prendre connaissance des résultats de l'enquête est classée parmi les facilités pareilles (Requête N°8403/78, Yespers c/ Belgique).

Le droit à l'assistance d'un défenseur est étroitement lié aux points b et c de l'article 6 de la Convention. Une des “facilités” importantes nécessaires à la préparation de la défense c'est celle d'avoir la possibilité de communiquer avec son défenseur. Les requérants Campbel et Fell ont prétendu que la présence des agents de police lors de la consultation de l'accusé avec son défenseur constitue une atteinte aux droits de disposer des facilités nécessaires et d'avoir l'assistance d'un défenseur.

La Commission a établi que les consultations entre l'accusé et son défenseur doivent être confidentielles afin de garantir les relations de confiance entre eux. Mais, la Cour estime, également, qu'en cas des circonstances exceptionnelles l'Etat peut limiter les consultations confidentielles, s'il y a des fondements sérieux de soupçonner, que le défenseur peut abuser de son état professionnel et agir “de connivence” avec son client et détruire les preuves et freiner la procédure. Mais, concernant cette affaire, la Cour estime, que les points b et c de l'article 6 ont été violé (Arrêt Campbel et Fell, 28.06.84).

2. La législation de la République d'Arménie

Le Code de procédure pénale prévoit des garanties suffisantes pour la réalisation du droit susmentionné de l'accusé. L'accusé a droit d'avoir des consultations en tête-à-tête, d'une manière confidentielle et sans empêchement avec son défenseur sans limitation de nombre et de durée.

Si le défenseur choisi par l'accusé n'a pas de possibilités d'apparaître ou n'apparaît pas dans un délai de 24 heures qui suit l'appréhension ou l'arrestation de celui-ci, un autre défenseur est choisi par l'accusé ou un autre défenseur est désigné par l'intermédiaire du Barreau de la RA. (articles 65, 70 du Code de procédure pénale).

La législation de procédure pénale prévoit également que "le juge demande à l'inculpé s'il lui a été communiqué une copie de l'acte d'accusation et si oui, quand a-t-elle été délivrée".

Si le document ci-dessus mentionné n'est pas livré, l'audience est reportée de 3 jours en communiquant à l'inculpé une copie de l'acte d'accusation (article 323 du code de procédure pénale).

A la fin de l'instruction préalable l'accusé et le défenseur ont le droit de prendre connaissance du dossier complet de l'affaire pénale. Il n'est pas prévu de délai pour la prise de connaissance du dossier.

XI. Le droit de l'accusé à se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat désigné d'office lorsque les intérêts de la justice l'exigent

1. Informations générales

L'accusé a un droit absolu d'avoir recours à l'assistance d'un défenseur s'il dispose des moyens financiers suffisants (Arrêt Campbell et Fell 28.06.84).

La Cour estime également que si l'accusé ne veut pas se défendre lui-même, il doit avoir la possibilité de se servir de l'assistance du défenseur choisi par lui-même et s'il ne dispose pas de moyens pour rémunérer le défenseur, la Convention reconnaît son droit d'être assisté gratuitement par un défenseur si les intérêts de la justice l'exigent. (Arrêt Pakelli c/ Allemagne, 25.04.83).

L'assistance juridique gratuite dépend des intérêts de la justice. La notion "intérêts de la justice" doit être interprétée d'une manière plus large et être mise en oeuvre à tout moment quand l'accusé a besoin d'une assistance juridique. Si les problèmes relatifs au droit surgissent concernant une affaire, qui exigent des connaissances professionnelles, l'Etat ne peut en aucun cas demander à l'accusé de résoudre ces problèmes. (Arrêt Kremzov c/ Autriche, 21 09.93).

La Commission et la Cour ont confirmé le droit de l'Etat de nommer un avocat d'office si les intérêts de la justice l'exigent, même en cas d'objection de l'accusé. (Arrêt Brandstetter c/ Autriche, 28.08.91).

Il est nécessaire, notamment, de tenir compte de la gravité de l'infraction, de la complexité des éléments factuels et juridiques de l'affaire criminelle.

L'Etat peut dispenser l'accusé de tous les frais de rémunération d'un défenseur ou le faire temporairement jusqu'au moment où la situation financière de celui-ci s'améliore (Requête N 9365/81 X. c/Allemagne 6.5.82).

2. La législation de la République d'Arménie

Conformément à l'article 40 de la Constitution : "Toute personne a le droit d'avoir un avocat dès le moment de l'arrestation, de la détention ou de la présentation de l'accusation".

Les questions relatives à la défense de l'accusé sont réglées d'une manière plus détaillée par le code de procédure pénale de la RA. Afin de garantir aux citoyens une assistance juridique qualifiée, seuls les avocats peuvent assister comme défenseurs dans les affaires pénales.

Il n'est pas prévu de contrôle d'Etat sur la qualité de l'assistance juridique par les avocats. Un tel contrôle s'effectue par le Barreau. En particulier, conformément au point 4 de l'article 24 de la loi sur l'activité des avocats, le Barreau effectue un contrôle sur le respect «du code du comportement de l'avocat» et des exigences du statut de Barreau.

Le contrôle d'Etat sur l'activité des avocats consiste en ce que le Barreau peut être dissous s'il viole la Constitution et les lois par son activité (Article 29 de la loi de la République d'Arménie sur «L'activité des avocats»). Sur cette base, la dissolution du Barreau s'effectue par le tribunal sur la demande écrite du président de la Cour de cassation.

La législation prévoit la participation obligatoire des avocats aux procès si :

- 1) une telle envie est exprimée par le suspect ou l'accusé
- 2) le suspect ou l'accusé est mineur
- 3) le suspect ou l'accusé est sourd et muet, aveugle ou souffre d'une maladie qui l'empêche de se défendre lui-même
- 4) le suspect ou l'accusé ne parle pas la langue du procès
- 5) s'il y a un conflit d'intérêts entre les accusés et l'un d'entre eux qui a un défenseur (article 69 du code de procédure pénale de la RA).

Le refus du défenseur n'est pas accepté si cela est justifié par l'absence de moyens pour la rémunération de l'assistance juridique. Cela signifie que si l'accusé est insolvable, un défenseur d'office est nommé. Dans ce cas-là, la rémunération du défenseur est faite par l'Etat.

La législation de la République d'Arménie ne prévoit pas qui doit décider sur l'insolvabilité de l'accusé. La loi stipule, que si l'accusé est insolvable, l'organe réalisant la procédure assure la participation du défenseur à titre gratuit. A notre avis, cette question doit être réglemantée par la loi.

La participation d'avocat défenseur devant la Cour d'appel est obligatoire :

- a) si le défenseur a porté plainte pour la défense
- b) dans les cas prévus par l'article 69 du code de procédure pénale (article 390 du code de procédure pénale de la RA).

Le Code de procédure pénale ne prévoit pas une participation obligatoire du défenseur dans l'instance de cassation, sauf dans l'hypothèse où le pourvoi est tourné contre le jugement qui a acquis autorité de la chose jugée. La présence d'un avocat disposant d'une licence spéciale est alors nécessaire.

Le Code de procédure pénal régit les questions liées à l'invitation, la désignation, le remplacement, ainsi que le refus de l'avocat.

L'avocat peut être invité sur la demande du suspect, de l'inculpé, de son représentant légitime, des proches, sur invitation des autres personnes sur demande ou avec l'accord du suspect et de l'accusé.

L'avocat participe également à la demande de l'organe réalisant la procédure pénale et est désigné par le Barreau de la République d'Arménie. L'organe réalisant la procédure pénale n'a pas le droit d'obliger quelqu'un à prendre un avocat recommandé par lui-même.

Le fait de renoncer à l'avocat confirme l'intention du suspect ou de l'inculpé d'effectuer sa défense sans une assistance juridique. L'accusé assurant lui-même sa défense a le droit d'accéder à son dossier répressif.

Le renoncement à l'avocat ne peut être accepté par l'organe réalisant la procédure pénale que si le suspect l'a déclaré à sa propre initiative, et en présence de l'avocat, qui pourrait être désigné et est désigné comme défenseur. Le renoncement à l'avocat n'est pas accepté, si ceci est forcé par l'absence des moyens pour payer pour une assistance juridique.

Le suspect ou l'accusé renonçant à l'avocat a le droit de changer sa décision à tout moment de la procédure pénale.

Les droits et les obligations du défenseur prévus par le code de procédure pénale sont les garanties importantes pour l'assurance du droit de la défense de l'inculpé (Article 73 du code de procédure pénale).

L'article 65 de la loi de la procédure pénale prévoit, que l'accusé a le droit d'être interrogé en présence du défenseur, d'avoir à sa disposition un défenseur dès le moment de la présentation de l'inculpation, de renoncer à l'avocat et de se défendre tout seul, d'avoir des entretiens confidentiels et sans obstacle avec son avocat sans une restriction de la durée et de la quantité des visites, de prendre connaissance du dossier avec l'avocat etc.

Conformément à la législation de procédure civile de la République d'Arménie « les citoyens peuvent mener leur affaire à la Cour personnellement ou au travers de leur représentant.

La participation du citoyen à l'affaire ne prive pas ce dernier du droit d'avoir un représentant (Article 39 du code de procédure civile).

Tout citoyen a le droit d'avoir un représentant à la Cour qui a mandat pour mener une affaire à la Cour (Article 40 du Code de procédure civile).

Le code de procédure civile ne régleme nte pas les questions relatives à l'assistance d'un avocat à titre gratuit pour les affaires civiles.

XII. Le droit de l'accusé à interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. (article 6 de la Convention, alinéa d du paragraphe 3)

1. Informations générales

Le but principal de ce droit consiste à ce que la personne inculpée dans le crime après un certain temps de présentation de l'accusation à son encontre puisse disposer des facilités adéquates et convenables afin de pouvoir contester les preuves des témoins à charge. La Cour estime que tous les témoignages doivent être présentés en présence de l'accusé lors du procès public.

Certes, cette disposition ne dote pas l'accusé d'un droit absolu d'inviter des témoins. La Cour qualifie comme violation de la Convention le fait que le jugement soit fondé sur les témoignages anonymes d'individus qui n'avaient pas été interrogés par la défense. (Arrêt Kostovski c/Pays Bas, 20.11.89).

La Cour européenne estime que la Cour peut refuser d'inviter un témoin si ses témoignages sont inutiles (Requête N 9365/81 X. c/Allemagne 06.05.82).

Les noms des témoins doivent en principe être connus à l'accusé et il doit avoir la possibilité de les interroger (Arrêt Windisch c/ Autriche 27.09.90).

2. La législation de la République d'Arménie

La nouvelle législation de procédure pénale de la République d'Arménie a maintenu les exigences ci-dessus mentionnées de la Convention. En particulier, l'accusé a le droit d'être interrogé en présence des témoins à charge (paragraphe 6 de l'article 65 du code de procédure pénale de la RA).

Le code de procédure pénale prévoit que le verdict rendu par le tribunal est bien fondé, si ses conclusions sont basées sur les preuves examinées lors de l'instruction à l'audience (Article 358 du code de procédure pénal). Le tribunal n'a pas le droit de rendre son jugement sur la base de déclarations anonymes.

Conformément au code de procédure pénale, les données transmises par le témoin ne peuvent pas être considérées comme preuves, si la source n'est pas mentionnée (Article 112, du code de procédure pénale). En même temps, il est prévu que la publication des dépositions faites par le témoin lors de l'enquête, de l'instruction préalable ou de la première instruction à l'audience (par exemple, en appel, la

publication des dépositions du témoin faites à l'audience dans le tribunal de première instance), ainsi que la reproduction de l'enregistrement des témoignages lors de l'instruction à l'audience est autorisée, si le témoin n'a pas la possibilité de se présenter à l'instruction à l'audience, il y a des contradictions considérables entre ces témoignages et ceux du témoin fait au tribunal (Article 342, Code de procédure pénale).

D'après le code de procédure pénale la partie ayant demandé une expertise, présente les questions sous forme écrite sur lesquelles les conclusions de l'expert devraient être présentées. Il indique, également ce qui doit être examiné et peut éventuellement proposer d'inclure la personne de son choix dans la commission d'expert. L'autre partie a le droit d'exposer son opinion concernant toutes ces questions (article 345 du Code de procédure pénale).

Si une expertise est ordonnée, l'accusé a le droit d'exiger d'inclure son expert proposé dans la commission d'experts, de solliciter la nomination d'un expert parmi les personnes qu'il aurait indiquées, de demander une expertise complémentaire ou réitérative en cas de non-accord avec la conclusion de l'expert (les articles 245, 247, 345 du Code de procédure pénale).

Les exigences de la Convention liées à l'assignation de l'expertise ne sont pas respectées si la défense n'a pas le droit d'assigner d'une manière autonome une expertise parallèle ou alternative à la partie d'accusation. La défense n'a que le droit de demander à l'instance chargée de l'enquête d'inviter une expertise mais elle-même est privée de ce droit.

La législation ne prévoit pas le droit au recours à la sollicitation concernant l'assignation de l'expertise, mais la loi stipule, que la personne a le droit de présenter la même sollicitation une deuxième fois.

Dans le but de réaliser l'expertise d'une manière impartiale il est jugé important de prévoir le droit de récusation de l'expert.

La récusation peut être déclarée par le suspect, l'inculpé, la victime et autres personnes prévues par la loi.

Les droits du suspect, de l'accusé et de la victime sont dotés d'une importance considérable pour la réalisation de l'expertise. En particulier les personnes mentionnées ont le droit, avant que l'expertise soit effectuée, de prendre connaissance de la décision sur l'expertise du juge d'instruction, préciser leurs droits, intercéder pour qu'un expert soit désigné parmi des personnes choisis par eux, qu'une expertise complémentaire et réitérative, de poser des questions supplémentaires aux experts, de donner des explications aux experts, de prendre connaissance de la conclusion des experts etc.

Un facteur essentiel pour l'impartialité de l'expertise c'est que les instances de l'expertise doivent être indépendantes et non pas placées au sein des autorités exécutives, notamment au sein du système du Ministère de la justice, du Ministère des affaires intérieures et celui de la défense.

A notre avis les établissements chargés d'expertise doivent être créés auprès des établissements scientifiques, ce qui pourra assurer l'indépendance et l'autonomie des experts vis à vis des organes judiciaires et d'enquête. Il ne faut pas réserver la réalisation de l'expertise à un tel organe d'expertise qui a un rapport direct ou indirect avec les organes exécutifs.

Le code de procédure civile régit également la désignation de l'expertise.

Dans le but d'éclaircir les questions survenues lors de l'instruction de l'affaire exigeant des connaissances spéciales, le tribunal peut assigner une expertise soit à la demande de la partie (des parties), soit sur son initiative. (Article 60 du code de procédure civile de la République d'Arménie).

XIII. Le droit de l'accusé à se faire assister gratuitement d'un interprète s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience (alinéa e du paragraphe 3 de l'article 6 de la Convention)

1. Informations générales

La Cour donne une large interprétation au droit de l'accusé de se faire assister gratuitement d'un interprète, si l'accusé ne comprend pas la langue employée à l'audience. A la différence du droit à une aide juridique gratuite, le droit de se faire assister gratuitement d'un interprète n'est conditionné par aucune circonstance. La Cour, dans l'affaire de Öztürk, a décidé que le désir du Gouvernement de mettre tous les frais de justice pour l'assistance d'un interprète à la charge de l'accusé, viole point 3 de l'article 6 de la Convention, car la peur pour ces conséquences financières ne peut pas en aucun cas favoriser l'exercice du droit garanti par l'article 6 (Arrêt sur l'affaire Öztürk c/Allemagne, 21.02.84).

La Cour définit que cette disposition s'étend « sur tous les documents et matériaux du dossier pénal, qui sont présentés lors de l'instruction » et qui doivent donc être interprétés à l'accusé afin que celui-ci ait le droit à un procès équitable.

2. La législation de la République d'Arménie

L'article 15 du Code de procédure pénale est consacré à la langue de l'audience. Conformément à cet article "par la décision de l'instance chargée de la procédure pénale une facilité gratuite est offerte aux personnes assistant à la procédure pénale et ne parlant pas la langue de l'audience de jouir de tous leurs droits établis par le présent code à l'aide d'un interprète".

Toutes les copies certifiées des documents prévus par le Code de procédure pénale doivent être traduites et communiquées à la personne en cause dans une langue qu'elle maîtrise.

La personne peut avoir recours à l'assistance d'interprète lors de toute la procédure pénale, c'est à dire tant à l'étape de l'instruction préalable, que dans les tribunaux de première instance, les cours d'appel etc.

La procédure pour les affaires civiles est effectuée en langue arménienne. Aux personnes participantes au procès mais ne maîtrisant pas la langue arménienne est assurée le droit de prendre connaissance du dossier, de participer aux opérations procédurales par l'intermédiaire d'un interprète (Article 7 du Code de procédure civile).

Réforme constitutionnelle :

- a) Il faut modifier la Constitution de la RA et garantir le droit aux citoyens de saisir la Cour Constitutionnelle pour assurer la protection de leurs droits.

Réformes législatives :

- b) Il est nécessaire de créer une juridiction administrative.
- c) Pour l'application efficace du principe du jugement « public » des affaires il faut régler dans le code de procédure pénale les questions liées à l'utilisation d'enregistrement vidéo et radio au cours du procès. De même les notions d' « ordre public et de sécurité nationale » prévue par le code de procédure pénale doivent être explicitées.
- d) Il faut réformer le mode de désignation et de promotion des juges ainsi que mettre fin au risque de dépendance du pouvoir judiciaire face au pouvoir exécutif.
- e) Dans le respect du principe de la présomption d'innocence, il est nécessaire de réserver au tribunal le droit de clôturer une affaire pénale sur des bases autres que l'acquittement (amnistie, dépassement de prescription, changement de la situation etc).
- f) Il faut réserver à la défense le droit d'initier une expertise d'une manière autonome.
- g) Il faut rendre les établissements d'expertise indépendants du Ministère de la Justice, du Ministère des affaires intérieures, ainsi que du Ministère de la défense.
- h) Il faut définir dans la loi l'organe qui décide de l'insolvabilité de l'inculpé et en fonction de quels critères.
- i) Il convient de réglementer d'une manière plus détaillée dans la procédure civile les questions suivantes: le statut juridique de l'avocat (représentant), le droit constitutionnel d'obtenir une assistance judiciaire gratuite.

PAS DE PEINE SANS LOI
Article 7 de la Convention

1. *Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise.*

2. *Le présent article ne portera pas atteinte au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées.*

1. Informations générales

L'article 7 de la Convention reprend les principes universellement connus, tels que: *nullum crimen sine lege et nullum poena sine lege.*

Conformément au paragraphe 1 de l'article 7 le caractère criminel et punissable d'un acte dépend de la loi en vigueur au moment de la commission de cet acte (action ou omission). Le paragraphe 1 de l'article 7 de la Convention non seulement interdit l'application rétroactive de la loi, mais aussi confirme d'une manière générale les principes *nullum crimen sine lege, nullum poena sine lege* et interdit l'application de la loi pénale par analogie (N1169/61, Déc.24.9.63, ainsi que 505/83, Déc. 04.03.85/).

En rapport avec cette question, l'interprétation de la loi pénale revêt une importance primordiale. La Commission a estimé, que toute interprétation large de la loi dans certains cas peut conduire aux violations de l'article 7 (N8490/70, Déc. 12.03.81). La Commission a noté également, que dans le domaine du droit pénal, le paragraphe 1 de l'article 7 de la Convention exclut que toute acte qui auparavant n'était punissable se voie attribuer par les tribunaux un caractère pénal, ou que la définition d'infractions existantes soit élargie de façon à englober des faits qui auparavant ne constituaient pas clairement une infraction pénale. Cela signifie, que les éléments constitutifs de toute infraction, tel que le type de la faute etc., ne peuvent pas subir de modifications considérables par les tribunaux, en tout cas ils ne peuvent pas être changés au détriment de l'accusé. Cependant, ceci ne fait pas obstacle à ce que les éléments constitutifs existants de l'infraction soient précisés et adaptés à des circonstances nouvelles pouvant raisonnablement rentrer dans la conception originelle de l'infraction (N 87 10/79, Déc. 07.05.82).

Enfin, le paragraphe 2 de l'article 7 de la Convention prévoit une exception des principes définis par le paragraphe 1 du même article pour les cas exceptionnels, tels que les crimes contre l'humanité.

2. La législation de la République d'Arménie

L'article 42 de la Constitution de la RA stipule: "Il est interdit d'infliger une peine plus lourde que celle applicable d'après la législation en vigueur au moment où l'infraction a été commise.

Nul ne peut être reconnu coupable d'un crime suite à une action qui ne constituait pas une infraction d'après la législation en vigueur au moment de sa commission.

La loi établissant la responsabilité ou aggravant la responsabilité n'a pas d'effet rétroactif'.

En développant les dispositions de l'article 42 de la Constitution, l'article 6 du code pénal en vigueur de la RA établit :

“La criminalité et le caractère punissable de l'action sont définis par la loi en vigueur au moment où l'action a été commise. Les textes atténuant ou supprimant la responsabilité ont un effet rétroactif, c'est à dire sont applicables aux infractions commises avant la publication de ces actes. La loi établissant la punissabilité de l'acte ou aggravant la peine n'a pas d'effet rétroactif ”.

Les dispositions de l'article 6 du code pénal en vigueur sont d'une manière générale en harmonie avec les dispositions de la Convention. Cependant il est à noter que le code pénal actuellement en vigueur ne répond pas à une série de questions importantes. Particulièrement, à quel moment considère-t-on “la commission de l'infraction”. La disposition sur la rétroactivité de la loi concerne-t-elle uniquement la criminalité de l'action et la peine ou bien également les autres conséquences en droit pénal ?

Une telle situation entraîne de nombreuses discussions aussi bien dans la théorie du droit pénal que dans la pratique judiciaire.

Le projet du nouveau code pénal de la RA (articles 12, 13) résout partiellement ces questions.

D'après l'article 12 du projet “la criminalité et la punissabilité de l'action sont définies par la loi en vigueur au moment de l'infraction”.

On considère que le moment de “la commission de l'infraction” c'est le moment de l'accomplissement (omission) de l'action dangereuse pour la société indépendamment du moment d'apparition des conséquences”.

Il nous semble que la résolution de la question est correcte. Pourtant dans certains cas il peut se passer une période suffisamment longue entre l'action dangereuse et ses conséquences, période au cours de laquelle sont possibles des changements de la loi (aggravation ou atténuation).

Le fait de lier le moment de la commission de l'infraction à celui de l'action, indépendamment des conséquences, exclut l'application d'une loi plus rigoureuse dans les cas où cette loi rigoureuse est adoptée au moment de l'apparition des conséquences dangereuses. Le contraire serait non équitable et inhumain car au moment de la commission de l'action cette loi plus rigoureuse n'était pas en vigueur.

Dans le projet du nouveau code pénal la question de l'effet rétroactif de la loi pénale est réglée d'une manière plus détaillée.

Conformément à l'article 13 du projet "la loi éliminant la criminalité de l'action, atténuant la peine ou améliorant autrement la situation de la personne ayant commise l'infraction a un effet rétroactif, c'est à dire s'étend aux personnes ayant commis l'action avant que cette loi entre en vigueur, y compris les personnes qui purgent leur peine ou l'ont déjà purgé après condamnation.

La loi aggravant la peine définissant la criminalité de l'action ou détériorant autrement la situation de la personne ayant commise l'infraction n'a pas d'effet rétroactif".

Les nouveautés de l'article 13 du projet aboutissent aux résultats suivants :

- a) les personnes envers lesquelles la loi favorable a un effet rétroactif sont clairement définies. La loi atténuant s'étend aux personnes qui ne sont pas encore arrêtées et appelées à la responsabilité, aux personnes qui sont arrêtées mais dont l'affaire est en examen, aux personnes qui purgent déjà leur peine, aux personnes qui ont déjà purgé la peine après condamnation.
- b) Il est fait référence non seulement à la loi éliminant la criminalité de l'action et atténuant la punition mais aussi à la loi améliorant autrement la situation de la personne. Par "loi améliorant la situation de la personne", on vise la loi qui concerne les diverses questions du droit pénal. Notamment, la fixation de la peine. De ce point de vue un effet rétroactif peut avoir là des circonstances atténuant la responsabilité pénale et la peine. Un effet rétroactif peut être donné aussi à la loi qui exclut certaines circonstances aggravantes. Un effet rétroactif doit être donné également à la loi pénale qui offre des possibilités plus favorables à la libération conditionnelle, établit les délais plus courts de l'extinction de condamnation, prévoit de nouvelles circonstances atténuantes la responsabilité pénale et la peine etc.
- c) Il est interdit de donner un effet rétroactif non seulement à la loi introduisant la criminalité de l'action ou aggravant la peine, mais aussi à la loi détériorant autrement la situation de la personne. La loi détériorant, c'est la loi pénale qui introduit des conditions plus rigoureuses de la désignation de la peine. En particulier elle élargit la responsabilité pénale et le cadre des circonstances aggravant la peine, limite le cadre des circonstances atténuantes, limite les possibilités de condamnation conditionnelle, introduit des délais plus longs de prescription de la responsabilité pénale, établit des délais plus longs de l'effacement de la condamnation etc.

2.1 Interprétation de la loi pénale

Conformément à l'article 7 de la Convention est considéré comme crime tout acte interdit par la loi pénale (la même notion existe également au projet du nouveau code pénal). Cela signifie, qu'est interdit toute application par analogie de la loi pénale. Ce principe est mentionné directement au paragraphe 2 de l'article 5 du projet du nouveau code pénal: "L'application par analogie de la loi pénale est interdite".

Le code pénal définit une liste exhaustive des actions considérées comme criminelles. Toute action qui n'est pas décrite au code pénal, ne peut en aucun cas être considérée comme crime. Dans le code pénal, les crimes sont décrits par leurs éléments et par leurs indices (le corps du délit). L'acte ne peut être qualifié de crime que si ses éléments et ses indices coïncident au corps du délit décrit par le code pénal.

Mais, il est évident, que le code pénal ne décrit que les éléments constitutifs et les indices typique de l'infraction (crime du délit) qui permettent de qualifier l'acte donné comme crime et de le distinguer des autres crimes. Pourtant l'acte accompli dans la vie pratique est plus riche. Voilà pourquoi, l'interprétation de la loi devient nécessaire. Un principe est adopté, selon lequel la loi pénale doit être interprétée littéralement. Toute interprétation, aussi bien limitée que large est interdite, en règle générale. Mais dans certains cas, des interprétations larges ou limitées de la loi peuvent être autorisées, si celles-ci ne contredisent pas le sens même de la loi.

Par exemple, l'article 124 du code pénal prévoit une responsabilité pour les parents qui évitent d'une manière malintentionnée de payer les aliments à leurs enfants.

Dans la pratique judiciaire, cette disposition est interprétée d'une manière large, car sont considérés comme parents aussi bien les parents physiologiques (biologique), que les parents adoptifs, ce qui ne contredit pas au sens de la loi.

En même temps, il est à noter que dans la pratique judiciaire l'interprétation des notions faisant appel à une évaluation crée des difficultés, par exemple « un préjudice considérable », préjudice « important », « conséquences graves » etc. On notera que les législateurs du projet du nouveau code pénal ont essayé d'éviter dans la mesure du possible d'utiliser de telles notions, en mentionnant d'une manière précise la dimension, la nature du préjudice.

Il y a des difficultés, également liées aux lois cadres (« *blanket provision* »). Dans ces lois sont décrits les crimes causés suite aux violations des règles de sécurité de la vie publique dans différents domaines d'activité (transport, énergie nucléaire etc.). Ces règles sont fixées dans d'autres lois ou textes législatifs. Lors de la mise en oeuvre de ces lois cadres, il est nécessaire de se référer à ces règles, de préciser si le préjudice est causé suite à la violation de ces règles, ou non. La présence de lois cadres en un certain sens entre en contradiction avec le principe *nullum crimen sine lege*, car dans ces cas certains éléments de l'infraction sont définis, en général par des actes sous-législatifs (réglementaires) et non par la loi pénale. D'autre part, il n'est pas possible de s'abstenir de faire appel à de telles lois cadres.

Le problème peut être résolu via des définitions de telles caractéristiques, qui permettront de distinguer nettement le crime des contraventions administratives et des délits disciplinaires. Il est à noter, que le code pénal de la République d'Arménie en vigueur (ainsi que le projet du nouveau code pénal), a respecté cette distinction: dans les articles contenant de telles dispositions sont cités comme caractéristiques du crime l'apparition de conséquences particulières - mort de la personne, préjudice grave et d'une gravité moyenne causée à la santé de la personne, dommage mobilier considérable.

Quant au paragraphe 2 de l'article 7 de la Convention, il est à noter que, tant le code pénal de la République d'Arménie en vigueur, que le projet du code pénal, prévoient que les délais de prescription ne s'étendent pas aux crimes commis contre la paix et la sécurité de l'humanité, ainsi qu'aux crimes de guerre.

La législation de la République d'Arménie du point de vue de l'effet rétroactif du code pénal et du mécanisme de la mise en action dans le temps de la loi pénale correspond complètement aux dispositions de l'article 7 de la Convention.

Bien que l'article 6 du code pénal en vigueur n'indique pas les personnes à l'égard desquelles la loi atténuante a un effet rétroactif, ni ne définit le moment de " la commission du crime", dans la pratique, les tribunaux font déjà appel aux dispositions qui sont fixées à l'article 12 et au paragraphe 1 de l'article 13 du nouveau projet du code pénal. En ce qui concerne les lois aggravant la situation de la personne, du fait que la partie générale du code pénal est restée relativement inchangée, on peut conclure qu'on n'a pas eu de pratique judiciaire en la matière.

Certaines difficultés sont liées à la présence de notions requérant une évaluation (dommages considérables, ...) et aux lois-cadres. Concernant les lois-cadres, on ne se heurte pratiquement à aucun problème. Leur présence est conditionnée par le fait, que le législateur estime inopportun de répéter les règles de sécurité et autres règles fixées par les actes sous-législatifs dans le code pénal. En outre, si les modifications sont faites dans les règles mentionnées, qui ajoutent les caractéristiques de fait des crimes et élargissent les cadres des actes criminels, un effet rétroactif ne leur est pas accordé. Un garant important est également le fait que, concernant les lois-cadres, les éléments et les caractéristiques supplémentaires sont définis pour les crimes qui y sont mentionnés dans le code pénal, qui permettent de distinguer le crime des contraventions administratives et disciplinaires.

En ce qui concerne les notions requérant une évaluation, elles sont peu nombreuses dans le projet du nouveau code pénal, même s'il y en a quelques-unes, leur contenu alors est expliqué en annotation du code (ainsi il est noté ce qu'il faut entendre par préjudice considérable, préjudice important, conséquence grave etc.).

DROIT AU RESPECT DE LA VIE PRIVEE ET FAMILIALE
Article 8 de la Convention

“1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance”.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions, à la protection des droits et libertés d'autrui.”

1. Informations générales

En résumant les principes de l'article 8 de la Convention, ainsi que la jurisprudence de la Cour (telle que des arrêts *Airy c/ Irlande-1979*, *Markcx c/ Belgique-1979*, *Sunday Times c/ Royaume Uni-1979*, *Silver c/ Royaume-Uni-1983*, *Malone c/ Royaume-Uni-1984*, *Klass et autres c/ Allemagne-1978* etc.) on abouti aux conclusions suivantes :

- 1) L'Etat est engagé par deux types d'obligations à l'égard du droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance.

L'Etat ne doit pas s'ingérer dans la vie privée et familiale. “Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit” (c'est à dire, l'Etat a une obligation ”négative” - ne pas s'ingérer, s'abstenir d'ingérence).

Mais en même temps l'Etat a une obligation positive. C'est à dire, l'Etat doit prendre certaines mesures positives, doit créer des garanties législatives favorisant la réalisation efficace du droit de la vie privée et familiale en établissant la responsabilité des organes publics, des fonctionnaires et des particuliers responsables d'ingérence dans la vie privée des personnes.

- 2) Il peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit, mais cette ingérence doit remplir les conditions suivantes :
 - a) La possibilité de cette ingérence doit être prévue par la loi (loi, actes normatifs et juridiques etc.), cette législation doit être suffisamment accessible, suffisamment précise et prévisible pour les citoyens. Le but de la nécessité d'“être prévu par la loi” est la limitation de l'ingérence arbitraire de l'exécutif par les pouvoirs législatifs et judiciaires.
 - b) L'ingérence autorisée par cette législation doit suivre les buts légitimes qui sont prévus par le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention (la sécurité nationale, la sûreté publique, le bien être économique du pays, la défense de l'ordre et la prévention des infractions, la protection des droits et libertés d'autrui).

- c) L'ingérence et les restrictions effectuées par l'Etat doivent être nécessaires dans une société démocratique, c'est à dire qu'elles doivent être proportionnelles et conformes aux buts légitimes que l'Etat poursuit en cas de nécessité.

L'ingérence doit être justifiée par des "besoins sociaux impérieux".

L'Etat jouit d'une certaine marge d'appréciation non illimitée, mais la décision finale sur la compatibilité des restrictions avec la Convention appartient à la Cour Européenne.

2. Législation de la République d'Arménie

Les articles 20 et 21 de la Constitution de la République d'Arménie reprennent les droits prévus par l'article 8 de la Convention.

Article 20 de la Constitution :

"Toute personne a le droit de défendre sa vie privée et familiale contre les ingérences illégales et de défendre son honneur et sa bonne réputation.

Il est interdit de collecter, de conserver, d'utiliser et de divulguer, d'une manière illégale, des renseignements sur la vie privée et familiale de toute personne.

Toute personne a droit à la confidentialité de sa correspondance, de ses communications téléphoniques, postales, télégraphiques et autres; ce droit ne peut être limité que sur décision du tribunal".

Article 21 de la Constitution :

"Toute personne a droit à l'inviolabilité de son domicile. Il est interdit d'accéder à son domicile contre sa volonté, sauf dans les cas prévus par la loi.

Le domicile ne peut être perquisitionné que sur décision judiciaire, d'après les modalités définies par la loi".

Comme nous le constatons la question relative à la protection des droits mentionnés ci-dessus est abordée au niveau constitutionnel. Des articles 20 et 21 de la Constitution de la République d'Arménie découle l'interdiction de toute ingérence dans la vie privée et familiale d'une personne; il est interdit, également de collecter, d'exploiter, d'utiliser et de divulguer, d'une manière illégale, des renseignements sur la vie personnelle et familiale de toute personne. De telles actions ne peuvent être que légales (elles doivent être prévues par la loi et être conformes à celle-ci, comme il est mentionné dans le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention).

D'autre part, l'article 44 de la Constitution de la République d'Arménie prévoit, que les principaux droits et libertés de l'homme inscrits dans les articles 23-27 de la Constitution ne peuvent être restreints que par la loi, si la restriction est nécessaire pour la protection de la sécurité nationale et publique, de l'ordre public, de la santé et de la moralité de la population, des droits et libertés, de l'honneur et de la bonne réputation d'autrui. Donc, les restrictions apportées à ces droits et libertés sont autorisées pour les mêmes buts (raisons, motifs) que ceux prévus par le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention.

Mais, comme nous le constatons, les droits prévus par les articles 20-21 de la Constitution, n'entrent pas dans le cadre d'application de l'article 44 de la Constitution de la RA. Il convient de noter que la Constitution de la République d'Arménie est lacunaire en ce qui concerne cette question. A notre avis les restrictions de l'article 44 de la Constitution doivent être étendues aux articles 20 et 21, afin que le terme *illégal* ne soit pas interprété d'une manière extensive. Une pareille précision permettrait d'écartier la possibilité de restrictions pour d'autres raisons que celles définies par la loi et d'autres actes législatifs (celles qui ne sont pas prévues par le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention et par l'article 44 de la Constitution).

Bien que de par le fait de la mise en œuvre de la Convention en Arménie, les normes de la Convention l'emporteront sur les lois de la République d'Arménie, le groupe de travail juge nécessaire toutefois d'assurer une totale harmonie entre les dispositions de la loi fondamentale de la République d'Arménie et celles de la Convention.

L'analyse de la législation arménienne relative à l'article 8 de la Convention est présentée dans le même ordre que celui adopté dans les articles susmentionnés de la Constitution.

2.1 La défense du droit à la vie privée et familiale

Dans son rapport sur la requête Van Oosterwijck c/ Belgique, la Commission a interprété le droit au respect de la vie privée comme étant le droit de vivre autant qu'on le désire à l'abri des regards d'autrui. Cela comprend également le droit d'établir et d'entretenir des relations avec d'autres êtres humains, notamment dans le domaine affectif, pour le développement de sa propre personnalité.

La vie privée est le domaine d'autonomie de l'individu et toute personne a le droit de vivre conformément à ses désirs et doit être protégée de la publication des données concernant sa vie privée.

La vie privée comprend également dans certains cas les relations professionnelles (arrêt Niemetz c/ Allemagne, 16.12.1992).

Dans l'affaire Bruggemann et Scheuten c/Allemagne, la Commission a formulé les paramètres de l'exercice du droit de la vie privée. La prétention de la vie privée est automatiquement réduite dans la mesure où l'individu lui-même met sa vie privée en contact avec la vie publique ou la place dans un étroit rapport avec d'autres intérêts protégés.

En Arménie, les autorités publiques peuvent intervenir dans la vie privée et familiale conformément aux modalités établies : (i) par la loi sur "L'assistance et le service médical" du 1996, (ii) par l'ordre du ministre de la Santé Publique N°778 concernant l'interruption artificielle de la grossesse, et (iii) par la décision du Gouvernement du 06.07.98 N°425 concernant la stérilisation médicale, qui définissent certains obstacles relatifs à l'interruption artificielle de la grossesse et à la stérilisation médicale. Mais les obstacles de la planification familiale sont destinés à la protection de la santé des citoyens.

La vie sexuelle (problème de l'homosexualité et de la transsexualité)

Sous la lumière de la jurisprudence de la Cour sur les relations homosexuelles et transsexuelles, (Arrêts 26.03.85, X et Y c/ Pays-Bas, B.c/France, 25.03.92) il convient de noter, que l'article 116 du code pénal en vigueur de la République d'Arménie prévoit une responsabilité pour les rapports homosexuels entre les hommes. Selon les données statistiques durant la période 1995-1998, environs 26 personnes ont été soumises à responsabilité pénale, dont 12 personnes par la partie 1 de l'article (rapports bénévoles, sans violence).

Le projet du nouveau code pénal déculpabilise les rapports homosexuels bénévoles.

L'article 144 du projet du code pénal prévoit une responsabilité pour les rapports homosexuels, lesbiens et tout autre rapport de nature sexuelle, si ces derniers sont effectués par voie de violence, sous la menace de violence ou en profitant de l'état de faiblesse de la victime. Outre cela, il n'est prévu aucune responsabilité pénale pour les rapports homosexuels dans les forces armées.

Quant aux rapports sexuels, tant homosexuels, qu'hétérosexuels, l'article 146 du projet du nouveau code pénal prévoit une responsabilité pour le rapport sexuel, si ceci est effectué à l'égard de la personne qui n'a manifestement pas atteint l'âge de 16 ans.

En ce qui concerne la transsexualité, il convient de noter que les «Règles sur les modifications, corrections et compléments des enregistrements des actes d'état civil» approuvées par l'ordre N° 1270 du 9 août 1999 du Ministre de la Justice, paragraphe 2 (16) permettent d'obtenir la correction du nom et du prénom de la personne liée au changement du sexe. Ces corrections sont introduites dans le registre de naissance ou dans d'autres registres.

Vie familiale

Dans le cadre de cet article la législation de la République d'Arménie sur les relations familiales (mariage, divorce, mobilier) ne sera pas étudiée (elle sera étudiée lors de l'analyse de l'article 12 de la Convention). Ne feront l'objet de la discussion que les rapports familiaux entre les parents et les enfants.

L'article 32 de la Constitution de la République d'Arménie stipule :

“La Famille est la cellule naturelle et principale de la société. La famille, la maternité et l'enfance se trouvent sous le patronage et la protection de la société et de l'Etat /...../”

Le Code de mariage et de la famille de la République d'Arménie (ci-après Code) régleme d'une manière détaillée les problèmes concernant le droit de la vie familiale qui sont examinés par les organes de contrôle de la Convention (Airy c/ Irlande-1979, Markcx c/ Belgique-1979 et autres).

Conformément au Code, ce n'est que le mariage enregistré auprès des organes de l'enregistrement d'état civil qui peut entraîner les droits et les obligations des époux. Mais la jurisprudence arménienne concernant les litiges entre les personnes se

trouvant dans un mariage non enregistré montre que le tribunal ne fait pas la différence entre un mariage légitime (enregistré) et un mariage factuel (cohabitation), et prend en considération le fait de vivre ensemble et de mener un ménage commun et surtout la présence des enfants.

Le Code régleme la paternité, en protégeant de cette façon les intérêts de l'enfant.

Conformément à l'article 51 du Code, les droits et les obligations réciproques des parents et des enfants se basent sur la provenance des enfants attestée dans les conditions établies par la loi.

L'article 53 stipule que l'origine de l'enfant des parents non-mariés est établie par la déposition d'une déclaration commune de la mère et du père auprès de l'organe de l'état civil. S'il n'y a pas de déclaration commune, la paternité peut être établie par voie judiciaire à la demande d'un des parents ou du tuteur de l'enfant, de la personne qui a entretenu l'enfant, ainsi que de l'enfant lui-même lorsqu'il atteint sa majorité.

En cas de naissance d'un enfant hors mariage, l'inscription de la mère peut se faire sans une déclaration du père (*mater semper certa est*).

La Cour, pour établir la paternité de l'enfant, prend en considération la cohabitation de la mère de l'enfant et du père supposé, l'éducation et le soin de l'enfant par eux, ou les preuves confirmant l'acceptation de la paternité de l'enfant par le père. Dans la pratique judiciaire de la République d'Arménie, on exige parfois également les résultats de l'expertise médicale adéquate.

Lors de l'établissement de paternité l'enfant né hors mariage obtient les mêmes droits à l'égard de son père et de ses proches que ceux des parents mariés. (article 54).

Indépendamment du fait de savoir si la paternité de l'enfant est établie ou non, l'enfant possède les mêmes droits à l'égard de sa mère et de ses proches, que l'enfant né du mariage formalisé sur le plan juridique.

Le code garantit aux parents des droits et des obligations égaux à l'égard de leurs enfants, les droits et les obligations réciproques des grands parents et petits enfants, des frères et sœurs, régleme le mode de participation à l'éducation des parents, indépendamment du fait qu'ils vivent ensemble ou séparément, qu'ils sont mariés ou non.

Le Code prévoit les cas ou les parents peuvent être déchus de leurs droits de parent (a) ou la limitation des droits parentaux (b) :

- a) L'article 68 du Code stipule que les parents ou l'un d'eux peuvent être déchus de leurs droits de parent dans les cas ou ils manquent à leur devoir d'éducation de leurs enfants ou abusent de leurs droits de parents, traitent les enfants avec cruauté, exercent une influence nocive sur leurs enfants par leur comportement amoral et antisocial, ainsi que si les parents sont alcooliques ou toxicomanes chroniques.

- b) Conformément à l'article 75 du Code, le tribunal peut décider d'enlever l'enfant et le mettre sous surveillance des organes de tutelle et curatelle si la domiciliation chez ses parents est dangereuse pour lui.

Ces deux décisions sont prises par le tribunal avec la participation obligatoire du procureur et du représentant de l'organe de tutelle et curatelle. Lors de cette procédure les parents ont tous les droits procéduraux prévus pour le procès civil.

Lorsque les motifs disparaissent, le tribunal peut rétablir les parents dans leurs droits. Les parents déchus de leurs droits de parents perdent tous les droits basés sur le fait de parenté avec l'enfant, mais ils ne s'exemptent pas de leur devoir de les octroyer des moyens de vie.

L'organe de tutelle et curatelle peut permettre aux parents déchus de maintenir un contact avec leurs enfants.

En ce qui concerne l'adoption le Chapitre 13 (Articles 110-138 du Code) régit de manière détaillée la procédure, le mode de l'adoption ou les conditions nécessaires pour l'adoption, les cas où l'adoption est interdite, les cas de nullité de l'adoption etc.

Les adoptants et les adoptifs obtiennent les mêmes droits et obligations que la loi accorde aux parents et aux enfants.

A notre avis la législation arménienne concernant le droit de la vie privée et familiale est conforme aux exigences de la Convention.

2.2 Le respect de la bonne renommée, de l'honneur, de la dignité et de la réputation de la personne

La vie privée et familiale de la personne est étroitement liée à la protection de l'honneur, de la dignité et de la bonne renommée de la personne.

Le citoyen a le droit de demander en justice un démenti des renseignements qui diffament son honneur, sa dignité ou sa réputation professionnelle si la personne diffusant ces renseignements n'est pas en mesure de prouver que ceux-ci correspondent à la réalité.

Si les renseignements diffamant l'honneur, la dignité et la réputation professionnelle sont diffusés par les médias, ils doivent être démentis par ces mêmes médias. Le citoyen peut réclamer la compensation du préjudice matériel et moral.

Le code pénal de la République d'Arménie en vigueur prévoit une responsabilité pour les actes commis contre l'honneur et la dignité de la personne.

L'article 131 du code pénal de la République d'Arménie en vigueur prévoit la responsabilité pénale pour la calomnie (diffusion des renseignements notoirement faux qui compromettent autrui) et l'article 132 pour l'outrage (humiliation de l'honneur et de la dignité d'autrui intentionnellement exprimée sous forme verbale, écrite ou par des actes).

2.3 *Renseignements sur la vie privée et familiale*

Les diverses institutions publiques de la République d'Arménie, (les organes des affaires intérieures, de la sécurité nationale) disposent de différents types de registres sur les données personnelles des individus. Mais les membres du Groupe de travail ne disposent d'aucune information sur la réglementation législative du contenu de ces données, des principes de collecte des informations... De tels actes ministériels ne sont pas accessibles, ce qui ne correspond pas non seulement aux exigences de la Convention, mais aussi au principe de la prééminence de la loi et de la Constitution de la République d'Arménie, conformément auquel les actes non publiés relatifs aux droits et aux libertés, ainsi qu'aux obligations de la personne n'ont pas de force juridique. Nous espérons que ce problème trouvera sa solution après l'adoption de la loi "Sur l'activité d'enquête et d'investigation" et "Sur le service de sécurité nationale", qui définiront le cadre des données personnelles à collecter, les finalités, les principes et la protection de ces données.

L'article 170 du code de procédure pénale développe l'article 20 de la Constitution, conformément auquel lors des opérations procédurales en matière pénale il est interdit de collecter, de conserver, d'utiliser, de diffuser des renseignements sur la vie privée et familiale, ainsi que toute autre information de nature personnelle si cela n'est pas « nécessaire ». Le tribunal, l'organe d'enquête, le juge d'instruction, le procureur peuvent ordonner aux participants à des opérations procédurales et d'enquête de ne pas divulguer les renseignements mentionnés. Ces participants (témoins, par exemple) signent un document pour ne pas le faire.

Pourtant, la notion "sans une nécessité" peut être interprétée d'une manière plus large. A notre avis il est nécessaire de définir d'une manière plus précise le genre de renseignements maximums qui peuvent être autorisé à collecter et conserver au cours de la procédure pénale.

L'article 6 de la loi du 08.10.91 sur "La presse et les masses média" prévoit, que "sans un accord de la personne, il est interdit de publier le secret de l'adoption et les données relatives à la vie privée de la personne".

La loi sur l'activité d'avocat (Article 8) définit la notion de « secret d'avocat » et les trois cas où l'avocat peut divulguer ce secret. « Le secret d'avocat » couvre tout renseignement confié à lui par son mandant. Il a droit de divulguer (publier) le secret :

- a) sur consentement de son mandant;
- b) s'il considère que par suite de la non-publication du secret les actions illégales entraînant la mort, des blessures corporelles graves ou un dommage (de biens) de dimension considérable, peuvent se produire;
- c) pour motiver ses revendications en cas de litige entre lui et son mandant ou pour sa défense.

La loi sur le service et l'assistance médicale (Article 7) prévoit qu'il est interdit de communiquer des données sur l'état de santé de la personne à lui-même ou aux autres contre sa volonté, à l'exception des cas définis par la législation. Les renseignements concernant les mineurs ou les personnes incapables sont communiqués à leurs représentants légitimes.

Le Code du mariage et de la famille (article 127) prévoit que le secret d'adoption est protégé par la loi. L'article 220 du code pénal en vigueur prévoit une responsabilité pénale pour la publication du secret d'adoption.

Projets de loi

- 1) L'article 7 du projet de loi "Sur l'activité d'enquête et d'investigation" stipule, que toute personne a accès aux résultats des activités d'enquête et d'investigation qui le concernent.

La personne dont la faute n'a pas été prouvée selon la réglementation en vigueur et à l'égard de qui soit des poursuites n'ont pas été intentées, soit le procès pénal intenté est classé sans suite à cause de l'absence du corps du délit, et qui a des informations relatives à la réalisation des activités d'enquête et d'investigation à son encontre, si elle estime que ceci viole ses droits et ses intérêts légitimes, a le droit de revendiquer un accès au dossier comportant ces informations sur elle.

Ce droit ne peut pas être réalisé s'il y a un danger de la divulgation du secret d'Etat et du secret professionnel ou si ces activités peuvent révéler les agents secrets et des personnes collaborant d'une manière confidentielle avec les organes chargés des activités d'enquête et d'investigation. Il n'est pas permis non plus de révéler des sources d'informations et des modalités de l'obtention des informations.

Le refus de la demande peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal. C'est l'organe réalisant des activités d'enquête et d'investigation, qui doit motiver et justifier devant la Cour le refus ou l'impossibilité de la mise à la disposition de la personne des informations.

L'organe chargé des activités d'enquête et d'investigation est tenu, sur demande du tribunal, de présenter les matériels nécessaires et de la documentation, à l'exception des informations mentionnées ci-dessus.

- 2) Le projet de nouveau code pénal de la République d'Arménie a élargi le cadre des responsabilités. Outre cela, le projet prévoit, également une responsabilité pénale pour l'utilisation et la diffusion des renseignements sur la vie privée et familiale (article 149) et pour la publication du secret médical (article 150).

2.4 Confidentialité de la correspondance

La disposition fixée dans l'alinéa 3 de l'article 20 de la Constitution de la République d'Arménie, a été, reflétée dans l'article 21(b) de la loi de la République d'Arménie du 20.02.98 "Sur la télécommunication" conformément à laquelle les usagers des services de télécommunication ont droit à la confidentialité des communications téléphoniques, télégraphiques et autres. Cette même loi prévoit que les opérateurs de télécommunications doivent assurer la confidentialité de telles communications.

Dans la loi mentionnée il conviendrait d'ajouter une disposition, stipulant que la confidentialité ne peut être restreinte que dans les cas prévus par le code de procédure pénale.

La République d'Arménie n'a pas encore adopté la loi "Sur la Poste", qui doit prévoir une disposition similaire.

Le nouveau code de procédure pénale de la République d'Arménie prévoit, que les restrictions de confidentialité des correspondances, des communications télégraphiques, des entretiens téléphoniques sont effectués :

- a) par voie d'enquête et d'investigation (article 284) et
- b) dans le cadre des opérations d'instruction (Articles 239-241).

Dans les deux cas un contrôle judiciaire est prévu par la législation.

- a) L'article 284 du code de procédure pénale de la République d'Arménie prévoit, que ces mesures d'enquête et d'investigation restreignant le droit à la confidentialité des correspondances, des entretiens téléphoniques, des communications postales et télégraphiques ne peuvent être réalisées que sur décision judiciaire.

Afin d'obtenir une autorisation pour réaliser ces activités d'enquête et d'investigation, le responsable de l'organe chargé des activités d'enquête et d'investigation, doit prendre une décision motivée, qui contient une sollicitation adressée au tribunal de première instance. Dans la demande de l'instance chargée d'enquête et d'investigation doivent être mentionnés les *motifs* de l'exercice des activités d'enquête et d'investigation, les *données* qui doivent être obtenues au résultat de ces actes, le lieu et le *délai* de ces mesures, et toute autre donnée nécessaire pour la prise de la décision par le tribunal. Tous les matériels justifiant la nécessité des activités d'enquête et d'investigation sont annexés à la demande (article 284).

Cette demande est examinée individuellement par le juge, à huis clos, en présence de l'officier présentant la sollicitation ou de son représentant.

La sollicitation doit être examinée et la décision doit être prise durant 12 heures à compter de sa réception.

Le juge peut donner son accord ou refuser la réalisation des activités d'enquête et d'investigation. L'étendue du délai de la décision du juge est comptée à partir du jour où cette décision a été prise et ne peut dépasser 6 mois, si autre chose n'est pas prévu par la loi.

Dans les cas, où le retard des mesures ci-dessus mentionnées peut conduire à l'accomplissement des actes de terreur, aux événements ou aux actes menaçant la sécurité nationale, militaire et écologique, le responsable de l'instance chargée des activités d'enquête et d'investigation est autorisé d'accomplir ces actes, mais dans les 48 heures suivantes, le tribunal doit en être informé et les documents nécessaires doivent lui être soumis.

Si le tribunal considère comme non suffisant les motifs, les activités d'enquête et d'investigation sont aussitôt arrêtées, et les matériels collectés au résultat de ces mesures sont immédiatement détruits.

Les motifs des activités d'enquête et d'investigation sont décrits au projet de la loi de la République d'Arménie "Sur les activités d'enquête et d'investigation".

- b) Le chapitre 33 (Articles 239-241) du code de procédure pénale de la République d'Arménie fait une description détaillée des procédures concernant tant l'écoute des conversations téléphoniques, que les procédures de contrôle de la correspondance postale et télégraphique et d'autres communications, la conservation, l'enregistrement et l'établissement des procès-verbaux et la destruction des renseignements reçus suite à ces mesures.

Ainsi, l'article 239 prévoit que s'il y a des motifs suffisants pour supposer que les lettres envoyées ou reçues par les inculpés et les suspects, ainsi que les autres communications postales et télégraphiques, peuvent contenir des renseignements de preuve, le juge d'instruction peut prendre *une décision motivée, qui contient une sollicitation adressée au tribunal* afin d'obtenir une autorisation de les intercepter. La décision du tribunal relative au contrôle sur la correspondance est soumise au chef de l'établissement de la communication, pour qui cette décision a un caractère obligatoire. Le chef de l'établissement conserve la correspondance nécessaire et en informe le juge d'instruction. Le juge d'instruction, afin de les observer ou confisquer, ouvre la correspondance en présence de témoins¹⁴, établit le procès-verbal et y appose sa signature.

L'article 241 du Code de procédure pénale prévoit les procédures d'écoute des entretiens téléphoniques. S'il y a des fondements suffisants pour supposer que les communications téléphoniques entre les personnes ayant des renseignements sur l'accusé, l'inculpé et les crimes, peuvent contenir les données importantes pour l'affaire, sur décision du tribunal, l'écoute et l'enregistrement des communications peuvent être autorisé.

¹⁴ Le témoin est un participant neutre à la procédure pénale. Le témoin est un citoyen majeur de la RA, qui n'est pas intéressé par l'affaire pénale et qui est invité par l'organe chargé de poursuite pénale pour participer à l'accomplissement d'une opération d'instruction afin d'attester le fait de l'accomplissement, le contenu, le déroulement et les résultats de cette opération d'instruction. Il met sa signature au procès-verbal et peut présenter ses observations sur celui-ci.

En outre, l'écoute et l'enregistrement des communications peuvent être effectués pour une durée de six mois. Ils sont détruits avec la disparition de cette nécessité, mais dans tous les cas pas plus tard qu'à la fin de l'instruction préalable (c'est-à-dire que si l'instruction est achevée dans un délai de deux mois, l'écoute des communications est interrompue).

L'enregistrement est effectué par l'établissement de télécommunication et est présenté tamponné au juge d'instruction. Un procès-verbal est établi en présence des témoins et les parties d'enregistrement n'ayant pas d'importance pour l'affaire sont aussitôt détruites.

Dans les deux cas mentionnés ci-dessus, le juge examine la sollicitation individuellement, lors de la séance judiciaire à huis-clos en présence du fonctionnaire, auteur de la sollicitation. Le procureur, peut également participer à la séance judiciaire, s'il juge nécessaire de défendre personnellement la sollicitation. La sollicitation doit être examinée par le juge immédiatement ou au plus tard le jour suivant sa réception.

La décision du juge peut être appelée par le procureur, la personne qui a soumis la sollicitation, ainsi que par d'autres personnes et leurs représentants ayant un intérêt direct (y compris par l'accusé, son avocat ou son représentant légitime) devant la cour d'appel, qui l'examine dans un délai de trois jours (Chapitre 39: Articles 278, 279, 282, 288, 289 du code de procédure pénale).

Néanmoins, le code de procédure pénale a une lacune, car il n'y est pas précisé pour quel type de crimes on peut avoir recours aux activités d'enquête et d'investigation et aux opérations d'instruction (Par exemple comme critère pourrait être cité le degré de la gravité du crime ou la durée minimale de la peine sous la forme de la privation de la liberté prévue pour le crime en question). De ce point de vue le principe de légalité prévu par la Convention n'est pas respecté.

Les droits des détenus

Le paragraphe 4 de l'article 141 du code de procédure pénale prévoit que des plaintes et pétitions adressés au tribunal, au Procureur, ou à l'organe chargé d'enquête ne sont pas soumises à la censure et doivent être envoyées, non ouvert, au destinataire, 12 heures au plus tard à compter de leur dépôt. Malheureusement, le code ne contient aucune disposition relative à la protection du caractère secret de la correspondance adressée à l'avocat, ce qui est contraire aux exigences de la Convention. Mais, d'autre part, le même article prévoit, que l'administration, sans limitation aucune, est tenue d'assurer une rencontre confidentielle entre l'accusé et l'avocat.

Conformément au code pénitentiaire de la République d'Arménie en vigueur, les détenus peuvent envoyer et recevoir une quantité illimitée de lettres et l'administration des établissements pénitentiaires doit les transmettre aux destinataires 3 jours au plus tard à compter de leur dépôt. Toutefois, la lettre adressée au procureur n'est pas soumise à censure. Pourtant, en ce qui concerne d'autres lettres de caractère juridique, le code ne contient aucune disposition, et cette lacune doit être rectifiée dans le nouveau code pénitentiaire.

L'article 136 du code pénal de la République d'Arménie en vigueur, prévoit une responsabilité pour la violation des secrets de la correspondance, des entretiens téléphoniques et des communications télégraphiques et d'autres communications.

Projets de loi

Conformément à l'article 33 du projet de la loi "Sur les activités d'enquête et d'investigation" les motifs permettant la réalisation des activités d'enquête et d'investigation (y compris, l'accès aux correspondances, communications télégraphiques, entretiens téléphoniques) sont les suivants :

- 1) existence d'un procès pénal intenté,
- 2) informations connues par les organes chargés d'enquête et d'investigation portant :
 - a) sur les actes illégitimes en préparation, préparés, ainsi que sur des personnes préparant, commettant ou ayant commis de tels actes, s'il n'y a pas encore de bases suffisantes afin d'ouvrir un procès pénal,
 - b) sur les événements et opérations menaçant la sécurité nationale, publique, d'Etat, militaire, économique ou écologique,
 - c) sur les personnes qui veulent échapper aux organes d'enquête ou de l'instruction préalable, du tribunal, ainsi que de la peine,
 - d) sur les disparus,
 - e) sur la découverte d'un cadavre non identifié.
- 3) les commissions rogatoires de l'organe d'enquête, du juge d'instruction, du procureur, ainsi que les décisions judiciaires pour les affaires pénales placées sous la compétence de ces organes,
- 4) la décision de l'organe public compétent relative à la réalisation des mesures nécessaires afin de garantir la sécurité des personnes qui sont défendues par l'Etat,
- 5) durant la préparation et la mise en œuvre des mesures d'enquête et d'investigation l'établissement de la collaboration avec la personne,
- 6) les interpellations des organes des forces de police et des services spéciaux des pays étrangers conformément aux traités.

Néanmoins, le projet a une lacune, car il n'y est pas précisé pour quel *type de crime* il est autorisé d'avoir recours aux activités d'enquête et d'investigation.

L'article 34 prévoit d'autres fondements à la réalisation des activités d'enquête et d'investigation. Les activités d'enquête et d'investigation, à l'exception de celles qui supposent la restriction du droit à la confidentialité de la correspondance de la personne, des entretiens téléphoniques, des communications télégraphiques et autres, sont réalisés également :

- lors de la prise de décision pour donner l'autorisation d'avoir accès aux informations contenant un secret d'Etat et professionnel,

- lors de la prise de la décision donnant l'autorisation de participer à l'exploitation des objets présentant un danger maximum pour la vie et la santé des personnes, ainsi que pour l'environnement,
- dans le but de garantir la sécurité des personnes (hauts fonctionnaires) des organes chargés des activités d'enquête et d'investigation, des personnes collaborant confidentiellement avec ces organes,
- pour donner l'autorisation afin de franchir la zone frontalière.

L'article 4 de la même loi fixe les principes suivants pour les activités d'enquête d'investigation :

- 1) légitimité,
- 2) utilisation des méthodes et des moyens apparents et à caractère secret,
- 3) respect à l'égard des droits et des libertés de l'homme et du citoyen.

L'article 17 donne la liste exhaustive des types des activités d'enquête et d'investigation. Cette liste ne peut être modifiée que par la loi. Le même article prévoit également quel organe peut effectuer les activités d'enquête et d'investigation et quel type.

2.5 *Inviolabilité du domicile*

De ce point de vue il est important de préciser ce que recouvre la notion de «domicile».

A ce propos, le paragraphe 46 de l'article 6 du Code de procédure pénale de la République d'Arménie donne une définition précise de la notion de "domicile" qui correspond totalement aux exigences de la Convention.

Est considéré comme domicile tout bâtiment ou locaux d'habitation, destinés au logement permanent ou provisoire d'un particulier et des personnes, y compris l'appartement privé ou loué, une maisonnette de jardin, une chambre d'hôtel, une cabine, un compartiment de train, des annexes, une cage d'escalier, un balcon, une véranda, la voiture privée, une cave, un grenier, un bateau de rivière et de mer, ainsi qu'un bureau, une voiture de service et un atelier. (Arrêts Activar et autres contre la Turquie, 16.09.1996 et Niemietz c/ Allemagne, 16.12.1992).

Conformément à la législation de la RA, la pénétration légitime dans un domicile doit être liée à la recherche de personnes ayant commis des infractions, à la collecte d'information sur un crime et aux situations extrêmes.

Il convient de noter, que par rapport à l'ancien Code de procédure pénale où une autorisation du procureur suffisait pour permettre la perquisition du domicile, aussi bien la Constitution de la RA, que le nouveau code de procédure pénale stipule, que le domicile ne peut être perquisitionné que sur décision judiciaire (Article 12). Cette disposition reprend l'article 21 de la Constitution et le développe :

"1. Toute personne a droit à l'inviolabilité de son domicile. Il est interdit d'accéder à son domicile contre sa volonté, sauf dans les cas prévus par la loi.

2. Le domicile ne peut être perquisitionné que sur décision judiciaire, d'après les modalités définies par le présent code. L'observation du domicile, la réalisation des actes de procédure, ainsi que la pénétration dans un domicile par utilisation des moyens techniques contre la volonté des personnes qui y vivent au cours de la procédure pénale ne peuvent intervenir, que sur décision de l'organe chargé d'enquête, du juge d'instruction et du procureur".

Le code de procédure pénale prévoit les cas suivants pour lesquels la pénétration dans le domicile d'une personne contre sa volonté est permise :

- pour effectuer une observation (articles 217-218)
- pour la perquisition
- pour la saisie des biens.

Observation : Dans le but de découvrir les traces de crime, les autres objets matériels, ainsi que d'éclaircir les autres circonstances ayant une importance pour l'affaire, le juge d'instruction procède à l'examen du terrain et des locaux. Donc, si le lieu du crime se trouve dans le domicile d'une personne, le juge d'instruction peut effectuer l'observation.

Perquisition : Si le juge d'instruction a des indices suffisants pour supposer que dans le domicile de quelqu'un se trouvent les outils du crime, les objets et les documents obtenus par voie criminelle, qui pourraient avoir une importance pour l'affaire, une perquisition peut être effectuée afin de les trouver.

Saisie de biens : En cas de nécessité de la prise de certains objets et documents ayant une importance pour l'affaire et si on connaît précisément où ils se trouvent et chez qui, le juge d'instruction effectue une saisie des biens.

Toutes les opérations d'instruction mentionnées ci-dessus s'effectuent en présence des témoins, le cas échéant en présence d'un interprète et du spécialiste, des personnes et des membres majeurs du domicile où s'effectue la perquisition. Si ces derniers sont absents, la perquisition doit s'effectuer en présence des représentants des organes de l'autogestion locale. Un procès-verbal est établi signé par tous les participants à cette opération.

Le défaut du Code de procédure pénale de la République d'Arménie consiste en ce que la saisie des biens peut être transformée en perquisition, si les objets à saisir ne sont pas découverts dans le lieu indiqué par la décision relative à la saisie des biens. Bien qu'une décision sur perquisition soit prise sur place, mais en fait, elle se réalise *sans* un contrôle préalable du tribunal, ce qui contredit la Constitution de la République d'Arménie.

La décision sur l'autorisation de la perquisition est prise par le tribunal de première instance et cette décision peut être appelée selon la même modalité que celle prévue pour l'autorisation de l'écoute des entretiens téléphoniques et des correspondances. (Le code de procédure pénale, Chapitre 39). En ce qui concerne la saisie des biens et l'observation, les mesures prises par le juge d'instruction peuvent être appelées devant le tribunal, si le procureur n'a pas donné suite à cet appel. (Code de procédure pénale, Article 290).

Une des lacunes du Code de procédure pénale est également qu'il ne définit pas, outre les fondements mentionnés, le *type et le degré de gravité* du crime pour l'accomplissement de la perquisition. Cela est également important pour l'observation et la saisie de biens.

L'article 21 de la loi du 29.12.1998 «Sur la défense de la population en cas des situations extrêmes» prévoit, que les forces de sauvetage créent dans le but d'effectuer des travaux de sauvetage lors des situations extrêmes, peuvent pénétrer sans obstacle dans les territoires des entreprises, des établissements et des organisations, dans les cas exclusifs dans les domiciles des particuliers. En même temps une responsabilité est prévue pour les actes illégitimes des sauveteurs. Conformément à l'article 1 de la loi mentionnée, est considérée comme situation extrême toute situation créée suite à un grave accident, du phénomène naturel dangereux, des catastrophes naturelle, technologique, écologique, du cataclysme, de l'épidémie, de l'épizootie et de toute situation créée suite à l'emploi des armes, conduisant ou pouvant conduire à des victimes humaines, au dégât considérable à la santé des personnes et à l'environnement, à de grosses pertes matérielles et au dysfonctionnement des conditions normales de l'activité vitale.

Le code pénal de la République d'Arménie est également un garant pour la protection de l'inviolabilité du domicile. L'article 135 du code pénal en vigueur prévoit une responsabilité pour une perquisition illégale, pour expulsion du domicile et pour toute autre action violant le droit à l'inviolabilité domicile des citoyens.

Projets de loi

- 1) Le projet de la loi "Sur la police" (Article 15 définissant les droits de la police) prévoit que les policiers ont le droit d'entrer dans les appartements, bâtiments, terrain et territoire appartenant aux entreprises, aux citoyens à tout moment de la journée, le cas échéant en forçant les serrures, cadenas etc. pour des raisons suivantes :
 - en poursuivant une personne suspectée dans la commission d'un crime;
 - réception d'informations dignes de foi sur les crimes en cours de préparation, crimes en train d'être commis ou les crimes déjà commis;
 - dans le cas des accidents, calamités naturelles, épidémies, désordres des masses;
 - ou dans les circonstances similaires menaçant les citoyens et la société;
 - ou il est nécessaire d'effectuer des opérations d'instruction urgente (par exemple, observation et saisie de biens).
- 2) Il convient de noter, que l'article 152 du projet du nouveau code pénal donne une définition plus large pour l'atteinte à l'inviolabilité du domicile. Il établit une responsabilité, en général pour toute pénétration dans le domicile contre la volonté de la personne.

Réforme constitutionnelle :

- a) Il faut réviser l'article 44 de la Constitution, en y ajoutant une référence aux droits prévus par les articles 20 et 21 afin d'exclure d'autres motifs d'ingérences dans le droit au respect de la vie privée et familiale que ceux prévus par l'article 44.

Réformes législatives :

- b) Introduire des amendements dans le Code de procédure pénale :
 - définissant *le cadre précis* des données personnelles qui peuvent être collectées au cours de la procédure pénale
 - définissant le degré de gravité du crime en question comme critère pour permettre l'accomplissement de la perquisition, des écoutes téléphoniques et de la restriction de la confidentialité de la correspondance
 - réglementant la confidentialité de la correspondance entre les détenus et leurs avocats.
- c) Adopter la loi « Sur la police » en excluant de son article 15 l'expression «...ou dans les circonstances similaires menaçant les citoyens et la société » comme motif permettant l'entrée des policiers au domicile de la personne.
- d) Adopter la loi «Sur les organes de la sécurité nationale», qui définira explicitement les fonctions de ces organes et les bases (motifs) juridiques justifiant les restrictions des droits de l'homme prévus par les articles 20, 21 de la Constitution (et par l'article 8 de la Convention).
- e) Adopter la loi «Sur les activités de l'enquête et de l'investigation», qui définira explicitement quels fondements concrets (mentionnés dans l'article 33 du projet) sont nécessaires pour l'accomplissement des opérations d'enquête et d'investigations portant atteintes aux droits protégés par les articles 20, 21 de la Constitution (et par l'article 8 de la Convention).
- f) Adopter une loi sur les bases des données personnelles dans les établissements publics et sur sa protection, délimitant le genre de données qui peuvent figurer dans ces bases.

LIBERTE DE PENSEE, DE CONSCIENCE ET DE RELIGION

Article 9 de la Convention

1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites.

2. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé et de la morale publiques, ou à la protection des droits et des libertés d'autrui.

1. Informations générales

Le contenu de l'article 9 de la Convention englobe un secteur assez large de la vie intellectuelle et spirituelle de l'homme ("pensée", "conviction", "conscience", "religion"), bien que sa principale signification soit la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuelle par l'accomplissement de cérémonies religieuses et de rites.

2. La législation de la République d'Arménie

L'analyse des dispositions des articles 23, 24 de la Constitution de la RA et des dispositions de la législation arménienne, leur analyse comparative avec les dispositions de droit international, l'examen des conséquences de leur application pratique, montrent que la notion de la liberté de conscience dans la République d'Arménie est composée de plusieurs éléments :

- le droit de pratiquer toute religion (Article 23 de la Constitution de la RA et article 1 de la Loi de la RA " Sur la liberté de conscience et les associations religieuses"),
- le droit de ne pratiquer aucune religion (Article 1 de la loi mentionnée),
- le droit à la "diffusion" d'une religion (Article 1 de la loi mentionnée),
- le droit à l'activité religieuse de bienfaisance (Article 3 de la loi mentionnée),
- le droit à l'éducation religieuse (Article 3 de la loi mentionnée),
- l'activité religieuse culturelle et civilisatrice (Article 3 de la loi mentionnée),
- l'égalité de tous les citoyens devant la loi indépendamment de leur attitude à l'égard de la religion (Article 2 de la loi mentionnée).

Les droits à la liberté de pensée, de conscience et de religion ne peuvent pas être facilement dissociés. Ce n'est que lorsqu'une personne manifeste sa religion ou ses convictions que l'Etat peut connaître leur existence ou leur nature. Toutefois, c'est au moment de cette manifestation que celle-ci peut souvent mériter la protection de l'article 10 (qui protège la liberté d'expression en général) et l'article 8 (qui protège la vie privée et la vie familiale), ainsi que celle de l'article 9 lui-même.

Sur ce plan, la conception arménienne de la liberté de conscience et de croyance fait la différence entre les notions de “la liberté de conscience” et de “la liberté de croyance” et admet, que “la liberté de conscience” peut signifier aussi la négation de la religion (Article 1 de la loi mentionnée).

La Constitution de la RA prévoit des restrictions pour la liberté de pensée, de conscience et de religion plus strictes, que pour les autres droits et libertés fondamentaux. Ces limitations sont formulées de manière générale dans l'article 44 de la Constitution :

“Les droits et libertés fondamentales de l'homme et du citoyen inscrits dans les articles 23-27 de la Constitution, ne peuvent être restreints que par la loi, si la restriction est nécessaire pour la protection de la sécurité nationale et publique, de l'ordre public, de la santé et de la moralité de la population, des droits et libertés, de l'honneur et de la bonne réputation d'autrui”.

La disposition de l'article 44 de la Constitution de la République d'Arménie reprend le texte des paragraphes 2 des articles 8-11 de la Convention prévoyant les buts qui permettent une limitation à l'exercice des droits fondamentaux de l'homme.

Ces limitations répondent à l'esprit de l'article 9 (paragraphe 2) de la Convention selon lequel la limitation de la liberté de pratiquer sa religion ou ses convictions doit être introduite par la loi et être nécessaire dans la société démocratique afin de protéger la sûreté publique, l'ordre public, la santé et la moralité ou les droits et libertés d'autrui.

D'autre part, la référence à l'article 44 de la Constitution de la RA à des buts de limitation des droits et libertés de l'homme et du citoyen (liberté de pensée et de conscience y compris) tels que « *la garantie de la protection de la sécurité nationale* » est contraire à l'esprit et à la lettre de l'article 9 (paragraphe 2) de la Convention. En effet, la référence à “la sécurité nationale” ne figure pas à l'article 9 comme fondement permettant la limitation des droits assurés par cet article de la Convention. Autrement dit, on peut craindre que l'exercice de la liberté de pensée peut être limitée également par des raisons tenant à sécurité nationale. Mais la pratique ne connaît pas jusqu'à maintenant de cas de limitation de la liberté de pensée pour cette raison.

Outre la liberté de pensée, en fait la liberté de conscience est également limitée. Bien que dans la pratique, on n'ait jamais observé un cas de restriction de ce droit, c'est toutefois une lacune sérieuse dans la législation de la République d'Arménie. Car il convient de bien distinguer la liberté de conscience en tant qu'un état interne de la réalisation de cet état via des défilés, des rites et d'autres actions.

2.1 *La pratique du droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion*

En ce qui concerne la pratique des droits prévus dans l'article 9 de la Convention on peut dire que le changement radical de la pratique d'application du droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion est intervenu au milieu des années quatre-vingt avec le lancement de la “pérestroyka”. Ces changements ont touché avant tout le droit à la liberté de religion.

La loi "Sur la liberté de la conscience et des associations religieuses" du 17 juin 1991 est devenue un élément important dans la voie du renforcement des bases législatives de la liberté de conscience. La loi stipule, que toutes les associations religieuses sont égales devant la loi (Article 5). Cela signifie, qu'aucune religion, aucune association religieuse ne possèdent aucun privilège et ne peut être soumise à aucune limitation par rapport aux autres.

Conformément à cette loi, les citoyens de la RA, aussi bien que les étrangers et les apatrides ont droit à la liberté de croyance individuelle et peuvent créer des associations (Article 4). Cela concerne aussi bien les associations religieuses que des organisations athées.

L'Etat reste neutre en ce qui concerne les problèmes de la liberté de croyance et de conscience, c'est à dire, qu'il ne prend partie pour aucune religion ou doctrine religieuse et ne donne priorité et support à aucune d'entre eux.

Dans la législation arménienne, la réglementation de certaines questions liées à l'église apostolique de la RA suit une autre ligne. Mais, cela est conditionné par l'originalité de l'église arménienne, qu'on peut comparer avec la situation de Vatican. Il n'y aucun privilège, mais par contre, il y a le reflet législatif de cette particularité de l'église arménienne. Ainsi, conformément à l'article 22 de la loi, la personne élue "le Catholicos de tous les arméniens", obtient automatiquement la nationalité de la RA.

Dans la République d'Arménie existe un ordre établi d'enregistrement des associations religieuses. Conformément aux articles 5 et 14 de la loi, une association religieuse peut être créée par un groupe de citoyens comprenant au moins 200 personnes. Elle doit avoir un statut et être enregistrée par l'autorité publique chargée des questions religieuses.

L'autorité publique est le *Conseil d'Etat chargé des affaires religieuses*, qui fonctionne conformément au Statut approuvé par la décision du Premier Ministre N 331 du 4 juin 1996. Il est placé sous l'autorité du Gouvernement et du Ministre de la Culture.

Le Président du Conseil et ses adjoints sont nommés par le Premier Ministre après avis du Ministre de la Culture.

Les principales tâches et fonctions du Conseil d'Etat chargé des affaires religieuses sont :

- assurer la bonne application de la loi "Sur la liberté de conscience et les associations religieuses" et d'autres actes et la régulation des relations entre les organes publics et les associations religieuses ;
- l'enregistrement des associations religieuses fonctionnant sur le territoire de la République d'Arménie et leurs statuts;
- la réalisation des relations entre les organes publics et les associations religieuses ;
- participation à la solution des litiges entre les associations religieuses en tant qu'intermédiaire au nom de l'Etat ;

- l'obtention des informations des associations religieuses sur leurs activités, ainsi que de présenter des recommandations relatives à l'annulation des instructions qui ne sont pas conformes à la loi "Sur la liberté de conscience et les associations religieuses".

L'association religieuse obtient les droits d'une personne morale dès le moment de son enregistrement. Le refus d'enregistrement n'est possible qu'en cas de contradiction de son Statut avec la législation en vigueur. Le refus peut faire l'objet d'une plainte devant le tribunal.

Le fait, qu'un système d'enregistrement des associations religieuses est établi dans la République d'Arménie, n'est pas une nouveauté. C'est une tradition juridique qui était mise en oeuvre sur tout le territoire post-soviétique. Quant aux critères d'enregistrement des associations religieuses, ils sont très simples. Comme nous l'avons déjà mentionné précédemment, toute association religieuse pour être enregistrée doit avoir un statut qui ne contredit pas à la législation de la République d'Arménie et être composées d'au moins 200 personnes. Dans ces conditions il n'est plus guère possible de ne pas enregistrer une association religieuse, car les critères d'enregistrements sont tellement simples, que chaque tribunal peut très vite restaurer la justice. Voilà pourquoi, à ce jour il n'y a eu aucun cas de non-enregistrement d'associations religieuses.

Il n'est pas possible que la demande pour l'enregistrement reste sans réponse car conformément à l'article 16 de la loi sur "La liberté de conscience et des associations religieuses", toute association religieuse doit être enregistrée ou son enregistrement peut être refusé dans un délai d'un mois. Tout refus doit être argumenté et bien fondé.

Rappelons, que l'activité des associations non enregistrées n'est pas considérée comme crime, mais comme contravention administrative.

Quant au contrôle effectué par l'Etat à l'égard des associations religieuses (dont les différents aspects seront présentés ci-après), il convient de dire que ce contrôle est effectué sur toutes les associations religieuses. Il existe un seul critère: l'activité des associations religieuses doit être conforme à la loi et à ses statuts.

Le droit des organisations religieuses à la propriété (aux bâtiments, aux édifices, aux objets de culte, aux moyens financiers, aux entreprises produisant les objets de culte ou publiant la littérature théologique) est reconnu en Arménie (Articles 9, 10, 11, 12 de la loi).

Les associations religieuses conformément à la loi et en exécution du principe de séparation de l'église de l'Etat ne peuvent pas intervenir dans les affaires de l'Etat et participer aux élections des organes du pouvoir public et aux activités des partis politiques. Il s'agit précisément des associations religieuses. Par exemple, elles ne jouissent pas du droit de présenter des candidats. Quant aux membres des organisations religieuses, ils jouissent, en tant que citoyen, de tous les droits constitutionnels, ils ont le droit à la participation personnelle à la vie politique, l'adhésion aux partis politiques y compris, à la participation aux élections etc. Donc, la restriction ne s'étend que sur les organisations religieuses et pas sur ses membres.

Les organisations religieuses ont le droit à l'activité de bienfaisance, aussi bien que le droit de créer des organisations culturelles et civilisatrices, d'établir des organismes de mass média, la radio et la télévision y compris (Article 7). Les organisations religieuses peuvent participer à la vie sociale et culturelle de la société, comme toutes organisations non gouvernementales.

Dans la République d'Arménie, ainsi que dans plusieurs pays étrangers modernes, il n'existe pas un isolement total de l'église de l'Etat. Dans quelques domaines, une coopération est établie, surtout dans le domaine spirituel et moral. Par exemple, en ce qui concerne l'enseignement de la religion à l'école ou à l'Université.

Dans la République d'Arménie un contrôle par l'Etat est effectué sur l'application de la législation sur la liberté des croyances. Le contrôle d'Etat est effectué aussi à l'égard des entreprises fonctionnant auprès des organisations religieuses. Si leur activité rapporte du profit, elle est soumise à l'impôt comme toute autre organisation. Cependant les dons de biens et dons financiers reçus par les organisations religieuses des citoyens ainsi que les moyens de l'activité productrice des organisations religieuses affectés aux buts de bienfaisance et aux buts culturels et civilisateurs ne sont pas taxés.

Tout citoyen travaillant dans les associations religieuses a droit à la sécurité sociale et à l'assurance sociale. Les organisations religieuses, leurs entreprises et leurs établissements affectent les cotisations aux fondations d'assurance et de sécurité sociale d'Etat, c'est pourquoi ils touchent leurs retraites de l'Etat.

Observons les aspects particuliers de la pratique de réalisation de la liberté de conscience dans la République d'Arménie.

Le droit de pratiquer toute religion

La pratique judiciaire des années 1991-1999 en Arménie n'a connu aucun recours contre les refus d'enregistrement des organisations religieuses. Les cas des retards d'enregistrement provoqués par le non-respect de toutes les exigences présentées par les articles 5 et 14 de la loi, en règle générale, ne conduisaient pas aux recours devant les organes de la justice. D'autre part, l'article 5 de la loi, indique concrètement les cas qui pourraient servir de base pour un refus d'enregistrement des organisations religieuses. Ce caractère concret diminue les risques des actions arbitraires.

Les cas de non-enregistrement des associations religieuses concernaient certaines sectes, pratiquant une chasse agressive des âmes (prosélytisme), un fait qui entre en contradiction avec l'article 8 de la loi. Il s'agit surtout, de la secte "Les témoins de Jehova". Dans la République d'Arménie la notion de "la chasse des âmes" signifie une intervention active dans la vie privée de la personne, en limitant également sa possibilité de déterminer d'une manière autonome sa position à l'égard d'une religion ou d'une autre et de la conscience en général.

Toutefois, il convient de noter, que cette décision n'a pas supprimé le droit des étrangers de créer des associations religieuses sur le territoire de la République d'Arménie. Ce droit qui est fixé dans la législation de la RA, stipulant que la liberté de conscience des étrangers séjournant en Arménie est garantie.

Il convient de dire, que la chasse aux âmes (prosélytisme) et le blasphème sont considérés comme acte illégal par la loi.

L'article 244 du code pénal en vigueur prévoit une responsabilité pour la constitution et la direction d'un groupe, dont l'activité, *sous prétexte* de propagation de la religion et des rites religieux, représente une menace pour la santé des citoyens ou aux autres atteintes à la personne, aux droits des citoyens ou a l'implication des mineurs dans cette activité, ainsi qu'une incitation des citoyens à renoncer à l'activité sociale et aux obligations civiles.

La partie 2 du même article prévoit également une responsabilité pour une participation active à l'activité du groupe mentionné ainsi que pour une propagation systématique destinée a l'exercice des opérations mentionnées. La formulation de l'article saute aux yeux: "*sous prétexte* de la propagation de la religion et des rites religieux..."

Il s'agit ici d'une fausse association religieuse créée pour atteindre certains objectifs, les rites religieux déguisant l'activité réelle de l'association.

Un article similaire est prévu dans le projet du code pénal (article 164), lequel prévoit une responsabilité pour la création et la direction de telles associations religieuses, dont l'activité est associée à une menace à la santé des citoyens, ainsi qu'a l'incitation au refus des obligations civiles des citoyens.

Comme nous le voyons, le projet du nouveau code pénal donne une formulation plus précise du corps du délit.

Il est évident, qu'il s'agit ici d'une organisation créée par des motifs réels. Outre cela le projet du nouveau code pénal a supprimé la responsabilité pour les membres ordinaires de ces organisations. La peine est également atténuée. Si le code pénal en vigueur prévoit une peine allant jusqu'à 5 ans de privation de liberté, le projet prévoit une amende ou une détention pour un délai maximum de 6 mois.

Toutefois, il nous semble, que même la responsabilité pénale prévue pour les fondateurs et les dirigeants d'une telle organisation religieuse peut créer des problèmes liés à l'article 9 de la Convention, notamment la partie relative à l'incitation des citoyens au refus de leurs obligations civiles. Il s'agit notamment du problème du service national en raison de l'objection de conscience.

Quant aux activités associées à la menace pour la santé des citoyens et aux atteintes de leurs droits et d'autres atteintes, à notre avis, l'interdiction du fonctionnement d'une telle organisation religieuse n'entre pas en contradiction avec l'article 9 de la Convention.

Le droit de pratiquer des rites religieux

La loi régleme le droit des associations religieuses de pratiquer des rites (para. 2 article 7) et des cérémonies religieuses dans les maisons de prières et sur les territoires qui leur appartiennent, dans les endroits de pèlerinage, dans les établissements des

associations religieuses, aux cimetières et dans les crématoires, dans les appartements et dans les maisons des citoyens. Les citoyens ont le droit de pratiquer et de participer aux rites religieux dans les unités militaires, dans les établissements médicaux, dans les maisons de vieillards et invalides, dans les orphelinats et internats, dans les établissements de détention provisoire et d'emprisonnement, y compris dans les cellules et dans les isolateurs de pénalisation. Dans les endroits autres, que ceux mentionnés ci-dessus, la pratique des rites et cérémonies religieux est réglée par les normes établies pour l'organisation des meetings, des défilées et des manifestations qui sont soumis à un régime de notification.

Le droit de changer de religion

Bien que la législation arménienne ne contienne pas de mention terminologique directe de ce droit une des manifestations du droit de changer la religion est le droit d'adhérer à une association religieuse et de la quitter à tout moment volontairement. Nul ne peut empêcher un citoyen de résoudre cette question individuellement, sans expliquer les motifs de son acte.

Le droit de ne pratiquer aucune religion

Conformément à la tradition juridique arménienne, le droit de ne pratiquer aucune religion est considéré comme élément autonome de la liberté de conscience ou de la liberté en général. De plus, le droit de ne pratiquer aucune religion est interprété comme le droit de l'homme à la conception du monde laïc.

Le droit à la propagande de la religion

Les para. 1-9 de l'article 7 de la loi du 1991 garantissent aux citoyens le droit à la définition, à l'expression et à la diffusion de leurs convictions liées à la religion. Différentes activités de bienfaisance et autres activités culturelles et civilisatrices sont réalisées, par exemple la publication à gros tirage et la diffusion de la littérature religieuse qui est devenue monnaie courante dans presque toute librairie, y compris la vente des livres dans les rues, dans les stations de métro.

Le droit à la propagande athée

Conformément à l'article 18 de la Loi 1991 les associations de citoyens ayant pour but l'étude commune et la diffusion des convictions athées sont séparées de l'Etat.

L'Etat ne leur accorde aucune assistance matérielle, ni idéologique et ne leur confie pas, comme auparavant, de fonctions publiques.

Le droit à l'activité de bienfaisance

Les associations religieuses ont le droit de mener une activité de bienfaisance tant de manière autonome qu'à travers des fondations sociales. Pourtant, dans la réalité, cette pratique n'est pas suffisamment développée.

Le droit à l'éducation religieuse

Actuellement on peut étudier des dogmes religieux aussi bien que recevoir l'éducation religieuse en général non seulement dans des établissements d'enseignement et d'éducation non gouvernementales, mais selon le désir des citoyens ils peuvent être enseignés facultativement par les représentants des associations religieuses ayant des statuts enregistrés dans tout établissement préscolaire et d'éducation, ainsi que dans les organisations. De plus, l'enseignement des disciplines de perception religieuse, des disciplines théologiques et philosophiques qui n'est pas accompagné par des rites religieux et ayant un caractère d'information, peut être compris dans les programmes d'enseignement des établissements d'éducation d'Etat. Il s'agit ici, au fond, de l'histoire de la religion. Mais ces derniers temps, les matières religieux-philosophiques sont dotées d'une importance considérable.

L'activité culturelle et civilisatrice

Actuellement les associations religieuses aussi bien que les autres associations ont le droit de fonder des organisations culturelles et civilisatrices (fondations, expositions temporaires et permanentes, musées etc.), et de créer des organes d'information (journaux, revues, radio, télévision etc.) selon une procédure établie par la législation de la RA.

Mais il n'existe pas une approche spéciale concernant ce problème. La loi sur "La liberté de conscience et les associations religieuses" ne traite pas d'une manière approfondie de l'activité culturelle de ces dernières et il n'y a aucun autre acte régularisant cette question.

L'égalité de tous les citoyens devant la loi indépendamment de leur attitude à l'égard de la religion

Du point de vue légal le principe de l'égalité des croyants et des athées est défini dans l'article 2 de la loi de 1991: "Les citoyens sont égaux devant la loi dans tous les domaines de la vie civile, politique, économique, sociale et culturelle indépendamment de leur attitude à l'égard de la religion". Par la suite, ce même principe est devenu une norme constitutionnelle (Articles 16, 23, 24, 38 de la Constitution de la RA).

En Arménie d'aujourd'hui il n'existe pas de religion d'Etat ni de discrimination entre citoyens selon des critères d'appartenance à "la religion de minorité". De ce point de vue l'Arménie correspond tout à fait aux standards européens.

Il est important de signaler que les documents officiels (passeport, certificat, carte d'identité) ne contiennent aucune mention sur l'appartenance religieuse et aucune administration n'a le droit de demander à qui que ce soit des informations sur son appartenance religieuse ou ses convictions.

L'alinéa 2 de l'article 19 de la Loi de 1991 autorise, dans des cas précis et sur la base d'un accord mutuel de l'organe d'Etat et de l'organisation religieuse, de remplacer le service national par un service alternatif.

Mais, il n'y a pas une loi sur le service alternatif, qui pourrait traiter ce problème à fond. Sans doute, la loi va prévoir une possibilité pour le service alternatif, mais uniquement pour les adhérents de certaines associations religieuses. Outre cela, la loi définira également des procédures. Mais, aujourd'hui on applique que l'alinéa 1 de l'article 19 de la loi, conformément auquel toutes les obligations civiles s'étendent également à tout le monde, y compris aux membres des associations religieuses. Ce problème découle d'une part de l'activité législative du Parlement et d'autre part de ses priorités. Dans les conditions actuelles, la loi "Sur le service alternatif" pourrait augmenter d'une manière artificielle le nombre des adhérents des religions et des idéologies qui ne reconnaissent pas le service national. Aujourd'hui la République d'Arménie n'est pas encore prête à une telle situation. Mais néanmoins l'adoption de la loi est nécessaire.

Pour résumé, on soulignera que dans la période 1991-1999, on a créé une nouvelle base légale pour l'exercice du droit à la liberté de conscience. Sont apparues également des références directes dans le préambule de la loi "Sur la liberté de conscience et les associations religieuses" aux dispositions des accords et des traités internationaux, la création des garanties légales et matérielles réelles pour l'activité des associations religieuses y compris le droit des associations religieuses à la propriété, le droit d'utiliser les biens appartenant à l'Etat, aux associations et aux citoyens etc.

Réformes législatives :

- a) La loi de 1991 n'est pas privée de lacunes.
 - On n'y trouve pas de différence nette entre une association religieuse en tant qu'établissement d'Eglise et une association religieuse en tant qu'une organisation volontaire de citoyens.
 - Il n'y est fait aucune référence au caractère particulier des relations de l'Etat avec des organisations religieuses étrangères. Cela concerne, notamment le statut de plusieurs missions, qui ont pénétré dans la République d'Arménie sans aucun contrôle de la loi ni des autorités.
- b) Il est nécessaire d'adopter une loi "Sur le service alternatif".
- c) L'article 164 du projet du nouveau code pénal devrait être reformulé en supprimant la partie suivante: "ainsi que l'incitation des citoyens au refus de leurs obligations civiles".

LIBERTE D'EXPRESSION
Article 10 de la Convention

1. *Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir et de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma et de télévision à un régime d'autorisations.*

2. *L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire.*

1. Informations générales

La garantie de la liberté d'expression traduit l'esprit d'ouverture et de tolérance qui, selon la Cour européenne des droits de l'homme, caractérise la société démocratique. C'est dire la fonction centrale de cette disposition dans la Convention.

Avant de commencer l'analyse de l'article 10, il convient de noter qu'il faut le considérer au regard de l'ensemble de la Convention, étant donné qu'un certain nombre de ses dispositions sont directement liées aux autres articles de la Convention. Par exemple, les articles 9 et 11 sont étroitement liés aux buts énoncés par l'article 10, puisque sans le respect du droit à la liberté d'expression il serait impossible de réaliser les articles 9 et 11 (liberté de pensée, de conscience et de religion, liberté de réunion pacifique et d'association...). L'article 10 présente également des liens avec l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale), l'article 14 (l'interdiction de discrimination) et l'article 17 qui prévient les abus ou les limitations de droits et de libertés prévus par la Convention.

L'article 10 concerne aussi bien les personnes physiques que les personnes morales. Ses dispositions portent non seulement sur la presse, la radio, la télévision, mais aussi sur les artistes (comédiens, poètes, écrivains, peintres, etc.).

Il convient de noter que l'article 10 a été largement interprété par les organes de contrôle de la Convention. Dans l'affaire Müller et autres c/Suisse (24 mai 1988) les requérants ont soutenu que la confiscation, par les autorités suisses, de plusieurs peintures à contenu manifestement sexuel et l'amende imposée aux artistes pour publication de documents obscènes constituaient une violation de l'article 10. La Cour en l'espèce a conclu à la non-violation, par les autorités suisses, de l'article 10. Elle a cependant fait observer d'emblée que le terme "expression" contenu dans l'article 10 englobe l'expression artistique, ce qui permet de participer à l'échange public des informations et idées culturelles, politiques et sociales de toute sorte. La Cour, examinant si, s'agissant de l'imposition d'une amende, les actes de l'Etat étaient justifiés au regard du paragraphe 2, a reconnu que les Etats disposaient d'une importante marge d'appréciation lorsqu'ils déterminent ce qui est "nécessaire" pour la

"protection de la morale". Elle a déclaré: « On chercherait en vain dans l'ordre juridique et social des divers Etats contractants une notion uniforme de la morale. L'idée qu'ils se font de ces exigences varie dans le temps et dans l'espace, spécialement à notre époque caractérisée par une évolution profonde des opinions en la matière. Grâce à leurs contacts directs et constants avec les forces vives de leurs pays, les autorités de l'Etat se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour se prononcer sur le contenu précis de ces exigences comme sur la "nécessité" d'une "restriction" ou "sanction" destinée à y répondre (Cour eur. D.H., arrêt Müller et autres c. Suisse du 24 mai 1988).

Mérite d'être citée l'affaire *Jersild c. Danemark* (20 septembre 1994) dans laquelle la Cour a fait un pas en avant. En l'espèce, un journaliste danois avait été condamné, en vertu du code pénal du pays, pour la propagande raciste, qu'aurait constituée l'émission consacrée à un groupe de jeunes skinheads qui, dans le reportage qui leur était consacré, tenaient des propos racistes à l'encontre des immigrés et des minorités ethniques. Cependant la Cour a jugé que l'intéressé n'avait pas proféré les déclarations contestables lui-même et qu'en conséquence, il n'avait pas violé le code de déontologie journalistique. Tout en déclarant vouloir tenir compte des obligations imposées au Danemark par la Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (1965), elle a estimé qu'il était possible au Danemark de respecter cette convention, et notamment son article 4 qui oblige les Etats partis à prendre des mesures visant à lutter contre la diffusion de discours d'incitation à la haine et à la discrimination raciales, sans violer l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Cependant, dans une interprétation plus large de l'article 10, les organes de contrôle de la Convention essaient néanmoins de tracer une limite entre ce qui est permis et ce qui est interdit. La Cour et la Commission tâchent d'équilibrer les intérêts de la presse et les restrictions imposées par l'Etat. En même temps, dans les arrêts rendus dans les affaires *Handyside* (1976), *Müller* (1988) et *Otto-Preminger-Institut* (1994) la Cour a souligné qu'en raison de la marge d'appréciation qui est à reconnaître aux Etats partis à la Convention, il n'est pas exclu que ce qui, dans tel système juridique donné, serait en violation de l'article 10 de la Convention, serait acceptable dans le système juridique d'un autre Etat.

Il est donc fixé de manière assez nette que la liberté d'expression et la liberté d'information ne peuvent être absolues dans une société et qu'elles sont liées à un certain nombre d'obligations et de responsabilités. Elles sont soumises à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions établies par l'Etat, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. L'une des conditions importantes énoncées dans l'article 10 (2) est que les éventuelles restrictions doivent être prévues par la loi, c'est-à-dire par une réglementation d'une précision et d'une accessibilité telles que le citoyen puisse régler sur elle sa conduite, même s'il doit pour cela s'entourer de conseils juridiques éclairés.

Quelques expressions classiquement reprises par la Cour européenne des droits de l'homme donnent une idée de l'importance qu'elle accorde à la liberté d'expression. La liberté d'expression constitue l'une des conditions primordiales du progrès de la société et de l'épanouissement de l'individu. Elle vaut non seulement pour les "informations" ou "idées" accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'Etat ou une fraction quelconque de la population. Ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de "société démocratique".

2. La législation de la République d'Arménie

2.1 *La Constitution*

La liberté d'expression et la liberté d'information, ainsi que les garanties réelles en la matière ont fait l'objet d'une attention soutenue du législateur arménien surtout ces dernières années. Ces libertés ont été fixées à l'article 24 de la Constitution de la RA qui stipule :

"Toute personne a le droit d'insister sur son opinion. Il est interdit de contraindre l'homme à renoncer à son opinion ou à la modifier.

Toute personne a droit à la liberté d'expression, y compris la recherche de toute information et idées, leur obtention et leur diffusion par tout moyen d'information, indépendamment des frontières d'Etat".

Comme nous voyons, l'article 24 de la Constitution de la RA ne diverge pas de la Convention. L'article 24 garantit la liberté d'opinion et d'expression. Cela veut dire la non-ingérence de l'Etat dans la formation des opinions et des convictions de l'individu, sa protection contre d'autres formes d'ingérence, le caractère inadmissible du diktat idéologique, de la violence et du contrôle sur l'individu. L'Etat garantit la liberté d'exprimer ses opinions et ses convictions sur les questions les plus variées de la vie sociale, oralement ou par écrit et par les moyens les plus divers.

L'article 44 de la Constitution de la RA définit sous une forme générale les restrictions légales contre les abus de liberté d'opinion et d'information. Conformément à cet article, les droits et les libertés fondamentaux, fixés dans les articles 23 à 27 de la Constitution ne peuvent être restreints que par la loi, si cela s'avère nécessaire pour assurer la sécurité publique et celle de l'Etat, l'ordre public, la santé et la morale de la société, la protection des droits et libertés, de l'honneur et de la réputation d'autrui. D'après son essence, l'article 44 de la Constitution de la RA ne diffère pas du paragraphe 2 de l'article 10 de la Convention.

L'article 24 de la Constitution de la RA ne se contente pas de garantir la liberté d'expression. Il garantit également la liberté d'opinion, ce qui place normalement l'individu à l'abri des pressions tendant à le forcer à exprimer une opinion différente de la sienne ou à renoncer à son opinion. Proche de la garantie de l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, cette clause protège l'univers intérieur de la personne et son droit de changer sans contrainte de convictions.

L'article 24 de la Constitution de la RA fixe par ailleurs la liberté d'information. Cela signifie le droit de chacun de rechercher, recevoir, communiquer, produire et diffuser des informations par tous les moyens légaux. La liberté d'information est étroitement liée à la liberté d'opinion et d'expression.

L'article 24 de la Constitution de la RA garantit la liberté de l'information de masse qui constitue la source d'information la plus importante et la plus influente. L'une des formes les plus importantes d'exercice de la liberté d'opinion et d'information est la liberté de création littéraire, artistique, scientifique, technique et autres, ainsi que celle d'enseignement, garantie par l'article 36 de la Constitution de la RA.

2.2 *Les lois*

Les dispositions fixées par l'article 24 de la Constitution de la RA ont été développées et spécifiées dans toute une série d'actes normatifs. Il est à noter en particulier la loi de 1991 sur "La presse et les autres médias" (Voir la loi ci-dessous).

Avant de passer à l'analyse de la législation de la RA, notons qu'à présent en Arménie sont enregistrés 572 organes de presse dont 403 à Erevan et 169 dans les autres régions du pays. On compte par ailleurs 185 chaînes de télévision et 53 chaînes de radio privées contre une chaîne de télé et de radio d'Etat. D'autre part, en Arménie sont enregistrés 88 partis politiques dont environ la moitié possède son propre organe de presse. De son côté, l'église Apostolique arménienne possède environ 10 médias, l'église orthodoxe russe et quelques autres églises possédant chacune un média.

La législation arménienne définit les principaux sujets par l'intermédiaire desquels s'exerce la liberté d'opinion et d'information. Il s'agit là, d'abord, de mass media : éditions périodiques (tirées au minimum à 100 exemplaires), programmes radio et télédiffusés, programmes vidéo, actualités cinématographiques, ainsi que d'autres formes de diffusion périodique de l'information de masse. Deuxièmement, c'est le propriétaire de ressources d'information, de systèmes, de technologies informatiques et de leurs moyens logistiques (article 1 de la loi).

La législation n'accepte aucune forme de monopole sur les médias. Ceux-ci peuvent être étatiques, publics et privés. Peuvent être fondateurs d'un média des citoyens, leurs associations, une entreprise, une organisation, un organisme d'Etat, un parti politique ou une organisation religieuse (article 2 de la loi).

Les dispositions citées sont appelées à contribuer à la réalisation du principe de non-ingérence, de la part des autorités publiques et sans considération des frontières, de la liberté d'opinion et d'information, qui est également consacré par la Convention.

La liberté d'expression et la liberté d'information supposent le droit de recevoir des informations des autorités publiques, des associations, des citoyens etc. Conformément à l'article 4 de la loi, la presse et les autres médias peuvent recevoir de la part des autorités publiques, des associations, des partis politiques et leurs responsables des renseignements relatifs à leurs activités, si la transmission du renseignement demandé ne contredit pas les statuts de ces organisations et ne tombe pas sous l'effet de l'article 6 de la loi relatif aux abus de la liberté de parole. Cette information est accordée à la demande des rédactions, ainsi que par voie de

conférences de presse, l'envoi de bulletins et de données statistiques et sous d'autres formes. Les demandes doivent être soumises à certaines conditions. Les dirigeants des organismes cités, leurs adjoints, les représentants des services de presse et d'autres personnes habilitées doivent fournir ces informations dans le cadre de leurs compétences. Le refus ne peut être opposé que dans les cas où l'information sollicitée contient des renseignements constituant un secret d'Etat, commercial ou un autre secret soumis à un régime de protection spéciale.

La liberté d'opinion et d'information se traduit par ailleurs par le droit de chacun de communiquer et de diffuser des opinions ou des informations. A cet égard une importance particulière revient aux liens réciproques entre le particulier, l'organisation et le média. Il faut bien préciser les droits dont bénéficient le particulier ou l'organisation quant à l'expression de leurs opinions par les médias. Certaines de ces questions sont réglementées par la loi sur les médias. Celle-ci dispose notamment que la rédaction est tenue de respecter les droits sur les oeuvres utilisées, y compris les droits d'auteur, les droits d'édition et autres droits de propriété intellectuelle. L'auteur ou une autre personne ayant des droits sur l'oeuvre, peut spécifier les conditions et la nature de l'utilisation des oeuvres mises à la disposition de la rédaction. Les lettres adressées à la rédaction peuvent être utilisées dans les communiqués ou matériaux du média en question dans la mesure où celui-ci n'en déforme pas le sens et n'enfreint pas la loi. La rédaction n'est pas tenue de répondre aux lettres des particuliers et de faire parvenir cette correspondance aux organisations, autorités ou fonctionnaires dont relève l'examen des questions soulevées. Il est par ailleurs spécifié que nul ne peut imposer à la rédaction l'obligation de publier l'oeuvre, la lettre, une autre information ou un document qu'elle avait auparavant refusé, sauf stipulation contraire. Cette disposition générale restreint considérablement le droit du particulier et de l'organisation d'exprimer son opinion par les médias, puisque c'est le média qui en fin de compte décide ce qu'il doit ou ce qu'il ne doit pas publier. Cette question doit faire l'objet d'un règlement juridique global afin de garantir de manière plus complète les droits en la matière de particuliers et d'organisations.

2.3 *Le démenti*

Le démenti est un moyen très important de protection du droit d'expression des citoyens. Le citoyen ou l'organisation ont le droit de demander à la rédaction de donner un démenti des renseignements faux ou portant atteinte à leur honneur qui seraient parus dans leur média. Si la rédaction ou le média ne dispose pas de preuves suffisantes attestant la véracité des renseignements diffusés, ils ont l'obligation de les démentir dans le même média. Si le citoyen ou l'organisation ont présenté le texte du démenti, c'est ce texte qui doit être diffusé, à condition qu'il soit conforme à la loi. La rédaction de radio ou de télédiffusion ayant l'obligation de diffuser le démenti, peut mettre à la disposition du citoyen ou du représentant de l'organisation qui en ont fait la demande, la possibilité de lire leur propre texte et de le présenter sous forme enregistrée.

La législation fixe les modalités du démenti (article 24 de la loi). Ainsi, le démenti doit préciser les données ne correspondant pas à la réalité, ainsi que la date et la manière dont elles ont été diffusées par le média en question. Le démenti publié dans la presse périodique est composé avec les mêmes caractères et placé sous le titre de "Démenti" généralement au même endroit de la page que le texte contesté. S'agissant

de la radio ou de la télévision, le démenti doit être diffusé à la même heure et, en règle générale, lors de la même émission que l'information démentie. Le volume du démenti ne peut être supérieur au double du volume du fragment du message ou de l'information à démentir. Sont par ailleurs fixés les délais de diffusion du démenti: dans un délai de trois jours après réception du texte par la rédaction ou lors de la prochaine émission.

La loi prévoit trois motifs de refus du démenti :

- a) s'il est prouvé que des autorités publiques, des partis politiques, etc. disposent de documents ou d'informations appropriés;
- b) si les renseignements diffusés ont rapporté textuellement les propos du discours;
- c) si les renseignements diffusés avaient été obtenus des autorités publiques, des associations (organisations non-gouvernementales), etc. (article 31 de la loi).

Le refus du démenti, la violation des modalités du démenti prévues par la loi peuvent faire l'objet d'un recours en justice (art. 24 de la loi).

Cependant il importe de noter que l'institution du "démenti" ne prend pas pleinement en considération le problème du respect du secret des sources journalistiques. La procédure même du démenti imposant non au demandeur de prouver la faute du journaliste, mais à celui-ci d'avancer les preuves des informations dont il a fait état, n'est pas compatible avec la jurisprudence de la Cour européenne. En effet, selon la Cour européenne des droits de l'homme, "La protection des sources journalistiques est l'une des pierres angulaires de la liberté de la presse, comme cela ressort des lois et codes déontologiques en vigueur dans nombre d'Etats contractants et comme l'affirment en outre plusieurs instruments internationaux sur les libertés journalistiques(...). L'absence d'une telle protection pourrait dissuader les sources journalistiques d'aider la presse à informer le public sur les questions d'intérêt général. En conséquence, la presse pourrait être moins à même de jouer son rôle indispensable de "chien de garde" et son aptitude à fournir des informations précises et fiables pourrait s'en trouver amoindrie" (CEDH, arrêt Goodwin c. Royaume-Uni du 27 mars 1996, §39).

En partant de ce qui précède, la Cour européenne considère comme une ingérence dans la liberté d'expression du journaliste, ne pouvant être justifiée que par "un impératif prépondérant d'intérêt public", l'obligation imposée au journaliste de divulguer ses sources d'information. Or, l'institution du "démenti", telle qu'elle est présentée dans la loi sur la presse et les médias de 1991, semble imposer au journaliste, lorsqu'il lui est reproché d'avoir donné des informations fausses ou portant atteinte à l'honneur, de fournir des "preuves suffisantes" de ce qu'il a avancé, s'il veut échapper à l'obligation de publier un démenti, mais également à des dommages et intérêts accordés à la personne ayant fait l'objet d'attaques. *Cette disposition est mentionnée par ailleurs dans le volume 1 du rapport de compatibilité (commentaire de l'article 8, voir infra).*

Une telle répartition de la charge de la preuve, comme nous venons de souligner, semble en contradiction avec la jurisprudence de la Cour européenne. Celle-ci exige du journaliste non pas une exactitude dans les faits relatés, mais plus modestement que les reportages consacrés par un média à un sujet déterminé soient "dans

l'ensemble équilibrés" (CEDH, arrêt Bladet Tromso et Stensaas c. Norvège du 20 mai 1999, §63 : "...un compte rendu objectif et équilibré peut emprunter des voies fort diverses en fonction entre autres du moyen de communication dont il s'agit; il n'appartient pas à la Cour, ni aux juridictions nationales d'ailleurs, de se substituer à la presse pour dire quelle technique de compte rendu les journalistes doivent adopter"), que les informations publiées par un média résultent de "recherches fouillées" montrant "un sérieux dans le travail journalistique accompli" (CEDH, arrêt De Haes et Gijssels c. Belgique du 24 février 1997, §§ 39 et 40; CEDH, arrêt T. Thorgeisen c. Islande du 25 juin 1992, série A n°239, §165), ou encore que les informations soient présentées avec suffisamment de prudence, par exemple, avec l'usage du conditionnel ou de formules non affirmatives (CEDH, arrêt Hertel c. Suisse du 25 août 1998, §48).

Un autre problème suscité par l'institution du "démenti" est que celle-ci ne fait aucune distinction, parmi les propos du journaliste, entre les jugements de fait et les jugements de valeur, alors que la CEDH accorde une importance particulière à cette distinction. En effet, à la différence des jugements de fait, les jugements de valeur ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'une démonstration de leur vérité, ce qui conduit à envisager avec suspicion toute restriction apportée sur ce plan au propos du journaliste (CEDH, arrêt Lingens c. Autriche du 8 juillet 1986, Série A n°103, §48; CEDH, arrêt De Haes et Gijssels c. Belgique du 24 février 1997, § 42).

La loi sur les médias fixe que l'entrave à la diffusion légale de la production des mass media, que ce soit le fait de citoyens, leurs associations, fonctionnaires, entreprises, institutions, organisations ou autorités publiques, est interdite. La diffusion de la production des médias est considérée comme commerciale si elle est payante. Par contre, la production destinée à la diffusion sans but lucratif doit porter la mention "Gratuit" et ne peut faire l'objet de commercialisation.

En accord avec l'éditeur, le rédacteur en chef détermine le tirage de la publication périodique ou d'un programme audio-, vidéo- et d'actualités cinématographiques. Seule une décision judiciaire passée en force de chose jugée rend possible le retrait ou la destruction de la totalité ou d'une partie des exemplaires tirés.

La loi prévoit par ailleurs les cas de publication obligatoire d'informations par les médias. Il s'agit, entre autres, de décisions judiciaires passées en force de chose jugée, contenant l'obligation de publication dans un média donné, provenant de l'autorité ayant enregistré le média en question, d'informations relatives à l'activité de la rédaction. Les rédactions sont tenues de publier ces informations gratuitement et dans les délais impartis.

2.4 *Le journaliste*

Le journaliste est une des figures-clés dans la réalisation de la liberté d'expression et d'information. En vertu de l'article 26 de la loi, le journaliste est la personne qui s'occupe de la rédaction, de la création, de la collecte ou de la préparation d'informations et de matériaux pour le compte de la rédaction du média enregistré et avec laquelle elle est liée par un contrat de travail ou par d'autres rapports contractuels ou est habilitée par elle à exercer une telle activité. Parmi ses droits fondamentaux il faut noter la recherche, la sollicitation et l'obtention, la prise de photos, l'enregistrement et la diffusion d'informations; la visite des organes et organisations

publics, d'entreprises et d'établissements, d'associations et de leurs services de presse, d'audiences judiciaires, de meetings et de défilés; le droit d'être reçu de la part d'un fonctionnaire au sujet d'une information sollicitée; le droit d'accès aux documents et matériaux, à l'exception de leurs fragments contenant des renseignements classés secret d'Etat, commercial ou autre secret protégé par la loi, ainsi que d'autres droits (art. 27 de la loi).

L'existence des droits impose également au journaliste un certain nombre d'obligations. Il doit notamment respecter les statuts de la rédaction avec laquelle il est lié par un contrat de travail, donner suite aux demandes de personnes, ayant fourni l'information, indiquer la source de celle-ci, préciser les auteurs des déclarations citées, si celles-ci sont divulguées pour la première fois, respecter la confidentialité de l'information et/ou de sa source, obtenir l'accord (sauf les cas où cela est nécessaire pour la protection des intérêts publics) pour la divulgation par les médias de renseignements sur la vie privée du citoyen de la part du citoyen lui-même ou de ses représentants légaux. Lorsqu'il obtient des informations de la part de citoyens ou de fonctionnaires, le journaliste est tenu de les informer des éventuels enregistrements audio- et vidéo, de prises de vue et de photos; il doit par ailleurs tenir au courant le rédacteur en chef au cas où les informations recueillies ne sont pas vérifiées (art. 28 de la loi). Cela dit, la législation arménienne n'a pas en fait réglementé la question relative au secret des sources du journaliste, ce qui entrave dans une large mesure leur activité et les rend assez vulnérables face aux autorités publiques. Il n'existe pas non plus de dispositions permettant au journaliste de refuser les missions illégales qui lui sont confiées par le rédacteur en chef.

L'accréditation du journaliste est un outil très important qui garantit son activité professionnelle, en lui permettant de bénéficier pleinement de ses droits. D'après cette disposition, la rédaction a le droit de déposer une demande d'accréditation de ses journalistes auprès d'une autorité publique ou d'une institution. Le journaliste peut être privé d'accréditation dans deux cas de figure: premièrement, si lui ou la rédaction ont violé les règles établies en matière d'accréditation et, deuxièmement, s'il y a eu lieu diffusion de faux renseignements portant atteinte à l'honneur et à la dignité de l'institution auprès de laquelle le journaliste a été accrédité. Ce fait doit être appuyé par décision judiciaire passée en force de chose jugée.

Les correspondants étrangers sont accrédités auprès du Ministère des Affaires étrangères de la RA, conformément aux normes établies pour l'accréditation des journalistes arméniens (art. 29 de la loi).

2.5 *Enregistrement des mass media*

En vertu de la législation arménienne, les mass media doivent être enregistrées. La demande d'enregistrement doit être accompagnée de données suivantes :

- renseignements sur le (les) fondateur(s);
- nom du média;
- la langue (les langues);
- adresse de la rédaction;
- forme de diffusion périodique de l'information de masse;
- territoire présumé de diffusion;
- éventail approximatif des sujets traités et/ou spécialisation du média;

- périodicité envisagée;
- volume maximum du média;
- sources de financement;
- renseignements sur les autres médias dont le postulant est fondateur, propriétaire, rédacteur en chef (rédaction), éditeur ou distributeur.

A la demande est joint également le document certifiant le paiement par le postulant des droits d'enregistrement. Le média est considéré comme enregistré à partir du jour de la délivrance du certificat d'enregistrement. Le fondateur se réserve le droit de lancer la production pendant l'année qui suit l'enregistrement (art. 8 de la loi).

Selon la loi, l'enregistrement peut être refusé aux motifs suivants :

- 1) en cas de violation de plusieurs clauses de la loi, à savoir: a) abus de la liberté d'expression (art. 6); b) violation quant à la catégorie de sujets ayant le droit de fonder un média (art. 7); c) violation des modalités d'enregistrement (art. 8);
- 2) si une autre mass media portant le même nom avait déjà été enregistré;
- 3) le délai d'un an de la décision judiciaire portant sur la cessation d'activité du média n'a pas encore expiré;
- 4) les droits de timbre n'ont pas été payés (art. 10 de la loi).

L'avis du refus d'enregistrement est envoyé au postulant par écrit dans un délai de cinq jours, avec mention des motifs de refus.

Par conséquent, le système établi en République d'Arménie pour l'enregistrement des mass media porte essentiellement un caractère notifiatif.

Le législateur a réglé également les questions ayant trait à l'enregistrement réitératif, au ré enregistrement et à l'avis d'enregistrement, à la dispense d'enregistrement, à l'invalidation du certificat d'enregistrement, etc. La cessation et la suspension d'un média n'est possible que par décision du fondateur ou bien par le tribunal suite à une procédure civile sur requête de l'autorité ayant fait l'enregistrement. Le fondateur peut exercer ce droit exclusivement dans les cas et selon les modalités prévues par les statuts de la rédaction ou le contrat conclu entre le fondateur et la rédaction.

Voici quelques données statistiques à propos du nombre de médias enregistrés depuis 1991: 1991 -52; 1992 -172; 1993 -101; 1994 -88; 1995 -26; 1996 -137; 1997 -186; 1998 -143 et 1999 -76 médias. Quant aux refus d'enregistrement qui ont eu lieu par le passé, ils ont tous été pour le motif d'inexactitudes dans les pièces produites. Celles-ci corrigées, tous les médias ont été enregistrés: Ce qui explique d'ailleurs l'absence de recours pour non-enregistrement depuis 1991.

S'agissant du terme "abus de la liberté d'expression", celui-ci renferme les faits suivants: divulgation de secret d'Etat, propagande de la pornographie, incitation à la haine nationale et religieuse, actes répréhensibles, divulgation du secret d'adoption. Le média coupable de l'un de ces actes est mis à pied pour une période de trois mois, et en cas de faute réitérée, il est suspendu pour 6 mois. Depuis 1991, 3 journaux ont été suspendus pendant trois mois pour "abus de la liberté d'expression" (deux d'entre eux

pour des publications à caractère pornographique et un pour incitation à la haine nationale). Le délai de la mise à pied écoulé, ces journaux ont pu reprendre leurs activités.

Par ailleurs la loi prévoit que si pendant l'année suivant l'enregistrement le média n'a pas fonctionné, il peut être supprimé sur la demande des fondateurs. On dénombre 65 cas de cette nature depuis 1991.

La loi prévoit la possibilité d'un recours devant la justice en cas de refus d'enregistrement du média, bien qu'en pratique cela n'ait jamais eu lieu.

En ce qui concerne le média qui a conduit ses activités sans bénéficier d'un enregistrement, alors qu'il devrait normalement faire l'objet d'un enregistrement, en vertu de l'article 189 du Code d'infractions administratives, il est passible d'une peine d'amende à hauteur de 1000 à 3000 drams (environ 2 à 6 USD).

2.6 Les restrictions comme moyen de lutte contre les abus

La législation arménienne en vigueur établit plusieurs barrières juridiques contre les abus de liberté d'expression et d'information qui sont nécessaires dans une société démocratique. Elles sont formulées de manière assez générale à l'article 6 de la loi. Celui-ci fixe le caractère inadmissible d'utilisation des médias en vue de commettre des faits passibles de sanctions pénales, de divulguer des renseignements constituant un secret d'Etat ou un autre secret spécialement protégé par la loi, d'appeler à la prise du pouvoir, à la modification par la force du régime constitutionnel et de l'intégrité territoriale de l'Etat, d'inciter à la haine et à l'intolérance nationale, sociale, religieuse, de classe, de faire une propagande en faveur de la guerre.

La législation actuelle régleme aussi, avec suffisamment de détails, les différents types de restrictions visant les abus de liberté d'expression et d'information. Cela concerne avant tout la protection du secret d'Etat. Ainsi, le Code pénal de la RA qualifie de crimes graves la divulgation d'un secret d'Etat ou la perte de documents contenant un secret d'Etat. La législation arménienne dans son ensemble est conforme à l'article 10 de la Convention.

Le Code pénal de la RA fixe des restrictions de liberté d'expression et d'information en ce qui concerne la planification, la préparation, le déclenchement ou la conduite d'une guerre d'agression et les appels publics au déclenchement d'une guerre d'agression - ces crimes très graves contre la paix et la sécurité de l'humanité (art. 66 de la loi). Ces dispositions législatives correspondent aux hypothèses visées par l'article 10 (2) de la Convention qui prévoit la possibilité d'introduction de restrictions en matière de la liberté d'opinion et d'information à des fins de la sécurité nationale, et pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles.

La catégorie suivante de restrictions concerne la garantie de l'intégrité territoriale ou la sûreté publique. Les fondements pour la mise en place de ces restrictions sont également prévus à l'article 10 de la Convention. Deux d'entre elles sont établies par le Code pénal de la RA. L'article 65 du CP interdit notamment les appels à la prise et au maintien du pouvoir par la force, ou la modification par la force du régime constitutionnel. En vertu de l'article 69, sont considérés comme délictueux les actes

visant à l'incitation de la haine nationale, raciale ou religieuse, à l'humiliation de la dignité nationale au même titre que la propagande d'exclusivité, de supériorité ou bien d'infériorité des citoyens, en raison de leur religion, de leur appartenance nationale ou raciale, si lesdits actes ont été commis publiquement ou par le biais de médias¹⁵.

La loi de la RA sur "La langue" insiste sur le caractère inadmissible de la propagande de haine et de mépris à l'égard de toute langue, de mise en place d'obstacles allant à l'encontre des principes de la politique nationale établis par la Constitution, d'introduction de restrictions et de privilèges en matière d'utilisation des langues et d'autres violations de la loi sur les langues des peuples d'Arménie.

Un certain nombre de restrictions concernent la protection de la santé et de la morale publiques. S'y rapportent la dissimulation d'informations sur les circonstances mettant en danger la vie et la santé des gens (art. 44 de la Constitution et art. 250 du projet du Code pénal de la RA), la fabrication illégale à des fins publicitaires ou de diffusion, la diffusion, la publicité de documents ou d'objets pornographiques, de même que le commerce illégal d'éditions, de films ou de films vidéo, d'images ou d'autres objets de caractère pornographique (art. 228 du Code pénal de la RA). On pourrait y rapporter aussi les restrictions concernant les éditions érotiques.

D'autres articles du Code pénal de la RA prévoient également des restrictions liées à la protection de la réputation ou des droits d'autrui.

La possibilité d'introduction de restrictions peut aussi être liée à la nécessité de garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire, ce qui est également prévu par la Convention. Les motifs de ces restrictions sont définis dans le Code pénal de la RA. S'y rapportent, entre autres l'ingérence, sous quelque forme que ce soit, dans l'activité du tribunal en vue d'entraver l'administration de la justice, l'ingérence, sous quelque forme que ce soit, dans l'activité du procureur, du juge d'instruction ou de l'enquêteur en vue d'entraver une instruction globale, complète et objective de l'affaire (art. 191-1); le manque de respect envers le tribunal qui se traduit par l'outrage aux participants au procès lors de l'audience (art. 191-3); la diffamation du juge, du juré et de toute autre personne participant à l'administration de la justice, en raison de l'examen de l'affaire (art. 191-2); la divulgation d'éléments de l'instruction (art. 199).

Cependant, à notre sens il serait souhaitable que le législateur rédige l'article 191 au regard de la règle établie par la Cour européenne des droits de l'homme, selon laquelle la possibilité d'apporter une restriction à la liberté d'expression du journaliste afin de garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire n'exclut pas nécessairement que le journaliste se voie interdire de mettre en cause personnellement les magistrats, pourvu que le journaliste effectue son travail avec rigueur professionnelle (voy. CEDH, arrêt De Haes et Gijssels c. Belgique du 24 février 1997, §39: "Il incombe en effet à la presse de communiquer des informations et des idées sur des questions d'intérêt public; à sa fonction qui consiste à en diffuser s'ajoute le droit, pour le public, d'en recevoir").

¹⁵ Le commentaire détaillé du terme "humiliation de la dignité nationale" est présenté dans la partie consacrée à l'article 17 de la Convention (voir infra).

2.7 Responsabilités

La loi sur "La presse et les autres mass media" régleme les questions relatives à la responsabilité en cas de violation de la législation sur la liberté d'opinion et d'information. La loi distingue les catégories suivantes de responsabilité :

Premièrement, il s'agit d'abord de l'atteinte portée à la liberté d'information sous quelque forme que ce soit, de la part de particuliers, de fonctionnaires des autorités et organisations publiques, d'associations, de l'atteinte à l'activité légale des fondateurs, rédactions, éditeurs et distributeurs de la production des mass media, ainsi que des journalistes. Cela pourrait se traduire, par exemple, par l'introduction de la censure (art. 6).

Deuxièmement, il s'agit de la responsabilité en cas d'abus de la liberté d'information de masse. Il peut se traduire, par exemple, par l'utilisation des médias pour la divulgation de renseignements constituant un secret d'Etat ou un autre secret spécialement protégé; par l'appel à la prise du pouvoir; par la violation des règles relatives à l'enregistrement caché; l'utilisation des droits de journaliste à des fins de dissimulation et de falsification de données ayant un intérêt général. De tels agissements entraînent une responsabilité pénale, administrative, disciplinaire ou autre en vertu de la législation de la RA (art. 7).

Troisièmement, il s'agit de la responsabilité pour d'autres violations de la législation par les médias et, en particulier, la violation des règles relatives à la diffusion des annonces obligatoires, de la publicité, d'éditions et de programmes érotiques; la mise en place de perturbations artificielles, empêchant la bonne réception des programmes de radio et de télévision. Ces actes entraînent une responsabilité pénale, administrative, disciplinaire ou autre, conformément à la législation de la RA.

Il convient de noter cependant que les sanctions prévues par le droit pénal de la RA en cas de violation de la liberté d'opinion ou d'information sont de caractère alternatif. Il s'agit, en règle générale, soit d'une privation de liberté, soit d'une amende.

La protection de la liberté d'expression et de la liberté d'information en République d'Arménie relève avant tout des tribunaux. Il est pourtant regrettable que cette question ne puisse faire l'objet d'examen à la Cour Constitutionnelle de la RA, ce qui compléterait la liste d'institutions appelées à protéger ladite liberté.

2.8 La pratique arménienne

L'analyse de la pratique d'application de la législation en vue de garantir les libertés d'expression et d'information en République d'Arménie permet de constater que la situation est tout à fait acceptable pour un pays post-soviétique. En effet, il n'y a pas lieu de monopolisation des médias, de même que d'ingérence dans les activités des rédactions.

Les violations les plus répandues sont liées aux restrictions à l'accès de l'information.

A ce propos mérite d'être cité le phénomène suivant: il s'agit notamment de la quasi-inexistence de la tradition de règlement, par voie juridique, de conflits dans la sphère d'accès à l'information.

L'analyse des violations commises par les mass media révèle le tableau suivant: la majeure partie des affaires concerne la protection de l'honneur, de la dignité et de la réputation professionnelle. En règle générale, sont poursuivis en qualité de responsables les rédactions et les auteurs des publications. Ce genre de violations de la part des médias résulte, dans la plupart des cas, de négligences et de mauvais maniement de l'outil linguistique, du niveau professionnel assez bas des journalistes, de leur incapacité de formuler des idées de manière adéquate. Cela dit, ce domaine a besoin d'une réglementation plus détaillée afin de permettre au journaliste de voir plus clairement la limite entre ce qui est autorisé et ce qui est défendu de traiter dans ses reportages. En outre, il faudrait prévoir la possibilité pour le journaliste de protéger ses sources, en ne les dévoilant qu'au tribunal. Cela permettrait d'éviter des procès et des sanctions inutiles contre les journalistes. A ce propos, l'analyse de l'affaire Lingens montre que de telles sanctions à l'encontre de la presse sont indésirables. Dans cette affaire, la Cour partait du fait que les limites de la critique admissible sont plus larges à l'égard d'un homme politique, visé en cette qualité, que d'un simple particulier. Rappelons qu'en l'espèce, l'éditeur du périodique mettait en doute la capacité du Chancelier autrichien de l'époque à exercer le pouvoir politique (Arrêt Lingens du 8 juillet 1986).

Ces dernières années ont également été enregistrées des infractions liées à la campagne électorale lorsqu'une propagande électorale a été menée en période où celle-ci était interdite; par ailleurs, des candidats et groupements politiques ont été privés de possibilités égales pour exposer leur programme électoral.

Il convient de noter à ce propos que si, selon la Cour européenne des droits de l'homme, la liberté d'expression est l'une des "conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif" (CEDH, arrêt Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique du 2 mars 1987, Série A n°113, §54), ce qui implique une interdépendance entre les droits de l'article 10 de la Convention et ceux de l'article 3 du Protocole n°1, néanmoins "dans certaines circonstances, ces droits peuvent entrer en conflit, ce qui peut inciter à juger nécessaire, avant ou pendant une élection, de prévoir certaines restrictions à la liberté d'expression, alors qu'elles ne seraient habituellement pas admissibles, afin de garantir "la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif"(arrêt Mathieu-Mohin et Clerfayt précité, §54, et CEDH, arrêt Bowman c. Royaume-Uni du 19 février 1998, §43).

Un nombre infime de violations se rapportent à l'abus de la liberté d'information de masse. Il s'agit là de l'utilisation des médias pour la commission de crimes, y compris de crimes des plus graves, tels que la propagande de la guerre, l'appel au changement par la violence du régime constitutionnel, l'attisement de la haine nationale et religieuse.

Il serait souhaitable que la législation arménienne prévoie explicitement que la liberté d'expression est reconnue aux membres de la fonction publique comme aux autres personnes se trouvant sous la juridiction de l'Etat. Il est à noter à ce propos que la Cour européenne des droits de l'homme admet que les fonctionnaires puissent, en

raison de leur statut, être soumis à un devoir de réserve (CEDH, arrêt Vogt c. Allemagne du 26 septembre 1995, §52; arrêt Ahmed et al. Royaume-Uni du 2 septembre 1998, §56). La liberté d'expression est de même reconnue aux magistrats, même si selon la Cour "l'on est en droit d'attendre des fonctionnaires de l'ordre judiciaire qu'ils usent de leur liberté d'expression avec retenue chaque fois que l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire sont susceptibles de remise en cause" (CEDH, arrêt Wille c. Liechtenstein du 28 octobre 1999, §64). En ce qui concerne la liberté d'expression dans les forces armées, il faut rappeler que si la CEDH admet certaines limites lorsqu'elles sont nécessaires au maintien de la discipline militaire, néanmoins, "les autorités nationales ne peuvent (...) s'appuyer sur de telles règles pour mettre obstacle à l'expression d'opinions, quand bien même elles seraient dirigées contre l'armée en tant qu'institution" (CEDH, arrêt Grigoriades c. Grèce du 25 novembre 1997, §45).

La Constitution de la RA, la législation en vigueur sur la liberté d'expression et d'information sont globalement conformes à l'article 10 de la Convention. Cependant, l'analyse d'actes juridiques et, en particulier, de la pratique d'application de ces textes révèle un certain nombre d'insuffisances en la matière, de certaines contradictions avec la Convention et d'autres instruments du CE.

La Constitution de la RA (articles 24, 44) est conforme aux dispositions de l'article 10 de la Convention.

Afin de rendre la législation arménienne et la pratique de son application en matière de liberté d'expression et de liberté d'information conformes aux textes du Conseil de l'Europe et, en premier lieu, à l'article 10 de la Convention, il est nécessaire d'adopter un certain nombre de mesures législatives et pratiques. Beaucoup de ces questions pourraient être résolues par le biais de l'adoption de la loi sur "Le droit à l'information", la loi sur "Les modalités de couverture des activités des autorités publiques" et la loi sur "La participation à l'échange international d'information".

Réformes législatives :

- a) Les dispositions législatives relatives à l'accès aux moyens internationaux d'échange d'information et aux services étrangers d'information sont formulées de manière assez générale, ce qui peut constituer un obstacle à la liberté, qui fait partie de la liberté d'expression que garantit l'article 10 de la Convention, de recevoir des informations sans considération de frontière.
- b) La législation n'a pas réglementé la question de la protection des sources journalistiques.
- c) Les informations couvertes par le secret d'Etat sont définies dans des termes généraux et vagues par la législation. Cela pourrait s'avérer incompatible avec l'exigence de précision suffisante de la réglementation apportant des restrictions à la liberté d'expression : si l'article 10 de la Convention ne garantit pas en tant que tel un droit positif à recevoir certains renseignements de la part des autorités publiques, néanmoins l'imprécision du terme "secret d'Etat" peut dissuader l'exercice de l'enquête journalistique et donc constituer une entrave à la liberté de la presse; d'autre part, la divulgation du secret d'Etat est interdite par la législation arménienne.

Autres :

- d) Les journalistes demeurent vulnérables sur le plan économique.
- e) En pratique, on assiste d'autre part à l'augmentation de cas d'atteinte, de la part des médias, à l'honneur, à la dignité et à la réputation professionnelle des citoyens. A terme, cela pourrait conduire à une violation de l'article 8 de la Convention, qui peut s'interpréter comme garantissant le droit à la réputation des individus, c'est-à-dire d'être protégé contre des attaques diffamatoires; en outre, cela pourrait menacer la présomption d'innocence que garantit l'article 6 § 2 de la Convention.

LIBERTE DE REUNION ET D'ASSOCIATION

Article 11 de la Convention

1. *Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.*

2. *L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat.*

1. Informations générales

Les droits à la liberté de réunion pacifiques et à la liberté de s'associer avec d'autres font partie des composantes du système de valeurs politiques et sociales des sociétés démocratiques. Ils constituent, dans leur essence, une extension et un élargissement des droits à la liberté de pensée, de conscience et de religion, protégés par l'article 9, et du droit à la liberté d'expression, garanti par l'article 10 de la Convention. Cependant, malgré l'importance des droits énoncés par l'article 11 de la Convention, la Commission et la Cour européennes n'ont, à ce jour, eu à connaître que de quelques affaires en la matière.

L'analyse des affaires connues montre que le fait de soumettre les réunions sur la voie publique à une procédure d'autorisation préalable ne constitue pas, en tant que telle, une violation de l'article 11, ne fût-ce que pour le motif que les autorités doivent être mises en mesure de s'assurer du caractère pacifique de la réunion (requête N° 8191/78, Déc. 10.10.79). L'Etat doit en effet être en mesure de s'acquitter des obligations positives que la Convention lui impose, et notamment, il est tenu de garantir le caractère pacifique de réunions. Par ailleurs, dans une requête dirigée contre le Royaume-Uni, la Commission a rejeté le moyen du gouvernement selon lequel la manifestation aurait pu susciter l'opposition violente de contre-manifestants (N° 8440/78, Déc. 16.7.80) : il appartient à l'Etat de prendre les mesures raisonnablement nécessaires à garantir effectivement l'exercice de la liberté de manifestation (Cour eur. D.H., arrêt Plattform Ärtze für das Leben c. Autriche du 24 juin 1988).

L'examen de la jurisprudence en matière de liberté d'association montre que la Commission et la Cour appliquent deux critères - celui de "caractère volontaire" et de "but commun". Le critère du "caractère volontaire" revêt une importance particulière dans la série d'affaires qui traitent de la face "négative" des droits protégés par l'article 11, à savoir le droit de ne pas faire partie d'une association ou d'un syndicat. Dans l'affaire Young, James et Webster les requérants ont fait valoir qu'un accord conclu entre British Rail et certains syndicats de cheminots subordonnant l'emploi à la qualité de membre de l'un de ces syndicats constituait une violation de la disposition de

l'article 11 relative à la liberté d'association. La Cour a partagé cet avis et a déclaré que les requérants ne pouvaient être contraints, pour conserver leur emploi, de s'affilier à un syndicat (Arrêt Young, James et Webster c. Royaume-Uni du 13 août 1981).

Parmi les critères énumérés ci-dessus, celui de "but commun" au regard de l'article 11 est un peu plus difficile à saisir que celui du "caractère volontaire". La Commission a estimé qu'il n'y avait pas d'objectif commun et, partant, pas d'association au sens de l'article 11 dans une affaire dirigée contre le Royaume-Uni dans laquelle un groupe de détenus avait fait valoir que leur mise au secret violait leur droit d'association. La Commission a déclaré que "ce droit ne vise pas un droit pour les personnes détenues de partager la compagnie d'autres détenus ou de "s'associer" avec d'autres détenus dans ce sens-là" /N° 8317/78, Déc. 15.5.80).

Les aspects précités de la jurisprudence de la Commission et de la Cour ont été mis en avant compte tenu de leur importance particulière pour les sociétés post-totalitaires.

2. La législation de la République d'Arménie

2.1 *La Constitution*

Il découle du texte de l'article 11 de la Convention que l'accent est mis sur "la liberté de s'associer avec d'autres". En Arménie on utilise l'expression "droit de regroupement" (art. 25 de la Constitution de la RA). Sous cette expression la doctrine juridique arménienne entend "le droit de créer, sur une base de volontariat, des associations (organisation non-gouvernementale) en vue de la défense des intérêts communs et d'aspiration à des objectifs communs, le droit de s'affilier à des associations existantes ou de s'y abstenir, de même que de quitter des associations sans contrainte" (art. 3 de la loi de la RA du 22 octobre 1996 sur "Les associations" (organisation non-gouvernementale).

Cette interprétation du droit d'association est proche de celle qui découle des décisions des organes de contrôle de la Convention.

La doctrine juridique arménienne, maniant des termes comme "liberté de réunions pacifiques" et "droit d'association" les traite dans deux articles distincts de la Constitution. Ainsi, "le droit d'association" est fixé à l'article 25, et le "droit de se rassembler pacifiquement, sans armes, de tenir des meetings et manifestations, des marches et piquets", à l'article 26 de la Constitution. Une telle approche s'explique par la spécificité de ces deux droits, dont chacun est important de sa manière.

Il importe de noter que la législation dans ce domaine de relations a été mise à jour dans son ensemble après l'adoption de la Constitution en 1995 et est conforme aux normes internationales.

La norme de base dans ce domaine est l'article 7 de la Constitution dont l'adoption constitue une réponse à 70 années d'uniformité idéologique et de monopartisme. Il énonce, notamment, que la République d'Arménie "reconnaît le multipartisme...". Le législateur est parti du fait que sans pluralisme idéologique il n'y a point de système pluripartiste.

Aucune des Constitutions soviétiques ne contenait une telle norme.

L'article 7 de la Constitution en vigueur a introduit dans l'usage juridique et politique les notions de "pluralisme idéologique" et de "pluralisme politique". La mention dans les Constitutions contemporaines du pluralisme idéologique est une chose assez rare, étant donné qu'il est entré durablement dans la vie des sociétés démocratiques. Ici l'accent est mis plutôt sur la liberté d'expression et de diffusion d'idées et d'opinions (comme, par exemple, à l'art. 20 de la Constitution espagnole). Tandis qu'en Arménie, où il s'agit de combattre une uniformité idéologique ("l'unité idéologique") ancrée depuis des décennies, une telle norme législative était nécessaire en tant que garant d'irréversibilité de la démocratisation de la vie sociale. Aussi, pouvait-on prévoir une norme spéciale sur le pluralisme idéologique pour ne pas avoir à compter sur l'interprétation "juste" de l'article 7 de la Constitution.

La stipulation de ce principe au chapitre "Les fondements du régime constitutionnel" souligne l'importance du fait que dorénavant l'Etat garantit à ses citoyens: personne ne sera plus persécuté, comme cela a été le cas dans le passé récent, en raison de ses convictions différentes de l'idéologie "officielle".

Le pluralisme politique et le multipartisme sont devenus d'ores et déjà une partie indissociable de la vie sociale de l'Arménie, ce qui a été confirmé lors des élections parlementaires de 1999 et d'élection présidentielle de 1998 qui se sont toutes les deux déroulées sur une base pluripartie. La stipulation de cette disposition dans la Constitution de la RA signifie le développement du processus de mise en place de la société civile dans laquelle les partis et les mouvements sociaux jouent le rôle de médiateur entre la société civile et l'Etat.

Il convient de préciser que le terme constitutionnel d'"association" est expliqué dans la loi sur "Les Associations" comme "une formation volontaire, autonome, non-commerciale créée à l'initiative de citoyens, réunis sur la base de la communauté d'intérêts afin de réaliser des objectifs communs, mentionnés dans les statuts de "l'association..."/art. 4 de la loi).

L'article 11 par. 2 de la Convention prévoit la possibilité d'une certaine restriction de liberté d'expression ou du droit à la liberté d'association, à condition que ces restrictions soient établies par la loi. Les dispositions de l'article 44 de la Constitution arménienne stipulent les fondements d'interdiction de création et de fonctionnement des associations: "L'exercice des droits et libertés fondamentaux de l'homme et du citoyen, fixés dans les articles 23 à 27 de la Constitution, ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires à la protection de la sécurité d'Etat et de la société, à la sûreté publique, à la protection de la santé et de la morale, des droits et libertés, de l'honneur et de la réputation d'autres personnes".

2.2 *Les lois*

La liquidation de l'association et l'interdiction de son activité en cas de violation par cette dernière de la Constitution et de la législation arménienne aux motifs cités à l'article 44 de la Constitution, se font exclusivement par voie juridictionnelle et conformément à la loi, en particulier à l'article 28 de la loi sur "Les associations".

Le nombre d'associations enregistrées depuis 1996 est de 2150. En pratique, les refus d'enregistrement ont été dus aux négligences et aux erreurs contenues dans les pièces requises, chose dont les postulants ont été informés. Après rectification des erreurs, les associations ont été enregistrées sans encombre. Pour toute la période mentionnée il n'y a eu qu'un cas de recours en justice. Mais celui-ci a porté non pas sur les motifs du refus d'enregistrement, mais sur sa forme. Le tribunal a donné suite à l'action et l'association requérante, nommée "Droits de l'homme 1996" fonctionne jusqu'à présent.

Comme il a été déjà observé, les associations peuvent saisir la justice tant pour le refus d'enregistrement que pour leur suspension. Mais jusqu'à présent, il n'y a pas eu de cas de suspension. La loi prévoit en l'espèce qu'après expiration du délai de suspension le tribunal saisit le ministère de la Justice pour que ce dernier autorise la reprise du fonctionnement de l'association.

Il importe de rappeler les dispositions de l'article 25 de la Constitution arménienne qui stipule: "Il est défendu de contraindre quiconque à entrer dans un parti ou une association quelconque". En effet, à l'époque soviétique beaucoup d'organisations "sociales" (en réalité des organisations socio-étatiques) étaient formées sur le principe de participation obligatoire de l'ensemble de la population adulte (la société de la Croix-Rouge, l'association de soutien à l'armée, l'aviation et la flotte, etc.). De cette manière, 100% de travailleurs étaient syndiqués - il existait le principe de compensation pour les arrêts maladie, applicable exclusivement à l'égard des membres de syndicats, puisqu'il n'y avait qu'eux qui étaient couverts par l'assurance sociale. La situation a changé depuis.

L'article 8 de la loi sur les associations qualifie d'inadmissible l'exigence de mention dans les documents officiels (les questionnaires) d'appartenance aux associations.

Une exception est faite pour les cas prévus par la législation d'octroi de privilèges et d'assistance sociale aux personnes handicapées ou aux anciens combattants, si une telle assistance est accordée par le biais d'associations de handicapés ou d'anciens combattants.

En Arménie existent également des "unions professionnelles" ou ordres, regroupant en premier lieu les membres des professions libérales. Ces unions professionnelles sont enregistrées au même titre que les associations. Parmi les "unions professionnelles" on pourrait citer aujourd'hui les unions des avocats, l'union des médecins, l'union des juristes, etc. Parmi toutes ces unions, l'affiliation obligatoire comme condition d'exercice de la profession n'est requise que pour les unions des avocats, et cela en vertu de la loi sur la profession d'avocat. En ce qui concerne les membres des autres unions, ils peuvent intenter un recours devant la justice contre telle ou telle décision de l'union. Il n'est pas prévu d'autre voie de recours.

2.3 *Les Syndicats*

Jusqu'à ces derniers temps il n'existait pas d'acte législatif unique sur les syndicats. En RA les syndicats sont considérés comme des associations, et n'ont pas encore leur particularité. Chaque année l'Union des syndicats et le gouvernement concluent un accord et s'informent réciproquement de leurs projets, mais cela est de nature

purement informelle. Les membres de syndicats ne bénéficient pas d'avantages particuliers, si ce n'est d'acquiescer, à des tarifs préférentiels, des bons de séjours dans les maisons de repos appartenant à leur syndicat. La discipline interne et les sanctions prévues à l'encontre des syndiqués qui ne la respectent pas sont spécifiées dans les Statuts de chaque syndicat. A l'heure actuelle les syndicats sont enregistrés au même titre que les associations avec toutes les conséquences qui en découlent. En pratique, ils ont un caractère purement informel et n'influent pas du tout sur l'élaboration du droit du travail ou sur la définition de la protection des droits des travailleurs syndiqués.

Cependant, dans le nouveau "Code du travail de la RA" le chapitre XX est entièrement consacré à la réglementation des modalités de formation et d'activité des syndicats. En vertu de l'article 208 p.1 les travailleurs, pour la défense de leurs intérêts de travail, peuvent fonder des syndicats ou des associations syndicales. Toujours conformément à cet article les syndicats ou les associations syndicales sont les représentants des salariés. Le point 2 du même article exige que les employeurs et leurs organisations contribuent à l'organisation et au fonctionnement normal des syndicats. Selon l'article 209, les syndicats sont des associations volontaires de salariés ou de travailleurs indépendants visant à défendre les droits de travail et les intérêts de ces derniers. Selon l'article 213, les syndicats peuvent se constituer auprès d'un employeur et ne regrouper que ses salariés ou bien regrouper divers salariés sans se concrétiser sur un employeur. Auprès d'un employeur peuvent être organisés un ou plusieurs syndicats. Conformément au point 3 de l'article 210, les syndicats doivent être enregistrés auprès d'autorités habilitées si :

- a) le nombre des syndiqués est supérieur à 100 personnes, et
- b) s'ils regroupent divers salariés et ne fonctionnent pas auprès d'un employeur concret.

Le point 4 du même article prévoit que les syndicats dont les membres sont inférieurs à 100 peuvent fonctionner également sans enregistrement. En vertu de l'article 213, les syndicats ont le droit de participer à toutes les activités organisées par l'employeur liées aux intérêts de leurs membres. Par ailleurs, les syndicats déterminent eux-mêmes leur champ d'action, en conformité avec la législation. L'article 215 est relatif à la propriété des syndicats.

Conformément à l'article 212 : "Chez l'employeur auprès de qui des associations syndicales ne sont pas créées, la protection des droits du travail et des intérêts des salariés peut être effectuée :

- a) par l'assemblée générale (congrès) des salariés ou par le conseil de travail créé sur la base d'accord collectif;
- b) par le délégué du personnel inclus dans les instances dirigeantes de l'employeur, si la loi prévoit une telle représentation dans les instances dirigeantes de l'employeur;
- c) par des personnes mandatées de la part de l'assemblée générale (congrès) des salariés, y compris par une personne physique n'étant pas salarié dudit employeur, sur la base d'un contrat".

Selon l'article 213, les principales tâches des associations syndicales sont les suivantes :

- "1. Les associations syndicales peuvent participer à toutes activités des employeurs ayant trait à l'organisation et à la conduite des travaux des salariés syndiqués.

Ils ont le droit de contrôler l'exécution, de la part des employeurs, des engagements pris par les conventions collectives et les contrats de travail, et si nécessaire, de réclamer la réparation des manquements.

2. Les associations syndicales définissent elles-mêmes leurs tâches principales, conformément aux prescriptions de la loi.

Les associations syndicales peuvent, notamment, prévoir et accomplir les tâches suivantes :

- a) présenter et défendre auprès des employeurs et des tiers les droits de travail et les intérêts de leurs membres;
- b) participer à l'élaboration des plans de production des employeurs et à leur mise en oeuvre;
- c) soumettre des suggestions aux employeurs en matière d'amélioration des conditions de travail, de protection du travail et d'observation des normes de sécurité, d'introduction de nouvelles technologies, d'allègement du travail manuel, de révision des normes de production, d'amélioration du montant, des modalités et conditions de la rémunération du travail, en les soutenant dans ces domaines;
- d) mener des travaux d'organisation et de sensibilisation parmi les salariés, afin qu'ils s'acquittent dûment des engagements pris par les contrats de travail, organiser, si nécessaire parmi les salariés, des concours de production;
- e) appliquer des mesures d'encouragement matériel et moral à l'égard des salariés, présenter aux employeurs des noms de candidats méritant un encouragement;
- f) exercer d'autres droits en vue de représentation et de protection des droits de travail et des intérêts des salariés découlant du présent Code et d'autres actes juridiques".

Conformément à l'article 26 du projet du nouveau Code du travail, traitant des types de conventions collectives :

- "1. Les conventions collectives sont de deux types, internes et externes.
2. La convention collective interne est conclue entre l'employeur et ses salariés.

Les conventions collectives internes peuvent être conclues :

- a) entre l'employeur et les salariés de l'une de ses structures;
- b) entre l'employeur et les salariés de plusieurs de ses structures;
- c) entre l'employeur et tous ses salariés.

3. Les conventions collectives externes sont conclues entre les organisations ou leurs groupements représentant et protégeant les droits de travail et les intérêts des employeurs et les groupements sectoriels, intersectoriels ou régionaux des associations syndicales représentant les droits et les intérêts des salariés. Au

nom des employeurs publics les conventions collectives externes peuvent être conclues par les organes nationaux ou régionaux du pouvoir exécutif compétent de ces employeurs, et, au nom d'employeurs des collectivités locales, par ces collectivités mêmes".

L'article 32 du projet en question, relatif au régime de la négociation collective, stipule :

- "1. Des négociations peuvent être menées par les employeurs, leurs groupes, une ou plusieurs organisations patronales, d'une part et par une ou plusieurs associations syndicales représentant et défendant les droits de travail et les intérêts des salariés ou par d'autres personnes, d'autre part, en vue de résoudre les questions relatives au travail (Ci-après: Négociations collectives).
2. Des négociations collectives peuvent être conduites en vue de :
 - a) régler les questions relatives au travail, aux salaires, au repos et à l'emploi;
 - b) régler les litiges entre employeurs et salariés;
 - c) régler les relations entre employeurs, leurs organisations et l'organisation (les organisations) de salariés ou d'autres personnes représentant et défendant leurs droits de travail et leurs intérêts.

Les négociations collectives peuvent avoir lieu au niveau des employeurs, ainsi qu'au niveau de différents secteurs de l'économie et de différents territoires (village, ville, région, République).

Si des négociations collectives sont conduites sur le même sujet à plusieurs niveaux simultanément, les parties doivent assurer la coordination des négociations entre ces niveaux.

3. Les questions procédurales relatives aux négociations collectives sont régies par le présent Code, d'autres actes juridiques, ainsi que sur la base d'accords obtenus entre les parties aux négociations.

4. Les négociations collectives sur une question donnée peuvent commencer et se dérouler durant l'apparition de litiges collectifs au sujet de cette même question et de leur règlement, y compris durant le déclenchement et le déroulement de grèves. Les autorités nationales et locales intéressées et leurs agents, d'autres organisations ou personnes n'ont pas le droit d'interdire ces négociations de quelque manière que ce soit, d'influer sur celles-ci, de prédestiner leur déroulement et les décisions à prendre. Les autorités nationales et locales intéressées et leurs agents sont tenus de soutenir les négociations collectives et, en cas de besoin et avec l'accord des parties, y prendre part en tant que tiers."

On peut constater que la législation arménienne en matière de syndicats (le projet en question sera très prochainement soumis à l'Assemblée Nationale) correspond dans l'ensemble aux exigences de l'article 11 de la Convention. En même temps, le nouveau projet du Code du travail de la RA prévoit l'adoption, dans l'avenir, d'une loi sur "Les syndicats", c'est pourquoi plusieurs de ses normes ont un caractère de renvoi et ne sont pas suffisamment détaillées. Par exemple, la procédure d'élections sociales

n'est pas assez claire. Ne sont pas par ailleurs suffisamment détaillées: a/ les mesures de protection des travailleurs syndiqués et des délégués syndicaux; b/ les types d'avantages réservés aux membres de syndicats; c/ les sanctions qu'un syndicat peut infliger à son membre qui n'a pas respecté la discipline interne au syndicat. On peut supposer que ces questions seront réglées après l'adoption de la loi sur "Les syndicats".

2.4 La législation arménienne sur le droit de réunion pacifique et la pratique de son application

L'article 26 de la Constitution arménienne dispose: "Les citoyens jouissent des droits de se rassembler pacifiquement, sans armes, de tenir des réunions, meetings, des marches et des manifestations".

La disposition de l'article en question découle de la Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 20, par. 1), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 21), ainsi que de la Convention (art. 11, par. 1).

Cependant, aussi étonnant que cela puisse paraître, il n'existe toujours pas en RA de loi appropriée qui développerait l'article 26 de la Constitution et réglerait la tenue de réunions pacifiques.

Il existe à ce propos le décret de 1988 du président du Soviet Suprême de l'URSS sur "Les modalités d'organisation et de tenue de réunions, de meetings, de marches et de manifestations". En complément de ce décret fut adopté le décret du président du Soviet Suprême de la RSS d'Arménie sur "La responsabilité en cas de violation de l'ordre établi lors de l'organisation et de tenue de réunions, meetings, manifestations et marches". Cependant, ces actes sont tombés en désuétude aussi bien moralement, politiquement qu'au regard du droit. En vertu de l'article 116 par. 2 de la Constitution de la RA, "Les lois et autres actes juridiques de la République d'Arménie sont appliqués pour autant qu'ils ne contredisent pas la Constitution...". Mais les actes précités ne sont pas des actes juridiques de la RA. On peut donc conclure qu'il n'existe pas d'acte pertinent en la matière. Néanmoins il existe des actes qui réglementent la question de façon indirecte. Par exemple, l'article 27 par. 4 de la loi de la RA sur "Les collectivités locales" (30.06.96) dispose: "Le maire de la commune décide, d'après les modalités prévues par la loi, la question d'autorisation pour la tenue de réunions, de meetings et d'autres manifestations de masse". Le point 13 de l'article 1 par. 5 du décret présidentiel sur "L'administration publique de la ville d'Erevan" stipule: "Le maire d'Erevan décide, selon les modalités établies par la loi, les questions relatives à la tenue sur le territoire de la ville d'Erevan de réunions, de meetings, de marches et d'autres manifestations de masse".

On peut dès lors se demander sur quelle base législative le maire d'Erevan ou le maire de commune décident ces questions. Le paradoxe est au comble lorsqu'on lit l'article 206 (1) du Code pénal de la RA qui dispose que pour une violation réitérée de la procédure de tenue des manifestations de masse, les dirigeants de celles-ci risquent une peine de jusqu'à 6 mois de prison ou d'un an de travaux pénaux ou une peine d'amende de 2000 drams. Le projet du nouveau Code pénal de la RA a changé de conception par rapport à cette question. Il concentre son attention non pas sur la violation de la procédure de tenue de manifestations de masse, mais sur les entraves à

la conduite de manifestations, réunions, meetings et marches. Cependant la législation n'a pas prévu la possibilité de contre-manifestations violentes. Il est prévu simplement que le maire d'Erevan ou de la commune tiennent informées les structures du ministère de l'Intérieur afin que celles-ci veillent à la sécurité de la manifestation. Cette procédure ne constitue pas un régime juridique approprié. L'adoption d'une réglementation de la situation évoquée pourrait cependant s'avérer nécessaire, dès lors qu'il pourrait être utile de se fonder sur une telle réglementation afin d'exclure l'interdiction de manifestations, meetings ou défilés au motif que ceux-ci pourraient être utilisés par des éléments extrémistes pour la déstabilisation de la situation. Une telle réglementation irait dans le sens de la pratique de la jurisprudence européenne (Voy. Commiss. eur. D.H., déc. du 16 juillet 1980, *Christians Against Racism and Fascism c. Royaume-Uni*, req. n°84440/78, D.R., 21, p. 192). Notamment, l'article 165 du projet de CP de la RA prévoit pour la violation en question une responsabilité sous forme d'amende à hauteur de 100 à 300 fois supérieure au salaire minimum; d'une détention jusqu'à 4 mois ou d'une privation de liberté jusqu'à deux ans. Le fait que le projet du CP de la RA soit plus libéral est bien sûr réjouissant. Néanmoins, il est nécessaire qu'il y ait un acte juridique, à l'instar du texte de 1988 adopté par le Soviet Suprême de l'URSS, entre l'article 26 de la Constitution et les actes susmentionnés. Autrement il y aurait un vide dans le champ législatif en la matière.

Les articles 25 et 26 de la Constitution de la RA paraissent conformes à l'article 11 de la Convention.

En résumant ce qui a été mentionné ci-dessus, on pourrait dire que le contenu de l'article 11 de la Convention est structuré sur trois axes principaux: a) le droit à la réunion; b) le droit aux associations et c) le droit de fonder des syndicats. Pour ce qui est du point a) la question dans la législation arménienne est réglementée au niveau de la Constitution, mais le champ législatif est encore vide. Pour le point b) le champ législatif existe et son fonctionnement est globalement satisfaisant, et pour le troisième axe, le pays est sur le point de créer un champ législatif approprié.

Réforme législative :

- a) La législation arménienne relative aux associations et aux réunions pacifiques, ainsi que l'application dont elle fait l'objet en pratique, sont pour l'essentiel conformes aux standards du Conseil de l'Europe. Cela dit, compte tenu du dynamisme du développement social du pays, la législation arménienne dans plusieurs domaines, à savoir, la réglementation détaillée de l'activité des associations et groupements, des partis politiques, est en retard par rapport aux présents défis, même si la législation existante n'est pas en contradiction directe avec les standards internationaux.
- b) Les éventuelles restrictions législatives imposées à la réalisation des droits et libertés de l'homme, prévues par la Convention, sont exprimées de manière assez adéquate dans la Constitution et la législation arménienne. La lacune la plus grande et la plus inadmissible, c'est l'absence d'un acte juridique national détaillant l'article 26 de la Constitution de la RA sur le droit de se réunir pacifiquement en vue de réunions, de meetings, de marches et de manifestations.
- c) Le nouveau projet du Code du travail régleme toute une série de questions relatives aux syndicats, néanmoins plusieurs questions restent en suspens. Aussi, l'adoption de la loi sur "Les syndicats" s'avère-t-elle nécessaire.

DROIT DE SE MARIER ET EGALITE ENTRE EPOUX

Article 12 et Article 5 du Protocole n° 7

I. L'article 12 de la Convention

A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit.

I. Informations générales

L'article 12 est étroitement lié à l'article 8. En même temps les deux articles diffèrent sur plusieurs aspects.

L'article 12 est appliqué uniquement à l'égard de personnes ayant atteint l'âge nubile, tandis que l'article 8 vaut pour tous, sans considération de leur âge. D'autre part, l'article 8 protège des relations durables, continues et de fait, alors que l'article 12 intervient lors d'actes ponctuels ayant une valeur juridique.

Il découle du contenu de cet article que les droits de se marier et de fonder une famille sont considérés comme un seul droit, c'est-à-dire, qu'ils sont indissociables.

L'article 12 ne formule aucune restriction quant à l'exercice de ce droit. Il invoque simplement la législation interne des Etats qui régit l'exercice de ce droit. Cependant la réglementation du droit de se marier par les lois internes n'accorde pas toute latitude à l'Etat. Elle peut valoir pour la fixation de l'âge nubile, l'interdiction du mariage entre les personnes jusqu'à un certain degré de parenté, la prévention de la bigamie, etc., mais elle "...ne doit jamais violer de manière substantielle ce droit", à savoir, priver une personne ou une catégorie distincte de personnes de leur capacité juridique de conclure un mariage.

Cet article porte sur le mariage traditionnel, qui est conclu entre deux personnes de sexes biologiques différents (opposés).

En vue d'examiner la question de la conformité de la législation arménienne au regard des prescriptions de la Convention, considérons certaines catégories d'affaires qui ont été examinées par les organes de contrôle de la Convention. Il s'agit, notamment, du droit de se marier des détenus, des transsexuels et des personnes ayant contracté plusieurs mariages.

2. La législation de la République d'Arménie

L'article 32 de la Constitution de la RA est libellé comme suit :

« La famille est la cellule naturelle et fondamentale de la société. La famille, la maternité et l'enfance sont sous la protection de la société et de l'Etat.

Les hommes et les femmes ont des droits égaux à l'égard du mariage, durant le mariage et en cas de divorce ».

Comme nous l'avons déjà fait observer lors de l'analyse de l'article 8, le mariage est enregistré auprès des autorités d'état civil. L'enregistrement se fait d'une part, en vue de la protection des intérêts de l'Etat et de la société et, d'autre part pour celle des

intérêts personnels et patrimoniaux des époux et des enfants. Seul un mariage enregistré de cette manière fait naître les droits et les obligations des époux (article 12 du Code du mariage et de la famille).

En vertu de la législation arménienne, les conditions requises pour le mariage sont le consentement mutuel des personnes et l'âge nubile. D'après cette même législation, l'âge nubile pour les hommes est fixé à 18 ans et pour les femmes, 17 ans. Dans la législation antérieure (avant 1992) l'âge nubile était établi à 18 ans tant pour les hommes que les femmes, mais il était possible de réduire d'un an l'âge nubile pour la femme dans les cas exceptionnels (par exemple, en cas de grossesse). Le législateur l'a transformé en règle. Cette différence d'âge pourrait faire naître un problème à l'égard de l'article 14 de la Convention. Le projet du nouveau code de famille résoudra ce problème. L'âge nubile est le même pour l'homme et la femme, la possibilité de réduction à 17 ans existe pour les deux.

Le mariage est enregistré un mois après la déposition, auprès de l'autorité d'état civil, de demande appropriée. Mais ce délai d'un mois peut être réduit.

Les interdictions du mariage prévues par la législation arménienne ont trait à un certain degré de consanguinité, à la prévention de la bigamie et à la capacité de contracter mariage. En vertu de l'article 16 de la loi, le mariage n'est pas autorisé:

- si l'un des époux est lié par un autre mariage (exclusion de la bigamie);
- entre personnes se trouvant en parenté directe en ligne ascendante ou descendante (par exemple, entre père et fille, ou entre mère et fils, entre grand-père et petit-fils, etc.), entre frères et sœurs, entre demi-frères et demi-sœurs, ainsi qu'entre les adoptants et les adoptés (interdiction de divers degrés de mariages consanguins);
- à l'individu reconnu incapable par la décision judiciaire au motif de maladie ou de déficience mentale (interdiction de personnes incapables de contracter mariage)¹⁶.

2.1 Le mariage des détenus/ de personnes purgeant une peine dans des établissements pénitentiaires

Dans les affaires Hamer/c Royaume-Uni (10.07.80) et Draper/c Royaume-Uni (13.12.79) la Commission a estimé que l'obstacle dressé par le gouvernement britannique à l'exercice effectif du droit de se marier de personnes détenues était contraire à l'article 12, en faisant observer que: "L'essence du droit au mariage est la formation de rapports juridiquement contraignants entre un homme et une femme.

¹⁶ La procédure de la reconnaissance de la personne en tant qu'incapable est la suivante :

Premièrement, la maladie ou déficience mentale ne sont pas suffisantes pour que le tribunal prenne la décision sur l'incapacité de la personne concernée. Il faut également que cette personne à cause de son trouble mentale ne comprenne pas le sens de ses actions et ne puisse les contrôler ou les gérer. (article 31 du Code civil).

Deuxièmement, une procédure appropriée est établie: conformément au code de procédure civile, l'affaire relative à la reconnaissance de l'incapacité d'une personne peut être intentée par un membre de sa famille, par l'organe de tutelle et curatelle ou par la direction de l'établissement psychiatrique. De surcroît, au cas de soupçons fondés sur le trouble mental de la personne le juge ordonne une expertise psychiatrique. Il prend la décision sur la base de la conclusion de cette expertise. La capacité de la personne est rétablie selon les mêmes modalités (le tribunal statue sur la demande du tuteur, du membre de la famille de la personne reconnue incapable ou de la direction de l'établissement psychiatrique, sur la base de la conclusion d'expertise psychiatrique].

C'est à eux de décider s'ils souhaitent ou non établir ces rapports dans le cas où ils ne peuvent cohabiter".

La législation arménienne ne fait aucun obstacle au mariage de personnes détenues. Le détenu purgeant une peine de privation de liberté qui souhaite se marier dépose une demande auprès de l'autorité d'état civil selon la forme prescrite et certifiée par le chef de l'établissement pénitentiaire qui est jointe à la demande similaire de son partenaire en liberté. Au terme du délai imparti, le représentant de l'autorité d'état civil se rend à l'établissement pénitentiaire pour les formalités de célébration du mariage.

Cependant la législation de la RA comporte une lacune: le mariage entre deux personnes détenues n'est toujours pas réglementé.

2.2 *La question des transsexuels*

Dans les affaires Rees/c Royaume-Uni (17.10.76) et Cossey/c Royaume-Uni (27.09.90) la Cour a considéré comme condition nécessaire au mariage le critère biologique, en observant: "En garantissant le droit de se marier l'article 12 vise le mariage traditionnel entre deux personnes de sexe biologique différent" et a estimé que les législations des Etats faisant obstacle au mariage entre personnes du même sexe biologique ne contrariaient pas l'article 12.

En fait, l'article 12 s'applique au mariage entre personnes dont la différence de sexe est *biologique* et non *acquise*.

Comme nous avons fait observer lors de l'analyse de l'article 8, la personne ayant changé de sexe suite à une opération chirurgicale réussie peut obtenir que des modifications soient faites dans le registre d'état civil afin de se voir délivrer une nouvelle pièce d'identité et dès lors, d'enregistrer son mariage sous son nouveau statut.

2.3 *Divorce et remariage*

La Commission et la Cour ont jugé que le droit de se marier n'englobe pas le droit de divorcer, fût-ce pour être en mesure de se remarier (affaire Johnston et al. c/Irlande, 18.12.86).

Dans l'affaire F. c/la Suisse (14.07.86) la Commission a jugé que le refus du gouvernement suisse d'autoriser le troisième mariage d'une personne ayant été mariée deux fois était une violation de l'article 12.

Le divorce est prévu par la législation de la RA. Selon les modalités établies par la législation arménienne, le mariage d'une personne ayant été mariée à plusieurs reprises et ayant divorcé ne peut être rejeté au motif de ses mariages précédents.

2.4 *Le mariage des ressortissants étrangers et d'apatrides*

En République d'Arménie, les ressortissants étrangers et les apatrides jouissent des mêmes droits que les citoyens de la RA. Ils peuvent se marier et divorcer

conformément à la législation arménienne et dans les relations familiales ont les droits et les obligations égaux à ceux des citoyens arméniens. (article 217 du Code du mariage et de la famille et article 25 de loi sur le statut des ressortissants étrangers).

II. L'article 5 du Protocole n° 7

Les époux jouissent de l'égalité de droits et de responsabilités de caractère civil entre eux et dans leurs relations avec leurs enfants au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution. Le présent article n'empêche pas les Etats de prendre les mesures nécessaires dans l'intérêt des enfants.

1. Informations générales

Cet article, combiné avec l'article 14 complète l'article 12.

L'article ne s'applique qu'aux époux, c'est-à-dire à ceux qui sont liés par des liens matrimoniaux légitimes. Les droits et responsabilités stipulés par l'article revêtent un caractère juridique privé et ne s'appliquent pas à d'autres domaines du droit, notamment, aux lois administratives, fiscales et d'autres.

2. La législation de la République d'Arménie

En vertu du principe d'égalité de droits entre la femme et l'homme fixé par l'article 32 précité de la Constitution de la RA, ils jouissent de droits personnels et patrimoniaux égaux dans leurs rapports familiaux. Cette disposition est par ailleurs énoncée à l'article 3 du Code du mariage et de la famille. Le Code en question régleme en détail les relations personnelles et patrimoniales des époux aussi bien vis-à-vis d'eux-mêmes que dans leurs relations avec leurs enfants au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution.

Lors du mariage, les époux choisissent le nom de l'un des époux en guise de leur nom commun ou bien chacun d'eux conserve son nom d'avant le mariage (art. 18 du Code).

Les questions relatives à l'éducation des enfants sont résolues par les parents conjointement.

Chacun des époux est libre dans ses choix d'emploi, de métier et de lieu de résidence.

Les biens acquis par les époux durant le mariage constituent leur propriété commune. Les époux bénéficient de droits égaux quant à la possession, l'usage et la disposition de ces biens. L'égalité de droits des époux en matière patrimoniale vaut aussi pour les cas où l'un d'eux ne possède pas d'acquêts propres pour s'être consacré aux travaux du ménage, à la garde des enfants ou pour une autre raison valable. Par ailleurs, les époux peuvent conclure entre eux des actes patrimoniaux. Cependant, les accords entre époux visant à restreindre les droits patrimoniaux de l'un d'eux, sont nuls.

En cas de partage de biens communs des époux leurs parts sont égales. Le tribunal peut néanmoins déroger à ce principe eu égard aux intérêts des enfants mineurs ou à ceux de l'un des époux, particulièrement dans les cas où l'un d'eux s'est soustrait au travail d'intérêt général ou qu'il a dépensé leurs biens communs au préjudice des intérêts de la famille.

Les biens que les époux ont possédés avant le mariage constituent la propriété de chacun d'eux. Tandis que les biens acquis durant le mariage constituent leur propriété commune.

Les époux ont des droits et des obligations égaux à l'égard de leurs enfants aussi bien durant le mariage qu'après sa dissolution. Cependant, eu égard aux intérêts des enfants, l'action en divorce est interdite contre la femme enceinte, ainsi que durant l'année qui suit la naissance de l'enfant.

En vertu du Code civil de la RA, la responsabilité pour les préjudices causés par les enfants jusqu'à l'âge de 14 ans, incombent à leurs parents. Ce sont également les parents qui sont tenus de dédommager les préjudices causés par leurs enfants mineurs de 14 à 18 ans, s'ils n'ont pas de revenus suffisants ou d'autres biens.

Conclusions et/ou propositions : Article 12

La législation de la RA ne semble pas poser de problème au regard des prescriptions de la Convention analysées ci-dessus toutefois l'absence de réglementation du mariage entre homme et femme détenus peut présenter un problème au regard de l'article 12 de la Convention.

Rappelons en outre que la question de la différence de l'âge nubile pour l'homme et la femme sera résolu par le nouveau code de famille.

DROIT A UN RECOURS EFFECTIF

Article 13 de la Convention

Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

1. Informations générales

La Convention européenne touche de deux manières les recours visant à renforcer le respect des droits de l'homme. L'obligation primaire qui incombe aux Etats parties est de mettre en oeuvre, au niveau interne, les droits et libertés garantis par la Convention. C'est ainsi que, à l'intérieur des dispositions de la Convention elle-même, l'article 13 énonce un droit général à un recours effectif devant une instance nationale.

Les victimes doivent avoir accès, dans leur propre Etat, à une réparation intégrale des violations des droits et libertés fondamentaux mais, si les procédures internes faillissent à cet objectif, c'est le second aspect de la Convention qui entre en jeu: la possibilité de faire examiner au niveau international les agissements de l'Etat. Toutefois, le mécanisme international mis en place pour corriger les violations des droits prévus par la Convention n'entre en jeu qu'après que toutes les voies de recours effectifs prévues par l'ordre juridique interne ont été épuisées. Le droit consacré par l'article 13 découle logiquement de l'article 1.

L'objectif de l'article 13 est la mise en place du droit de recours auprès de "pouvoirs nationaux" en cas de violation des droits, permettant d'assurer l'exercice de ces droits et libertés. La Commission et la Cour ont déclaré nettement que l'instance nationale responsable pour l'octroi du recours effectif obligatoire ne devait pas nécessairement être un tribunal: un recours administratif peut suffire aux fins de l'article 13 (Arrêt Golder du 21 février 1975).

Dans leurs commentaires au sujet de l'article 13 la Cour et la Commission n'ont pas prescrit le type de recours, la seule condition étant qu'il soit effectif. Vu sous cet angle, l'article 13 diffère de l'article 5 par. 4 et de l'article 6 qui, tous deux, préconisent l'accès à des instances judiciaires. La Cour a estimé qu'au regard de l'article 13 les compétences et les garanties procédurales d'une instance constituaient des facteurs pertinents lorsqu'il s'agit de déterminer si un recours donné est effectif (Arrêt Klass du 6 septembre 1978, Série A n° 28).

La Cour a relevé les principes qui régissent l'applicabilité de l'article 13 :

- le grief de violation doit être "plausible" ; un recours permettant de voir statuer sur ce grief et, s'il y a lieu, d'obtenir réparation, est nécessaire.
- Le recours introduit doit être conforme aux prescriptions de l'article 13 ; l'instance n'a pas besoin d'être une institution judiciaire, mais alors ses pouvoirs et les garanties qu'elle présente entrent en ligne de compte pour apprécier l'efficacité de recours s'exerçant devant elle.
- Un ensemble de recours peut remplir les exigences de l'article 13 même si aucun d'entre eux ne répond en entier à lui seul.

- Ni l'article 13, ni la Convention en général ne prescrivent une manière déterminée d'assurer dans leur droit, par exemple en les y incorporant, l'application effective de toutes les dispositions de cet instrument. L'article 13 ne prévoit pas l'obligation d'incorporer les dispositions de la Convention européenne à la législation nationale de l'Etat partie (Arrêt Costello-Roberts, 25.05.93).

La plupart des affaires qui ont soulevé des questions sous l'angle de l'article 13 étaient axées sur l'un ou plusieurs de ces principes.

Les organes de la Convention se sont penchés souvent sur le problème du recours en vue de prévenir les abus de pouvoir ou de faire corriger toute violation constatée.

La règle du "recours interne" exige que les recours internes existants soient effectifs. A cet effet la Commission et la Cour ont mis en place des critères régissant le caractère effectif des recours internes. Dans certains cas, elles ont été amenées à examiner l'impossibilité de contester le fonctionnement d'une loi ou d'un règlement interne qui, sur le fond, violait un droit protégé par la Convention (Arrêt Abdaulaziz et autres, 28.05.85).

Par ailleurs, l'article 13 ne garantit pas le droit de contester les lois de l'Etat contractant sous l'angle de leur compatibilité avec la Convention ou des moyens utilisés pour leur création (Arrêt Powell et Rayner, 21.02.90). La Commission et la Cour ont déclaré dans un certain nombre d'affaires, que l'examen d'un grief formulé au titre de l'article 13 était rendu discutable par l'examen soit de l'article 5 par. 4, soit de l'article 6. Il importe toutefois de noter que l'article 13 peut être la seule norme applicable dans les affaires qui invoquent l'absence de recours effectif pour des violations de droits qui, sous l'angle de la Convention ne revêtent ni un caractère civil, ni un caractère pénal.

2. La législation de la République d'Arménie

La compatibilité de la législation arménienne avec l'article 13 de la Convention pourrait être envisagée sous deux angles. Premièrement, sur le point de savoir dans quelle mesure la législation actuelle assure la défense des droits lésés. Et deuxièmement, dans quelle mesure celle-ci serait assurée après la ratification de la Convention.

2.1 *Avant la Ratification*

La Constitution de la RA comporte un certain nombre de dispositions importantes qui garantissent l'exercice du droit de protection des droits et des libertés de l'individu. Ainsi, en vertu de l'article 38 de la Constitution de la RA, "Toute personne a droit à la protection de ses droits et libertés par tous les moyens non-interdits par la loi. Toute personne a droit à la protection judiciaire de ses droits et libertés fixés par la Constitution et les lois".

L'article 4 de la loi de la RA sur "L'organisation judiciaire" va plus loin que cette disposition constitutionnelle en stipulant: "Toute personne a droit à la protection de ses droits et libertés fixés par la Constitution de la RA, les traités internationaux, les lois et d'autres actes juridiques".

Les modalités de recours judiciaire contre les actions et les actes des autorités nationales et locales et de leurs agents violant les droits et libertés de l'homme sont prévues par le Code de procédure civile (art. 15, par. 4; art. 16, par. 9; art. 159-163).

Les actes contraires à la loi dressés par l'autorité nationale ou locale et leurs agents peuvent être annulés ou contestés au motif de leur contradiction à la loi et le fait de violation du droit et /ou/ de la liberté du requérant fixé par la Constitution et les lois. La cour examine à son audience la demande d'annulation de l'acte contraire à la loi rendu par l'autorité nationale ou locale et leurs agents et statue sur l'annulation totale ou partielle de celui-ci ou bien rejette complètement ou partiellement la demande.

Le Code de procédure civile stipule que le recours en annulation des actes contraires à la loi ne suspend pas leur exécution. Nous considérons cependant qu'en vue d'assurer le recours effectif, il faudrait prévoir la suspension de l'exécution des actes contestés.

Le tribunal statue à la suite de l'examen des griefs formulés. Le tribunal, concluant à l'illégitimité de l'acte attaqué contraint de donner suite à la prétention du requérant, met fin aux mesures de responsabilité prises à son encontre ou bien le rétablit dans ses droits ou libertés.

Le Code de procédure civile prévoit par ailleurs une procédure spéciale en cas de violation du droit électoral des citoyens (art. 153-155).

En ce qui concerne la violation des droits des individus lors de l'examen d'affaires criminelles lors de l'instruction préalable, un recours est prévu par le Code de procédure pénale. Ainsi, des recours contre les décisions et les actions illégitimes et infondées des autorités chargées de l'enquête, du juge d'instruction, du procureur et des instances chargées d'actions de recherche opérationnelle peuvent être introduits de la part de la personne soupçonnée d'une infraction ou accusée, de la victime, des parties à la procédure pénale, d'autres personnes dont les droits et libertés ont été violés à la suite de ces décisions ou actions et si le procureur n'a pas donné suite à leur requête. En donnant suite à la requête, le juge statue sur la responsabilité de l'autorité chargée de la procédure de mettre fin à la violation des droits et libertés de l'individu.

La législation arménienne prévoit par ailleurs le recours administratif (hiérarchique) des actions ou décisions des autorités nationales ou locales, d'organisations et de personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. Ce recours est prévu par la loi de 1999 sur "Les modalités d'examen des suggestions, demandes et plaintes des citoyens". Les recours sont adressés aux autorités ou aux fonctionnaires qui sont compétents en la matière et dont relèvent l'autorité publique, l'établissement, l'entreprise, l'organisation ou le fonctionnaire à l'encontre desquels un grief a été formulé. Néanmoins ce recours n'exclut point la possibilité d'un recours judiciaire.

En vertu de l'article 11 de la loi citée, tout citoyen a le droit de saisir le tribunal d'un recours s'il estime ses droits et ses libertés lésés à la suite d'actions (décisions) des autorités nationales ou locales, d'organisations et de personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

La question de rétablissement des personnes dans leurs droits par voie judiciaire a été évoquée à propos de l'analyse des articles pertinents de la Convention. Parmi les recours effectifs prévus par la Convention il convient de noter le droit de l'individu à l'octroi d'un recours contre les lois nationales, s'il estime que ceux-ci restreignent ses droits et libertés. La législation de la RA prévoit ce droit des citoyens sous certaines réserves. Aussi, la question fait-elle l'objet actuellement de débats qui prévoient notamment des amendements constitutionnels afin d'accorder le droit aux citoyens, pour la protection de leurs droits et libertés, de saisir la Cour Constitutionnelle.

2.2 *Après la Ratification*

Comme il a été évoqué à propos de l'analyse de l'article 1, la Convention, une fois ratifiée, fera partie intégrante du système juridique de la RA, et toute personne relevant de la juridiction de la RA aura la possibilité de faire valoir ses droits et libertés prévus par la Convention (voy. art. 4 de la loi sur "L'organisation judiciaire"). La personne estimant que ses droits et libertés prévus par la Convention ont été lésés par l'autorité publique ou par la personne agissant dans l'exercice de ses fonctions officielles peut se référer à la Convention pour exiger que l'autorité compétente examine son cas et le rétablisse dans ses droits. Ce qui suppose que les tribunaux seront amenés à examiner et à régler des affaires portant sur la violation des droits et libertés des personnes prévus par la Convention.

Enfin, même si en cas de contradiction entre les lois et les normes des traités internationaux le tribunal est tenu d'appliquer celles des traités, il semble nécessaire, pour l'application effective de l'article 13, de prévoir dans les articles pertinents du Code de procédure civile (art. 15, par. 4; art. 16, par. 9; art. 159-163) une disposition stipulant la possibilité de recours contre les actions des autorités nationales, locales et de leurs agents contredisant non seulement les lois, mais encore les traités internationaux.

Réforme constitutionnelle :

- a) Les citoyens doivent avoir le droit de saisir la Cour Constitutionnelle pour contester les lois nationales violant leurs droits et libertés (voir infra).

Réformes législatives :

- b) Prévoir, dans les articles pertinents du Code de procédure civile (art. 15, par. 4; art. 16, par. 9; art. 159-163) traitant de la procédure d'annulation des actes et des actions contraires à la loi rendus par les autorités nationales, locales et leurs agents ou de la contestation de leur action, la notion de traité international au même titre que la loi.
- c) En vue d'assurer l'effectivité du recours, il serait utile de prévoir dans le Code de procédure civile de la RA qu'en cas de recours d'annulation des actes contraires à la loi (au traité international) ou de contestation de leur action, leurs effets sont suspendus pendant l'examen du recours.

INTERDICTION DE LA DISCRIMINATION

Article 14 de la Convention

La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale et sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

1. Informations générales

1.1 Dispositions générales

L'article 14 de la Convention garantit à toute personne relevant de la juridiction d'un des Etats parties à la Convention, la jouissance non-discriminatoire des droits et libertés protégés par la Convention elle-même. L'article impose aux Etats parties, en sus de l'obligation de garantie des droits et libertés de toute personne protégés par la Convention, une obligation accessoire.

La Commission et la Cour ont établi que si le caractère accessoire de l'article 14 ne lui confère pas une existence indépendante, il n'en a pas moins une signification autonome. Bien que, dans certains cas, les organes de la Convention aient déclaré qu'il fallait qu'une violation *prima facie* d'un des droits ou d'une des libertés matériels protégés par la Convention soit établie pour qu'un grief accessoire de violation de l'article 14 puisse être examiné, ils n'ont pas exprimé cet avis de manière constante (Arrêt dans l'affaire "relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique" du 23 juillet 1968, Arrêt Airey c/Irlande du 9 octobre 1979).

La portée autonome de l'article 14 implique que, quand bien même aucune des dispositions essentielles de la Convention n'aurait été violée, la Commission et la Cour peuvent, malgré tout, conclure à l'existence d'une violation de l'article 14 (Arrêt Airey c/Irlande, opinion dissidente de M. le juge Evrigenis, 9 octobre 1979). La clause de non-discrimination peut donc entrer en jeu en l'absence même de manquement à un droit garanti mais la jurisprudence montre également que le grief de discrimination n'est pas examiné quand il a été conclu à une violation d'un droit substantiel, cet examen étant alors considéré comme inutile.

Il importe cependant de noter qu'il n'y a pas eu d'affaires dans lesquelles la Cour ou la Commission, après avoir conclu à l'absence de violation d'un droit matériel, aient ensuite rejeté le grief de non-discrimination sans l'examiner. En outre, la jurisprudence retient une interprétation très souple de la condition d'applicabilité de l'article 14 tenant à ce que les faits du litige mettent en jeu l'un des droits garantis par la Convention. A propos d'une affaire, la Commission et le Comité des Ministres ont fait observer que des actes à motif racial pouvaient, dans certaines circonstances, constituer une violation de l'article 14 même si, sur le fond, la discrimination elle-même était sans rapport avec la violation d'un des droits protégés par la Convention (N° 4715/70, 4783/71 et 4827/71, Déc. 6.3.78).

1.2 *Distinctions ou discriminations*

La Cour et la Commission ont convenu qu'en cas de garantie des droits et des libertés les différences de traitement appliquées à l'égard de divers individus ou de groupes d'individus ne constituaient pas toutes une discrimination au sens de l'article 14. La discrimination interdite par l'article 14 vise les cas dans lesquels un individu ou un groupe se voit, sans justification adéquate, moins bien traité qu'un autre, même si la Convention ne requiert pas le traitement plus favorable (Arrêt Abdulaziz, Cabales et Balkandali du 28 mai 1985).

Dans l'affaire "relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique" la Cour et la Commission ont décrit le schéma pour déterminer s'il y a eu discrimination interdite :

- a) les faits constatés font apparaître un traitement différent;
- b) la distinction n'a pas de but; en d'autres termes, elle n'a pas de justification objective et raisonnable, compte tenu de l'objet et des effets de la mesure examinée;
- c) il n'existe pas de proportionnalité raisonnable entre le moyen utilisé et le but recherché.

2. *La législation de la République d'Arménie*

2.1 *Générale*

En vertu de l'article 15 de la Constitution arménienne: "*Les citoyens, sans distinction aucune fondée sur l'origine nationale, la race, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine sociale, la fortune ou toute autre situation, ont tous les droits, toutes les libertés et toutes les obligations établis par la Constitution et les lois*". L'article 16 complète cette norme en stipulant que "*Tous sont égaux devant la loi et ont le droit sans distinction à une égale protection de la loi.*"

Outre les normes citées ci-dessus la Constitution contient d'autres articles revêtant un caractère plus concret. En particulier, aux termes de l'article 32 par. 2 "*Les femmes et les hommes jouissent de droits égaux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution*". Cette disposition constitutionnelle ne signifie nullement que les femmes et les hommes ne jouissent pas de droits égaux au regard d'autres questions. Tout simplement l'article 32 consacre spécialement le domaine du mariage et de la famille (voir les commentaires sur l'article 5 du protocole 7).

La législation garantit non seulement la protection des droits des individus, mais aussi ceux de groupes distincts d'individus. Outre les dispositions générales, la Constitution fait état de tel ou tel droit concret. Par exemple, selon l'article 37 de la Constitution, "*Les citoyens appartenant aux minorités nationales ont droit à la protection de leurs traditions, au développement de leur langue et culture.*"

L'Etat garantit l'égalité des droits et des libertés par l'intermédiaire de différentes lois qui développent les dispositions découlant de la Constitution, ainsi que par des actions pratiques qui mettent en place, en particulier pour les minorités nationales, des conditions nécessaires pour la préservation de leurs traditions, de leur langue et

culture (ont été créés notamment (et continue de l'être) des écoles et des centres culturels. Les minorités nationales disposent par ailleurs d'heures d'antenne à la radio, etc.). Par ailleurs, ces questions sont régies par les lois sur "La langue" et sur "L'instruction". L'octroi de temps d'antenne aux minorités nationales ou la mise en place de centres culturels se fait sur la demande de ces minorités. Il n'existe pas de modalités spéciales pour donner suite à ces demandes. Il est opportun de noter à ce propos que les minorités nationales ne constituent qu'une infime partie (3%) de la population du pays.

En sus de ce qui vient d'être cité, le Code pénal de la RA prévoit une responsabilité en cas de violation du principe de l'égalité de droits des citoyens (art. 69 du Code en vigueur et art. 148 du projet du CP).

L'article 69 du Code pénal en vigueur stipule: *"La propagande en vue d'inciter à la haine raciale ou ethnique ou à la scission, ainsi que la restriction directe ou indirecte des droits des citoyens sur la base de leur appartenance raciale ou nationale (ethnique), de même que l'octroi d'avantages directs ou indirects pour les mêmes raisons, sont punis d'une peine de 6 mois à 3 ans de privation de liberté ou de 2 à 5 ans d'assignation à résidence forcée"*. Le premier des deux types de délit prévus par l'article 69, à savoir la propagande en vue d'inciter à la haine raciale ou ethnique ou à la scission, sera examiné dans les commentaires de l'article 17 de la Convention.

C'est le deuxième type du délit prévu par l'article 69, à savoir, la restriction directe ou indirecte des droits des citoyens sur la base de leur appartenance raciale ou ethnique, de même que l'octroi d'avantages directs ou indirects pour les mêmes raisons, qui est lié directement à l'article 14 de la Convention.

Tout citoyen peut être auteur d'un tel délit, même si, en règle générale et dans la plupart des cas, il concerne les agents d'administrations publiques.

La restriction de droits se manifeste par des obstacles faits aux individus du fait de leur appartenance raciale ou ethnique, entravant l'exercice de leurs droits. En revanche, l'octroi d'avantages se traduit par l'établissement d'avantages infondés et indus pour les représentants d'une race ou d'un groupe ethnique. La restriction de droits ou l'octroi d'avantages peuvent s'exercer dans des domaines très variés (lors de l'embauche, de l'assistance médicale, de l'admission à une école supérieure, de l'octroi d'un logement, etc.).

La loi vise les discriminations quelle que soit leur forme c'est-à-dire qu'il s'agisse d'une restriction directe ou d'une restriction indirecte ou, encore, de l'octroi d'avantages directs ou indirects. La restriction indirecte des droits, ainsi que l'octroi indirect d'avantages suppose l'existence d'une situation où des possibilités égales étant stipulées, en pratique des conditions sont créées ou des actions sont accomplies privant le représentant d'un groupe ethnique ou d'une race de la possibilité d'exercer pleinement ses droits. En d'autres termes, nous avons affaire à une discrimination dissimulée.

L'article 148 du projet de Code pénal (violation de l'égalité des citoyens) a apporté certaines modifications à la définition du délit mentionné. Il est libellé comme suit : *"La violation directe ou indirecte des droits et des libertés de l'homme et du citoyen*

pour des raisons d'appartenance ethnique ou raciale, de sexe, de langue, de croyance, de convictions politiques ou autres, d'origine sociale, de fortune, ayant porté atteinte aux intérêts légitimes du citoyen, est punie d'une peine d'amende ou de deux ans au plus de privation de liberté".

Le paragraphe 2 du même article prévoit comme circonstance aggravante, la commission du même acte par abus de la situation de fonctionnaire, et établit une peine d'amende ou l'interdiction, pour une période de deux à cinq ans, d'occuper certaines fonctions ou d'exercer certaines activités, ou une peine de trois ans au plus de privation de liberté.

Comme on peut le constater, à la différence du Code pénal en vigueur, le champ d'application de l'article 148 du projet du Code pénal est plus vaste, puisqu'il prévoit une responsabilité non seulement pour les cas d'atteinte à l'égalité des citoyens pour des raisons ethniques ou raciales, mais encore pour des raisons de sexe, de langue, de croyance, de convictions politiques ou autres, d'origine sociale, de fortune, ce qui constitue une précision substantielle. En outre, la commission de ces actes par abus de la situation de fonctionnaire (de la part d'un agent dans l'exercice de ses fonctions) est considérée comme une circonstance aggravante et sanctionnée plus sévèrement.

Le projet de nouveau Code pénal a maintenu la responsabilité en cas de discrimination indirecte, ce qui suscite certaines difficultés pour prouver le délit. En effet, prouver la discrimination dissimulée n'est pas chose facile. C'est à l'accusation de prouver que l'attitude manifestée à l'égard d'une personne a résulté exclusivement de son appartenance ethnique, raciale ou religieuse, de son sexe, de langue, de croyance, de convictions politiques ou autres, d'origine sociale, de fortune, et n'a pas eu de rapport avec d'autres circonstances (par exemple, que le licenciement ou le refus d'embauche sont liés à l'appartenance nationale d'une personne et n'ont rien à voir avec ses aptitudes professionnelles).

Un autre fait important à noter: à la différence du Code pénal en vigueur, le projet du nouveau code évoque la violation des droits de l'homme et du citoyen, ce qui permettra de protéger aussi l'égalité des étrangers.

L'égalité en droits des citoyens est protégée également par d'autres lois et actes conditionnés réglementaires. En même temps, la législation arménienne prévoit aussi certaines distinctions qui ont trait surtout aux ressortissants étrangers.

2.2 Distinctions prévues par la législation arménienne : « toute personne » - « tout citoyen »

Le Chapitre 2 de la Constitution de la RA consacre les droits et les libertés fondamentaux de l'homme et du citoyen. Des distinctions se font jour dans les articles placés sous ce Chapitre, distinctions qui se manifestent par les formulations "toute personne" et "tout citoyen".

La majeure partie des droits et libertés porte le libellé de "toute personne", ce qui signifie qu'ils valent de manière égale et sans distinctions ni restrictions aucunes pour les citoyens de la RA, les citoyens étrangers et les apatrides.

Ainsi, toute personne a droit à la vie (art. 17), à la liberté et à l'inviolabilité (art. 18), à la protection contre une ingérence illégitime dans sa vie privée et familiale, de son honneur et de sa bonne réputation, à la confidentialité de sa correspondance, de ses communications téléphoniques, postales, télégraphiques et autres (art. 20), à l'inviolabilité de son domicile (art. 21), à la liberté de pensée, de conscience et de religion (art. 23), à insister sur son opinion (art. 24), à la liberté d'association avec d'autres personnes, y compris la création de syndicats et l'adhésion à ceux-ci (art. 25), à la propriété et à la succession (art. 28), au repos (art. 30), à un salaire équitable qui ne sera pas inférieur au salaire minimum fixé par l'Etat, à des conditions de travail répondant aux exigences de la sécurité et de l'hygiène (art. 29), à la protection de la santé (art. 34), à la protection de ses droits et libertés par tous moyens non-interdits par la loi, y compris à la protection judiciaire (art. 38), à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement, en toute égalité, par un tribunal indépendant et impartial en vue de la rétablir dans ses droits violés ou d'établir le bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle (art. 39), à une assistance juridique ou à se faire assister par un avocat dès le moment de son arrestation, sa détention ou la notification de l'inculpation à son encontre (art. 40), à quitter la République (art. 22, par. 2).

D'autre part, un certain nombre de droits fixés par la Constitution sont réservés aux citoyens de la RA. Quant aux étrangers, la Constitution est muette à leur égard.

Ainsi, tout citoyen jouit du droit de libre circulation sur le territoire de la République et de libre choix de son domicile /art. 22, par. 1/, il a le droit de revenir dans la République /art. 22, par. 3/, de créer, avec d'autres citoyens, des partis et de s'y affilier /art. 25, par. 2/, de réunions, meetings, marches et manifestations pacifiques, sans armes /art. 26/, de participer à la gestion des affaires publiques, de voter et d'être élu (art. 27), de libre choix de travail (art. 29, par. 1), de protection sociale en cas de vieillesse, d'invalidité, de maladie, de perte du soutien de la famille, de chômage et dans d'autres cas prévus par la loi (art. 33), d'instruction (art. 35).

Il convient d'ajouter qu'en vertu de l'article 28 par. 2 de la Constitution les ressortissants étrangers et les apatrides ne jouissent pas du droit de propriété sur la terre, sauf les cas prévus par la loi. D'autre part, des restrictions sont prévues en matière du droit de vote et d'être élu non seulement par rapport aux ressortissants étrangers, mais aussi entre citoyens de la RA eux-mêmes. En vertu de l'article 27 par. 2 de la Constitution, ne peuvent être élus et ne participent pas au vote les citoyens frappés d'incapacité par décision judiciaire, ainsi que ceux condamnés à une peine de privation de liberté suite à une décision judiciaire passée en force de chose jugée ou ceux purgeant une peine.

L'analyse de restrictions énoncées dans la Constitution permet de constater qu'un certain nombre d'entre elles a trait à l'activité politique des ressortissants étrangers, ce qui n'est pas contraire aux prescriptions de la Convention. En même temps les restrictions de certains autres droits concernent le domaine personnel. Par exemple, les ressortissants étrangers n'ont pas le droit de propriété sur la terre. (voir l'article 1 du Protocole 1). Cela est justifié par le fait que la terre est considérée comme richesse nationale, et l'Arménie, manquant de terres, ne peut se permettre de les laisser accaparer par des étrangers, en particulier non-résidents. Or, le risque est particulièrement élevé en raison de la situation économique difficile du pays et de

l'insolvabilité de la population. Cependant, à notre sens, une telle interdiction absolue pourrait être problématique au regard de l'article 14 de la Convention. En particulier, par rétroaction, c'est le droit de propriété des Arméniens qui s'en trouve limité, puisqu'ils ne peuvent vendre à des étrangers. D'autre part, des problèmes successoraux pourraient surgir dans l'hypothèse où les héritiers sont de nationalité étrangère. Dans la mesure où l'Arménie souhaite néanmoins restreindre le droit de propriété foncière des étrangers, elle réfléchit à des voies moins discriminatoires, par exemple, une taxation dissuasive à l'égard des étrangers.

La Constitution est muette sur le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence des étrangers. Mais le fait que ce droit ne soit formulé dans la Constitution que pour les nationaux, ne l'exclut pas pour autant pour les étrangers. (voir les commentaires sur l'article 2 du Protocole 4).

On pourrait ainsi comprendre à la lecture de la Constitution que les ressortissants étrangers n'ont pas de droit au travail et à la protection sociale (art. 29, par. 1 et art. 33). Il n'en est rien cependant. Conformément à l'article 28 de la loi sur le statut des ressortissants étrangers en RA, le ressortissant étranger titulaire d'un droit de séjour simple a le droit de travail et de protection sociale en RA, il peut s'occuper d'une activité entrepreneuriale, avoir recours aux services d'assurance. La même chose vaut pour les ressortissants étrangers dotés d'un statut spécial de séjour (art. 29).

L'article 25 de la loi stipule cependant que les ressortissants étrangers ne peuvent être élus ou nommés à des postes, ou bien exercer une activité, pour lesquels la nationalité arménienne est requise par la législation. Il s'agit des domaines législatif et judiciaire et de certains domaines de la fonction publique (les étrangers ne peuvent être député, juge, procureur, agent de l'exécution forcée des actes judiciaires, policier etc.). Le fait que la Constitution ait suivi chronologiquement la loi sur le statut juridique des ressortissants étrangers en RA ne change rien à l'état des choses, puisque les ressortissants étrangers bénéficient des droits que leur réserve la loi.

Il découle de l'article 25 par. 2 de la Constitution que les ressortissants étrangers n'ont pas le droit de s'affilier à des partis et de participer à leurs activités. Cependant ils ont le droit de s'affilier à des associations, y compris des syndicats (art. 26 de la loi sur le statut juridique des ressortissants étrangers en RA).

La Constitution est muette sur le droit de réunions, meetings, défilés et manifestations des étrangers. Mais elle n'interdit pas l'exercice de ce droit. La législation ne comporte pas non plus une telle interdiction.

3. Les réfugiés

Le statut juridique des réfugiés diffère un peu de celui des ressortissants étrangers, comme cela ressort de la loi de 1999 sur "Les réfugiés". L'article 18 de cette loi fixe les droits et les obligations des réfugiés. En vertu de la loi, le réfugié en RA jouit des mêmes droits et obligations qui sont prévus pour les ressortissants étrangers et les apatrides, y compris le droit d'opinion, d'expression, de conscience et de religion.

LIBERTE DE REUNION ET D'ASSOCIATION

Article 11 de la Convention

1. *Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.*

2. *L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat.*

1. Informations générales

Les droits à la liberté de réunion pacifiques et à la liberté de s'associer avec d'autres font partie des composantes du système de valeurs politiques et sociales des sociétés démocratiques. Ils constituent, dans leur essence, une extension et un élargissement des droits à la liberté de pensée, de conscience et de religion, protégés par l'article 9, et du droit à la liberté d'expression, garanti par l'article 10 de la Convention. Cependant, malgré l'importance des droits énoncés par l'article 11 de la Convention, la Commission et la Cour européennes n'ont, à ce jour, eu à connaître que de quelques affaires en la matière.

L'analyse des affaires connues montre que le fait de soumettre les réunions sur la voie publique à une procédure d'autorisation préalable ne constitue pas, en tant que telle, une violation de l'article 11, ne fût-ce que pour le motif que les autorités doivent être mises en mesure de s'assurer du caractère pacifique de la réunion (requête N° 8191/78, Déc. 10.10.79). L'Etat doit en effet être en mesure de s'acquitter des obligations positives que la Convention lui impose, et notamment, il est tenu de garantir le caractère pacifique de réunions. Par ailleurs, dans une requête dirigée contre le Royaume-Uni, la Commission a rejeté le moyen du gouvernement selon lequel la manifestation aurait pu susciter l'opposition violente de contre-manifestants (N° 8440/78, Déc. 16.7.80) : il appartient à l'Etat de prendre les mesures raisonnablement nécessaires à garantir effectivement l'exercice de la liberté de manifestation (Cour eur. D.H., arrêt Plattform Ärtze für das Leben c. Autriche du 24 juin 1988).

L'examen de la jurisprudence en matière de liberté d'association montre que la Commission et la Cour appliquent deux critères - celui de "caractère volontaire" et de "but commun". Le critère du "caractère volontaire" revêt une importance particulière dans la série d'affaires qui traitent de la face "négative" des droits protégés par l'article 11, à savoir le droit de ne pas faire partie d'une association ou d'un syndicat. Dans l'affaire Young, James et Webster les requérants ont fait valoir qu'un accord conclu entre British Rail et certains syndicats de cheminots subordonnant l'emploi à la qualité de membre de l'un de ces syndicats constituait une violation de la disposition de

l'article 11 relative à la liberté d'association. La Cour a partagé cet avis et a déclaré que les requérants ne pouvaient être contraints, pour conserver leur emploi, de s'affilier à un syndicat (Arrêt Young, James et Webster c. Royaume-Uni du 13 août 1981).

Parmi les critères énumérés ci-dessus, celui de "but commun" au regard de l'article 11 est un peu plus difficile à saisir que celui du "caractère volontaire". La Commission a estimé qu'il n'y avait pas d'objectif commun et, partant, pas d'association au sens de l'article 11 dans une affaire dirigée contre le Royaume-Uni dans laquelle un groupe de détenus avait fait valoir que leur mise au secret violait leur droit d'association. La Commission a déclaré que "ce droit ne vise pas un droit pour les personnes détenues de partager la compagnie d'autres détenus ou de "s'associer" avec d'autres détenus dans ce sens-là" /N° 8317/78, Déc. 15.5.80).

Les aspects précités de la jurisprudence de la Commission et de la Cour ont été mis en avant compte tenu de leur importance particulière pour les sociétés post-totalitaires.

2. La législation de la République d'Arménie

2.1 *La Constitution*

Il découle du texte de l'article 11 de la Convention que l'accent est mis sur "la liberté de s'associer avec d'autres". En Arménie on utilise l'expression "droit de regroupement" (art. 25 de la Constitution de la RA). Sous cette expression la doctrine juridique arménienne entend "le droit de créer, sur une base de volontariat, des associations (organisation non-gouvernementale) en vue de la défense des intérêts communs et d'aspiration à des objectifs communs, le droit de s'affilier à des associations existantes ou de s'y abstenir, de même que de quitter des associations sans contrainte" (art. 3 de la loi de la RA du 22 octobre 1996 sur "Les associations" (organisation non-gouvernementale).

Cette interprétation du droit d'association est proche de celle qui découle des décisions des organes de contrôle de la Convention.

La doctrine juridique arménienne, maniant des termes comme "liberté de réunions pacifiques" et "droit d'association" les traite dans deux articles distincts de la Constitution. Ainsi, "le droit d'association" est fixé à l'article 25, et le "droit de se rassembler pacifiquement, sans armes, de tenir des meetings et manifestations, des marches et piquets", à l'article 26 de la Constitution. Une telle approche s'explique par la spécificité de ces deux droits, dont chacun est important de sa manière.

Il importe de noter que la législation dans ce domaine de relations a été mise à jour dans son ensemble après l'adoption de la Constitution en 1995 et est conforme aux normes internationales.

La norme de base dans ce domaine est l'article 7 de la Constitution dont l'adoption constitue une réponse à 70 années d'uniformité idéologique et de monopartisme. Il énonce, notamment, que la République d'Arménie "reconnaît le multipartisme...". Le législateur est parti du fait que sans pluralisme idéologique il n'y a point de système pluripartiste.

Aucune des Constitutions soviétiques ne contenait une telle norme.

L'article 7 de la Constitution en vigueur a introduit dans l'usage juridique et politique les notions de "pluralisme idéologique" et de "pluralisme politique". La mention dans les Constitutions contemporaines du pluralisme idéologique est une chose assez rare, étant donné qu'il est entré durablement dans la vie des sociétés démocratiques. Ici l'accent est mis plutôt sur la liberté d'expression et de diffusion d'idées et d'opinions (comme, par exemple, à l'art. 20 de la Constitution espagnole). Tandis qu'en Arménie, où il s'agit de combattre une uniformité idéologique ("l'unité idéologique") ancrée depuis des décennies, une telle norme législative était nécessaire en tant que garant d'irréversibilité de la démocratisation de la vie sociale. Aussi, pouvait-on prévoir une norme spéciale sur le pluralisme idéologique pour ne pas avoir à compter sur l'interprétation "juste" de l'article 7 de la Constitution.

La stipulation de ce principe au chapitre "Les fondements du régime constitutionnel" souligne l'importance du fait que dorénavant l'Etat garantit à ses citoyens: personne ne sera plus persécuté, comme cela a été le cas dans le passé récent, en raison de ses convictions différentes de l'idéologie "officielle".

Le pluralisme politique et le multipartisme sont devenus d'ores et déjà une partie indissociable de la vie sociale de l'Arménie, ce qui a été confirmé lors des élections parlementaires de 1999 et d'élection présidentielle de 1998 qui se sont toutes les deux déroulées sur une base pluripartie. La stipulation de cette disposition dans la Constitution de la RA signifie le développement du processus de mise en place de la société civile dans laquelle les partis et les mouvements sociaux jouent le rôle de médiateur entre la société civile et l'Etat.

Il convient de préciser que le terme constitutionnel d'"association" est expliqué dans la loi sur "Les Associations" comme "une formation volontaire, autonome, non-commerciale créée à l'initiative de citoyens, réunis sur la base de la communauté d'intérêts afin de réaliser des objectifs communs, mentionnés dans les statuts de "l'association..."/art. 4 de la loi).

L'article 11 par. 2 de la Convention prévoit la possibilité d'une certaine restriction de liberté d'expression ou du droit à la liberté d'association, à condition que ces restrictions soient établies par la loi. Les dispositions de l'article 44 de la Constitution arménienne stipulent les fondements d'interdiction de création et de fonctionnement des associations: "L'exercice des droits et libertés fondamentaux de l'homme et du citoyen, fixés dans les articles 23 à 27 de la Constitution, ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires à la protection de la sécurité d'Etat et de la société, à la sûreté publique, à la protection de la santé et de la morale, des droits et libertés, de l'honneur et de la réputation d'autres personnes".

2.2 *Les lois*

La liquidation de l'association et l'interdiction de son activité en cas de violation par cette dernière de la Constitution et de la législation arménienne aux motifs cités à l'article 44 de la Constitution, se font exclusivement par voie juridictionnelle et conformément à la loi, en particulier à l'article 28 de la loi sur "Les associations".

Le nombre d'associations enregistrées depuis 1996 est de 2150. En pratique, les refus d'enregistrement ont été dus aux négligences et aux erreurs contenues dans les pièces requises, chose dont les postulants ont été informés. Après rectification des erreurs, les associations ont été enregistrées sans encombre. Pour toute la période mentionnée il n'y a eu qu'un cas de recours en justice. Mais celui-ci a porté non pas sur les motifs du refus d'enregistrement, mais sur sa forme. Le tribunal a donné suite à l'action et l'association requérante, nommée "Droits de l'homme 1996" fonctionne jusqu'à présent.

Comme il a été déjà observé, les associations peuvent saisir la justice tant pour le refus d'enregistrement que pour leur suspension. Mais jusqu'à présent, il n'y a pas eu de cas de suspension. La loi prévoit en l'espèce qu'après expiration du délai de suspension le tribunal saisit le ministère de la Justice pour que ce dernier autorise la reprise du fonctionnement de l'association.

Il importe de rappeler les dispositions de l'article 25 de la Constitution arménienne qui stipule: "Il est défendu de contraindre quiconque à entrer dans un parti ou une association quelconque". En effet, à l'époque soviétique beaucoup d'organisations "sociales" (en réalité des organisations socio-étatiques) étaient formées sur le principe de participation obligatoire de l'ensemble de la population adulte (la société de la Croix-Rouge, l'association de soutien à l'armée, l'aviation et la flotte, etc.). De cette manière, 100% de travailleurs étaient syndiqués - il existait le principe de compensation pour les arrêts maladie, applicable exclusivement à l'égard des membres de syndicats, puisqu'il n'y avait qu'eux qui étaient couverts par l'assurance sociale. La situation a changé depuis.

L'article 8 de la loi sur les associations qualifie d'inadmissible l'exigence de mention dans les documents officiels (les questionnaires) d'appartenance aux associations.

Une exception est faite pour les cas prévus par la législation d'octroi de privilèges et d'assistance sociale aux personnes handicapées ou aux anciens combattants, si une telle assistance est accordée par le biais d'associations de handicapés ou d'anciens combattants.

En Arménie existent également des "unions professionnelles" ou ordres, regroupant en premier lieu les membres des professions libérales. Ces unions professionnelles sont enregistrées au même titre que les associations. Parmi les "unions professionnelles" on pourrait citer aujourd'hui les unions des avocats, l'union des médecins, l'union des juristes, etc. Parmi toutes ces unions, l'affiliation obligatoire comme condition d'exercice de la profession n'est requise que pour les unions des avocats, et cela en vertu de la loi sur la profession d'avocat. En ce qui concerne les membres des autres unions, ils peuvent intenter un recours devant la justice contre telle ou telle décision de l'union. Il n'est pas prévu d'autre voie de recours.

2.3 *Les Syndicats*

Jusqu'à ces derniers temps il n'existait pas d'acte législatif unique sur les syndicats. En RA les syndicats sont considérés comme des associations, et n'ont pas encore leur particularité. Chaque année l'Union des syndicats et le gouvernement concluent un accord et s'informent réciproquement de leurs projets, mais cela est de nature

purement informelle. Les membres de syndicats ne bénéficient pas d'avantages particuliers, si ce n'est d'acquiescer, à des tarifs préférentiels, des bons de séjours dans les maisons de repos appartenant à leur syndicat. La discipline interne et les sanctions prévues à l'encontre des syndiqués qui ne la respectent pas sont spécifiées dans les Statuts de chaque syndicat. A l'heure actuelle les syndicats sont enregistrés au même titre que les associations avec toutes les conséquences qui en découlent. En pratique, ils ont un caractère purement informel et n'influent pas du tout sur l'élaboration du droit du travail ou sur la définition de la protection des droits des travailleurs syndiqués.

Cependant, dans le nouveau "Code du travail de la RA" le chapitre XX est entièrement consacré à la réglementation des modalités de formation et d'activité des syndicats. En vertu de l'article 208 p.1 les travailleurs, pour la défense de leurs intérêts de travail, peuvent fonder des syndicats ou des associations syndicales. Toujours conformément à cet article les syndicats ou les associations syndicales sont les représentants des salariés. Le point 2 du même article exige que les employeurs et leurs organisations contribuent à l'organisation et au fonctionnement normal des syndicats. Selon l'article 209, les syndicats sont des associations volontaires de salariés ou de travailleurs indépendants visant à défendre les droits de travail et les intérêts de ces derniers. Selon l'article 213, les syndicats peuvent se constituer auprès d'un employeur et ne regrouper que ses salariés ou bien regrouper divers salariés sans se concrétiser sur un employeur. Auprès d'un employeur peuvent être organisés un ou plusieurs syndicats. Conformément au point 3 de l'article 210, les syndicats doivent être enregistrés auprès d'autorités habilitées si :

- a) le nombre des syndiqués est supérieur à 100 personnes, et
- b) s'ils regroupent divers salariés et ne fonctionnent pas auprès d'un employeur concret.

Le point 4 du même article prévoit que les syndicats dont les membres sont inférieurs à 100 peuvent fonctionner également sans enregistrement. En vertu de l'article 213, les syndicats ont le droit de participer à toutes les activités organisées par l'employeur liées aux intérêts de leurs membres. Par ailleurs, les syndicats déterminent eux-mêmes leur champ d'action, en conformité avec la législation. L'article 215 est relatif à la propriété des syndicats.

Conformément à l'article 212 : "Chez l'employeur auprès de qui des associations syndicales ne sont pas créées, la protection des droits du travail et des intérêts des salariés peut être effectuée :

- a) par l'assemblée générale (congrès) des salariés ou par le conseil de travail créé sur la base d'accord collectif;
- b) par le délégué du personnel inclus dans les instances dirigeantes de l'employeur, si la loi prévoit une telle représentation dans les instances dirigeantes de l'employeur;
- c) par des personnes mandatées de la part de l'assemblée générale (congrès) des salariés, y compris par une personne physique n'étant pas salarié dudit employeur, sur la base d'un contrat".

Selon l'article 213, les principales tâches des associations syndicales sont les suivantes :

- "1. Les associations syndicales peuvent participer à toutes activités des employeurs ayant trait à l'organisation et à la conduite des travaux des salariés syndiqués.

Ils ont le droit de contrôler l'exécution, de la part des employeurs, des engagements pris par les conventions collectives et les contrats de travail, et si nécessaire, de réclamer la réparation des manquements.

2. Les associations syndicales définissent elles-mêmes leurs tâches principales, conformément aux prescriptions de la loi.

Les associations syndicales peuvent, notamment, prévoir et accomplir les tâches suivantes :

- a) présenter et défendre auprès des employeurs et des tiers les droits de travail et les intérêts de leurs membres;
- b) participer à l'élaboration des plans de production des employeurs et à leur mise en oeuvre;
- c) soumettre des suggestions aux employeurs en matière d'amélioration des conditions de travail, de protection du travail et d'observation des normes de sécurité, d'introduction de nouvelles technologies, d'allègement du travail manuel, de révision des normes de production, d'amélioration du montant, des modalités et conditions de la rémunération du travail, en les soutenant dans ces domaines;
- d) mener des travaux d'organisation et de sensibilisation parmi les salariés, afin qu'ils s'acquittent dûment des engagements pris par les contrats de travail, organiser, si nécessaire parmi les salariés, des concours de production;
- e) appliquer des mesures d'encouragement matériel et moral à l'égard des salariés, présenter aux employeurs des noms de candidats méritant un encouragement;
- f) exercer d'autres droits en vue de représentation et de protection des droits de travail et des intérêts des salariés découlant du présent Code et d'autres actes juridiques".

Conformément à l'article 26 du projet du nouveau Code du travail, traitant des types de conventions collectives :

- "1. Les conventions collectives sont de deux types, internes et externes.
2. La convention collective interne est conclue entre l'employeur et ses salariés.

Les conventions collectives internes peuvent être conclues :

- a) entre l'employeur et les salariés de l'une de ses structures;
- b) entre l'employeur et les salariés de plusieurs de ses structures;
- c) entre l'employeur et tous ses salariés.

3. Les conventions collectives externes sont conclues entre les organisations ou leurs groupements représentant et protégeant les droits de travail et les intérêts des employeurs et les groupements sectoriels, intersectoriels ou régionaux des associations syndicales représentant les droits et les intérêts des salariés. Au

nom des employeurs publics les conventions collectives externes peuvent être conclues par les organes nationaux ou régionaux du pouvoir exécutif compétent de ces employeurs, et, au nom d'employeurs des collectivités locales, par ces collectivités mêmes".

L'article 32 du projet en question, relatif au régime de la négociation collective, stipule :

- "1. Des négociations peuvent être menées par les employeurs, leurs groupes, une ou plusieurs organisations patronales, d'une part et par une ou plusieurs associations syndicales représentant et défendant les droits de travail et les intérêts des salariés ou par d'autres personnes, d'autre part, en vue de résoudre les questions relatives au travail (Ci-après: Négociations collectives).
2. Des négociations collectives peuvent être conduites en vue de :
 - a) régler les questions relatives au travail, aux salaires, au repos et à l'emploi;
 - b) régler les litiges entre employeurs et salariés;
 - c) régler les relations entre employeurs, leurs organisations et l'organisation (les organisations) de salariés ou d'autres personnes représentant et défendant leurs droits de travail et leurs intérêts.

Les négociations collectives peuvent avoir lieu au niveau des employeurs, ainsi qu'au niveau de différents secteurs de l'économie et de différents territoires (village, ville, région, République).

Si des négociations collectives sont conduites sur le même sujet à plusieurs niveaux simultanément, les parties doivent assurer la coordination des négociations entre ces niveaux.

3. Les questions procédurales relatives aux négociations collectives sont régies par le présent Code, d'autres actes juridiques, ainsi que sur la base d'accords obtenus entre les parties aux négociations.

4. Les négociations collectives sur une question donnée peuvent commencer et se dérouler durant l'apparition de litiges collectifs au sujet de cette même question et de leur règlement, y compris durant le déclenchement et le déroulement de grèves. Les autorités nationales et locales intéressées et leurs agents, d'autres organisations ou personnes n'ont pas le droit d'interdire ces négociations de quelque manière que ce soit, d'influer sur celles-ci, de prédestiner leur déroulement et les décisions à prendre. Les autorités nationales et locales intéressées et leurs agents sont tenus de soutenir les négociations collectives et, en cas de besoin et avec l'accord des parties, y prendre part en tant que tiers."

On peut constater que la législation arménienne en matière de syndicats (le projet en question sera très prochainement soumis à l'Assemblée Nationale) correspond dans l'ensemble aux exigences de l'article 11 de la Convention. En même temps, le nouveau projet du Code du travail de la RA prévoit l'adoption, dans l'avenir, d'une loi sur "Les syndicats", c'est pourquoi plusieurs de ses normes ont un caractère de renvoi et ne sont pas suffisamment détaillées. Par exemple, la procédure d'élections sociales

n'est pas assez claire. Ne sont pas par ailleurs suffisamment détaillées: a/ les mesures de protection des travailleurs syndiqués et des délégués syndicaux; b/ les types d'avantages réservés aux membres de syndicats; c/ les sanctions qu'un syndicat peut infliger à son membre qui n'a pas respecté la discipline interne au syndicat. On peut supposer que ces questions seront réglées après l'adoption de la loi sur "Les syndicats".

2.4 La législation arménienne sur le droit de réunion pacifique et la pratique de son application

L'article 26 de la Constitution arménienne dispose: "Les citoyens jouissent des droits de se rassembler pacifiquement, sans armes, de tenir des réunions, meetings, des marches et des manifestations".

La disposition de l'article en question découle de la Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 20, par. 1), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 21), ainsi que de la Convention (art. 11, par. 1).

Cependant, aussi étonnant que cela puisse paraître, il n'existe toujours pas en RA de loi appropriée qui développerait l'article 26 de la Constitution et réglerait la tenue de réunions pacifiques.

Il existe à ce propos le décret de 1988 du président du Soviet Suprême de l'URSS sur "Les modalités d'organisation et de tenue de réunions, de meetings, de marches et de manifestations". En complément de ce décret fut adopté le décret du président du Soviet Suprême de la RSS d'Arménie sur "La responsabilité en cas de violation de l'ordre établi lors de l'organisation et de tenue de réunions, meetings, manifestations et marches". Cependant, ces actes sont tombés en désuétude aussi bien moralement, politiquement qu'au regard du droit. En vertu de l'article 116 par. 2 de la Constitution de la RA, "Les lois et autres actes juridiques de la République d'Arménie sont appliqués pour autant qu'ils ne contredisent pas la Constitution...". Mais les actes précités ne sont pas des actes juridiques de la RA. On peut donc conclure qu'il n'existe pas d'acte pertinent en la matière. Néanmoins il existe des actes qui réglementent la question de façon indirecte. Par exemple, l'article 27 par. 4 de la loi de la RA sur "Les collectivités locales" (30.06.96) dispose: "Le maire de la commune décide, d'après les modalités prévues par la loi, la question d'autorisation pour la tenue de réunions, de meetings et d'autres manifestations de masse". Le point 13 de l'article 1 par. 5 du décret présidentiel sur "L'administration publique de la ville d'Erevan" stipule: "Le maire d'Erevan décide, selon les modalités établies par la loi, les questions relatives à la tenue sur le territoire de la ville d'Erevan de réunions, de meetings, de marches et d'autres manifestations de masse".

On peut dès lors se demander sur quelle base législative le maire d'Erevan ou le maire de commune décident ces questions. Le paradoxe est au comble lorsqu'on lit l'article 206 (1) du Code pénal de la RA qui dispose que pour une violation réitérée de la procédure de tenue des manifestations de masse, les dirigeants de celles-ci risquent une peine de jusqu'à 6 mois de prison ou d'un an de travaux pénaux ou une peine d'amende de 2000 drams. Le projet du nouveau Code pénal de la RA a changé de conception par rapport à cette question. Il concentre son attention non pas sur la violation de la procédure de tenue de manifestations de masse, mais sur les entraves à

la conduite de manifestations, réunions, meetings et marches. Cependant la législation n'a pas prévu la possibilité de contre-manifestations violentes. Il est prévu simplement que le maire d'Erevan ou de la commune tiennent informées les structures du ministère de l'Intérieur afin que celles-ci veillent à la sécurité de la manifestation. Cette procédure ne constitue pas un régime juridique approprié. L'adoption d'une réglementation de la situation évoquée pourrait cependant s'avérer nécessaire, dès lors qu'il pourrait être utile de se fonder sur une telle réglementation afin d'exclure l'interdiction de manifestations, meetings ou défilés au motif que ceux-ci pourraient être utilisés par des éléments extrémistes pour la déstabilisation de la situation. Une telle réglementation irait dans le sens de la pratique de la jurisprudence européenne (Voy. Commiss. eur. D.H., déc. du 16 juillet 1980, *Christians Against Racism and Fascism c. Royaume-Uni*, req. n°84440/78, D.R., 21, p. 192). Notamment, l'article 165 du projet de CP de la RA prévoit pour la violation en question une responsabilité sous forme d'amende à hauteur de 100 à 300 fois supérieure au salaire minimum; d'une détention jusqu'à 4 mois ou d'une privation de liberté jusqu'à deux ans. Le fait que le projet du CP de la RA soit plus libéral est bien sûr réjouissant. Néanmoins, il est nécessaire qu'il y ait un acte juridique, à l'instar du texte de 1988 adopté par le Soviet Suprême de l'URSS, entre l'article 26 de la Constitution et les actes susmentionnés. Autrement il y aurait un vide dans le champ législatif en la matière.

Les articles 25 et 26 de la Constitution de la RA paraissent conformes à l'article 11 de la Convention.

En résumant ce qui a été mentionné ci-dessus, on pourrait dire que le contenu de l'article 11 de la Convention est structuré sur trois axes principaux: a) le droit à la réunion; b) le droit aux associations et c) le droit de fonder des syndicats. Pour ce qui est du point a) la question dans la législation arménienne est réglementée au niveau de la Constitution, mais le champ législatif est encore vide. Pour le point b) le champ législatif existe et son fonctionnement est globalement satisfaisant, et pour le troisième axe, le pays est sur le point de créer un champ législatif approprié.

Réforme législative :

- a) La législation arménienne relative aux associations et aux réunions pacifiques, ainsi que l'application dont elle fait l'objet en pratique, sont pour l'essentiel conformes aux standards du Conseil de l'Europe. Cela dit, compte tenu du dynamisme du développement social du pays, la législation arménienne dans plusieurs domaines, à savoir, la réglementation détaillée de l'activité des associations et groupements, des partis politiques, est en retard par rapport aux présents défis, même si la législation existante n'est pas en contradiction directe avec les standards internationaux.
- b) Les éventuelles restrictions législatives imposées à la réalisation des droits et libertés de l'homme, prévues par la Convention, sont exprimées de manière assez adéquate dans la Constitution et la législation arménienne. La lacune la plus grande et la plus inadmissible, c'est l'absence d'un acte juridique national détaillant l'article 26 de la Constitution de la RA sur le droit de se réunir pacifiquement en vue de réunions, de meetings, de marches et de manifestations.
- c) Le nouveau projet du Code du travail régleme toute une série de questions relatives aux syndicats, néanmoins plusieurs questions restent en suspens. Aussi, l'adoption de la loi sur "Les syndicats" s'avère-t-elle nécessaire.

DROIT DE SE MARIER ET EGALITE ENTRE EPOUX

Article 12 et Article 5 du Protocole n° 7

I. L'article 12 de la Convention

A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit.

I. Informations générales

L'article 12 est étroitement lié à l'article 8. En même temps les deux articles diffèrent sur plusieurs aspects.

L'article 12 est appliqué uniquement à l'égard de personnes ayant atteint l'âge nubile, tandis que l'article 8 vaut pour tous, sans considération de leur âge. D'autre part, l'article 8 protège des relations durables, continues et de fait, alors que l'article 12 intervient lors d'actes ponctuels ayant une valeur juridique.

Il découle du contenu de cet article que les droits de se marier et de fonder une famille sont considérés comme un seul droit, c'est-à-dire, qu'ils sont indissociables.

L'article 12 ne formule aucune restriction quant à l'exercice de ce droit. Il invoque simplement la législation interne des Etats qui régit l'exercice de ce droit. Cependant la réglementation du droit de se marier par les lois internes n'accorde pas toute latitude à l'Etat. Elle peut valoir pour la fixation de l'âge nubile, l'interdiction du mariage entre les personnes jusqu'à un certain degré de parenté, la prévention de la bigamie, etc., mais elle "...ne doit jamais violer de manière substantielle ce droit", à savoir, priver une personne ou une catégorie distincte de personnes de leur capacité juridique de conclure un mariage.

Cet article porte sur le mariage traditionnel, qui est conclu entre deux personnes de sexes biologiques différents (opposés).

En vue d'examiner la question de la conformité de la législation arménienne au regard des prescriptions de la Convention, considérons certaines catégories d'affaires qui ont été examinées par les organes de contrôle de la Convention. Il s'agit, notamment, du droit de se marier des détenus, des transsexuels et des personnes ayant contracté plusieurs mariages.

2. La législation de la République d'Arménie

L'article 32 de la Constitution de la RA est libellé comme suit :

« La famille est la cellule naturelle et fondamentale de la société. La famille, la maternité et l'enfance sont sous la protection de la société et de l'Etat.

Les hommes et les femmes ont des droits égaux à l'égard du mariage, durant le mariage et en cas de divorce ».

Comme nous l'avons déjà fait observer lors de l'analyse de l'article 8, le mariage est enregistré auprès des autorités d'état civil. L'enregistrement se fait d'une part, en vue de la protection des intérêts de l'Etat et de la société et, d'autre part pour celle des

intérêts personnels et patrimoniaux des époux et des enfants. Seul un mariage enregistré de cette manière fait naître les droits et les obligations des époux (article 12 du Code du mariage et de la famille).

En vertu de la législation arménienne, les conditions requises pour le mariage sont le consentement mutuel des personnes et l'âge nubile. D'après cette même législation, l'âge nubile pour les hommes est fixé à 18 ans et pour les femmes, 17 ans. Dans la législation antérieure (avant 1992) l'âge nubile était établi à 18 ans tant pour les hommes que les femmes, mais il était possible de réduire d'un an l'âge nubile pour la femme dans les cas exceptionnels (par exemple, en cas de grossesse). Le législateur l'a transformé en règle. Cette différence d'âge pourrait faire naître un problème à l'égard de l'article 14 de la Convention. Le projet du nouveau code de famille résoudra ce problème. L'âge nubile est le même pour l'homme et la femme, la possibilité de réduction à 17 ans existe pour les deux.

Le mariage est enregistré un mois après la déposition, auprès de l'autorité d'état civil, de demande appropriée. Mais ce délai d'un mois peut être réduit.

Les interdictions du mariage prévues par la législation arménienne ont trait à un certain degré de consanguinité, à la prévention de la bigamie et à la capacité de contracter mariage. En vertu de l'article 16 de la loi, le mariage n'est pas autorisé:

- si l'un des époux est lié par un autre mariage (exclusion de la bigamie);
- entre personnes se trouvant en parenté directe en ligne ascendante ou descendante (par exemple, entre père et fille, ou entre mère et fils, entre grand-père et petit-fils, etc.), entre frères et sœurs, entre demi-frères et demi-sœurs, ainsi qu'entre les adoptants et les adoptés (interdiction de divers degrés de mariages consanguins);
- à l'individu reconnu incapable par la décision judiciaire au motif de maladie ou de déficience mentale (interdiction de personnes incapables de contracter mariage)¹⁶.

2.1 Le mariage des détenus/ de personnes purgeant une peine dans des établissements pénitentiaires

Dans les affaires Hamer/c Royaume-Uni (10.07.80) et Draper/c Royaume-Uni (13.12.79) la Commission a estimé que l'obstacle dressé par le gouvernement britannique à l'exercice effectif du droit de se marier de personnes détenues était contraire à l'article 12, en faisant observer que: "L'essence du droit au mariage est la formation de rapports juridiquement contraignants entre un homme et une femme.

¹⁶ La procédure de la reconnaissance de la personne en tant qu'incapable est la suivante :

Premièrement, la maladie ou déficience mentale ne sont pas suffisantes pour que le tribunal prenne la décision sur l'incapacité de la personne concernée. Il faut également que cette personne à cause de son trouble mentale ne comprenne pas le sens de ses actions et ne puisse les contrôler ou les gérer. (article 31 du Code civil).

Deuxièmement, une procédure appropriée est établie: conformément au code de procédure civile, l'affaire relative à la reconnaissance de l'incapacité d'une personne peut être intentée par un membre de sa famille, par l'organe de tutelle et curatelle ou par la direction de l'établissement psychiatrique. De surcroît, au cas de soupçons fondés sur le trouble mental de la personne le juge ordonne une expertise psychiatrique. Il prend la décision sur la base de la conclusion de cette expertise. La capacité de la personne est rétablie selon les mêmes modalités (le tribunal statue sur la demande du tuteur, du membre de la famille de la personne reconnue incapable ou de la direction de l'établissement psychiatrique, sur la base de la conclusion d'expertise psychiatrique].

C'est à eux de décider s'ils souhaitent ou non établir ces rapports dans le cas où ils ne peuvent cohabiter".

La législation arménienne ne fait aucun obstacle au mariage de personnes détenues. Le détenu purgeant une peine de privation de liberté qui souhaite se marier dépose une demande auprès de l'autorité d'état civil selon la forme prescrite et certifiée par le chef de l'établissement pénitentiaire qui est jointe à la demande similaire de son partenaire en liberté. Au terme du délai imparti, le représentant de l'autorité d'état civil se rend à l'établissement pénitentiaire pour les formalités de célébration du mariage.

Cependant la législation de la RA comporte une lacune: le mariage entre deux personnes détenues n'est toujours pas réglementé.

2.2 *La question des transsexuels*

Dans les affaires Rees/c Royaume-Uni (17.10.76) et Cossey/c Royaume-Uni (27.09.90) la Cour a considéré comme condition nécessaire au mariage le critère biologique, en observant: "En garantissant le droit de se marier l'article 12 vise le mariage traditionnel entre deux personnes de sexe biologique différent" et a estimé que les législations des Etats faisant obstacle au mariage entre personnes du même sexe biologique ne contrariaient pas l'article 12.

En fait, l'article 12 s'applique au mariage entre personnes dont la différence de sexe est *biologique* et non *acquise*.

Comme nous avons fait observer lors de l'analyse de l'article 8, la personne ayant changé de sexe suite à une opération chirurgicale réussie peut obtenir que des modifications soient faites dans le registre d'état civil afin de se voir délivrer une nouvelle pièce d'identité et dès lors, d'enregistrer son mariage sous son nouveau statut.

2.3 *Divorce et remariage*

La Commission et la Cour ont jugé que le droit de se marier n'englobe pas le droit de divorcer, fût-ce pour être en mesure de se remarier (affaire Johnston et al. c/Irlande, 18.12.86).

Dans l'affaire F. c/la Suisse (14.07.86) la Commission a jugé que le refus du gouvernement suisse d'autoriser le troisième mariage d'une personne ayant été mariée deux fois était une violation de l'article 12.

Le divorce est prévu par la législation de la RA. Selon les modalités établies par la législation arménienne, le mariage d'une personne ayant été mariée à plusieurs reprises et ayant divorcé ne peut être rejeté au motif de ses mariages précédents.

2.4 *Le mariage des ressortissants étrangers et d'apatrides*

En République d'Arménie, les ressortissants étrangers et les apatrides jouissent des mêmes droits que les citoyens de la RA. Ils peuvent se marier et divorcer

conformément à la législation arménienne et dans les relations familiales ont les droits et les obligations égaux à ceux des citoyens arméniens. (article 217 du Code du mariage et de la famille et article 25 de loi sur le statut des ressortissants étrangers).

II. L'article 5 du Protocole n° 7

Les époux jouissent de l'égalité de droits et de responsabilités de caractère civil entre eux et dans leurs relations avec leurs enfants au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution. Le présent article n'empêche pas les Etats de prendre les mesures nécessaires dans l'intérêt des enfants.

1. Informations générales

Cet article, combiné avec l'article 14 complète l'article 12.

L'article ne s'applique qu'aux époux, c'est-à-dire à ceux qui sont liés par des liens matrimoniaux légitimes. Les droits et responsabilités stipulés par l'article revêtent un caractère juridique privé et ne s'appliquent pas à d'autres domaines du droit, notamment, aux lois administratives, fiscales et d'autres.

2. La législation de la République d'Arménie

En vertu du principe d'égalité de droits entre la femme et l'homme fixé par l'article 32 précité de la Constitution de la RA, ils jouissent de droits personnels et patrimoniaux égaux dans leurs rapports familiaux. Cette disposition est par ailleurs énoncée à l'article 3 du Code du mariage et de la famille. Le Code en question régleme en détail les relations personnelles et patrimoniales des époux aussi bien vis-à-vis d'eux-mêmes que dans leurs relations avec leurs enfants au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution.

Lors du mariage, les époux choisissent le nom de l'un des époux en guise de leur nom commun ou bien chacun d'eux conserve son nom d'avant le mariage (art. 18 du Code).

Les questions relatives à l'éducation des enfants sont résolues par les parents conjointement.

Chacun des époux est libre dans ses choix d'emploi, de métier et de lieu de résidence.

Les biens acquis par les époux durant le mariage constituent leur propriété commune. Les époux bénéficient de droits égaux quant à la possession, l'usage et la disposition de ces biens. L'égalité de droits des époux en matière patrimoniale vaut aussi pour les cas où l'un d'eux ne possède pas d'acquêts propres pour s'être consacré aux travaux du ménage, à la garde des enfants ou pour une autre raison valable. Par ailleurs, les époux peuvent conclure entre eux des actes patrimoniaux. Cependant, les accords entre époux visant à restreindre les droits patrimoniaux de l'un d'eux, sont nuls.

En cas de partage de biens communs des époux leurs parts sont égales. Le tribunal peut néanmoins déroger à ce principe eu égard aux intérêts des enfants mineurs ou à ceux de l'un des époux, particulièrement dans les cas où l'un d'eux s'est soustrait au travail d'intérêt général ou qu'il a dépensé leurs biens communs au préjudice des intérêts de la famille.

Les biens que les époux ont possédés avant le mariage constituent la propriété de chacun d'eux. Tandis que les biens acquis durant le mariage constituent leur propriété commune.

Les époux ont des droits et des obligations égaux à l'égard de leurs enfants aussi bien durant le mariage qu'après sa dissolution. Cependant, eu égard aux intérêts des enfants, l'action en divorce est interdite contre la femme enceinte, ainsi que durant l'année qui suit la naissance de l'enfant.

En vertu du Code civil de la RA, la responsabilité pour les préjudices causés par les enfants jusqu'à l'âge de 14 ans, incombent à leurs parents. Ce sont également les parents qui sont tenus de dédommager les préjudices causés par leurs enfants mineurs de 14 à 18 ans, s'ils n'ont pas de revenus suffisants ou d'autres biens.

Conclusions et/ou propositions : Article 12

La législation de la RA ne semble pas poser de problème au regard des prescriptions de la Convention analysées ci-dessus toutefois l'absence de réglementation du mariage entre homme et femme détenus peut présenter un problème au regard de l'article 12 de la Convention.

Rappelons en outre que la question de la différence de l'âge nubile pour l'homme et la femme sera résolu par le nouveau code de famille.

DROIT A UN RECOURS EFFECTIF

Article 13 de la Convention

Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

1. Informations générales

La Convention européenne touche de deux manières les recours visant à renforcer le respect des droits de l'homme. L'obligation primaire qui incombe aux Etats parties est de mettre en oeuvre, au niveau interne, les droits et libertés garantis par la Convention. C'est ainsi que, à l'intérieur des dispositions de la Convention elle-même, l'article 13 énonce un droit général à un recours effectif devant une instance nationale.

Les victimes doivent avoir accès, dans leur propre Etat, à une réparation intégrale des violations des droits et libertés fondamentaux mais, si les procédures internes faillissent à cet objectif, c'est le second aspect de la Convention qui entre en jeu: la possibilité de faire examiner au niveau international les agissements de l'Etat. Toutefois, le mécanisme international mis en place pour corriger les violations des droits prévus par la Convention n'entre en jeu qu'après que toutes les voies de recours effectifs prévues par l'ordre juridique interne ont été épuisées. Le droit consacré par l'article 13 découle logiquement de l'article 1.

L'objectif de l'article 13 est la mise en place du droit de recours auprès de "pouvoirs nationaux" en cas de violation des droits, permettant d'assurer l'exercice de ces droits et libertés. La Commission et la Cour ont déclaré nettement que l'instance nationale responsable pour l'octroi du recours effectif obligatoire ne devait pas nécessairement être un tribunal: un recours administratif peut suffire aux fins de l'article 13 (Arrêt Golder du 21 février 1975).

Dans leurs commentaires au sujet de l'article 13 la Cour et la Commission n'ont pas prescrit le type de recours, la seule condition étant qu'il soit effectif. Vu sous cet angle, l'article 13 diffère de l'article 5 par. 4 et de l'article 6 qui, tous deux, préconisent l'accès à des instances judiciaires. La Cour a estimé qu'au regard de l'article 13 les compétences et les garanties procédurales d'une instance constituaient des facteurs pertinents lorsqu'il s'agit de déterminer si un recours donné est effectif (Arrêt Klass du 6 septembre 1978, Série A n° 28).

La Cour a relevé les principes qui régissent l'applicabilité de l'article 13 :

- le grief de violation doit être "plausible" ; un recours permettant de voir statuer sur ce grief et, s'il y a lieu, d'obtenir réparation, est nécessaire.
- Le recours introduit doit être conforme aux prescriptions de l'article 13 ; l'instance n'a pas besoin d'être une institution judiciaire, mais alors ses pouvoirs et les garanties qu'elle présente entrent en ligne de compte pour apprécier l'efficacité de recours s'exerçant devant elle.
- Un ensemble de recours peut remplir les exigences de l'article 13 même si aucun d'entre eux ne répond en entier à lui seul.

- Ni l'article 13, ni la Convention en général ne prescrivent une manière déterminée d'assurer dans leur droit, par exemple en les y incorporant, l'application effective de toutes les dispositions de cet instrument. L'article 13 ne prévoit pas l'obligation d'incorporer les dispositions de la Convention européenne à la législation nationale de l'Etat partie (Arrêt Costello-Roberts, 25.05.93).

La plupart des affaires qui ont soulevé des questions sous l'angle de l'article 13 étaient axées sur l'un ou plusieurs de ces principes.

Les organes de la Convention se sont penchés souvent sur le problème du recours en vue de prévenir les abus de pouvoir ou de faire corriger toute violation constatée.

La règle du "recours interne" exige que les recours internes existants soient effectifs. A cet effet la Commission et la Cour ont mis en place des critères régissant le caractère effectif des recours internes. Dans certains cas, elles ont été amenées à examiner l'impossibilité de contester le fonctionnement d'une loi ou d'un règlement interne qui, sur le fond, violait un droit protégé par la Convention (Arrêt Abdaulaziz et autres, 28.05.85).

Par ailleurs, l'article 13 ne garantit pas le droit de contester les lois de l'Etat contractant sous l'angle de leur compatibilité avec la Convention ou des moyens utilisés pour leur création (Arrêt Powell et Rayner, 21.02.90). La Commission et la Cour ont déclaré dans un certain nombre d'affaires, que l'examen d'un grief formulé au titre de l'article 13 était rendu discutable par l'examen soit de l'article 5 par. 4, soit de l'article 6. Il importe toutefois de noter que l'article 13 peut être la seule norme applicable dans les affaires qui invoquent l'absence de recours effectif pour des violations de droits qui, sous l'angle de la Convention ne revêtent ni un caractère civil, ni un caractère pénal.

2. La législation de la République d'Arménie

La compatibilité de la législation arménienne avec l'article 13 de la Convention pourrait être envisagée sous deux angles. Premièrement, sur le point de savoir dans quelle mesure la législation actuelle assure la défense des droits lésés. Et deuxièmement, dans quelle mesure celle-ci serait assurée après la ratification de la Convention.

2.1 *Avant la Ratification*

La Constitution de la RA comporte un certain nombre de dispositions importantes qui garantissent l'exercice du droit de protection des droits et des libertés de l'individu. Ainsi, en vertu de l'article 38 de la Constitution de la RA, "Toute personne a droit à la protection de ses droits et libertés par tous les moyens non-interdits par la loi. Toute personne a droit à la protection judiciaire de ses droits et libertés fixés par la Constitution et les lois".

L'article 4 de la loi de la RA sur "L'organisation judiciaire" va plus loin que cette disposition constitutionnelle en stipulant: "Toute personne a droit à la protection de ses droits et libertés fixés par la Constitution de la RA, les traités internationaux, les lois et d'autres actes juridiques".

Les modalités de recours judiciaire contre les actions et les actes des autorités nationales et locales et de leurs agents violant les droits et libertés de l'homme sont prévues par le Code de procédure civile (art. 15, par. 4; art. 16, par. 9; art. 159-163).

Les actes contraires à la loi dressés par l'autorité nationale ou locale et leurs agents peuvent être annulés ou contestés au motif de leur contradiction à la loi et le fait de violation du droit et /ou/ de la liberté du requérant fixé par la Constitution et les lois. La cour examine à son audience la demande d'annulation de l'acte contraire à la loi rendu par l'autorité nationale ou locale et leurs agents et statue sur l'annulation totale ou partielle de celui-ci ou bien rejette complètement ou partiellement la demande.

Le Code de procédure civile stipule que le recours en annulation des actes contraires à la loi ne suspend pas leur exécution. Nous considérons cependant qu'en vue d'assurer le recours effectif, il faudrait prévoir la suspension de l'exécution des actes contestés.

Le tribunal statue à la suite de l'examen des griefs formulés. Le tribunal, concluant à l'illégitimité de l'acte attaqué contraint de donner suite à la prétention du requérant, met fin aux mesures de responsabilité prises à son encontre ou bien le rétablit dans ses droits ou libertés.

Le Code de procédure civile prévoit par ailleurs une procédure spéciale en cas de violation du droit électoral des citoyens (art. 153-155).

En ce qui concerne la violation des droits des individus lors de l'examen d'affaires criminelles lors de l'instruction préalable, un recours est prévu par le Code de procédure pénale. Ainsi, des recours contre les décisions et les actions illégitimes et infondées des autorités chargées de l'enquête, du juge d'instruction, du procureur et des instances chargées d'actions de recherche opérationnelle peuvent être introduits de la part de la personne soupçonnée d'une infraction ou accusée, de la victime, des parties à la procédure pénale, d'autres personnes dont les droits et libertés ont été violés à la suite de ces décisions ou actions et si le procureur n'a pas donné suite à leur requête. En donnant suite à la requête, le juge statue sur la responsabilité de l'autorité chargée de la procédure de mettre fin à la violation des droits et libertés de l'individu.

La législation arménienne prévoit par ailleurs le recours administratif (hiérarchique) des actions ou décisions des autorités nationales ou locales, d'organisations et de personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. Ce recours est prévu par la loi de 1999 sur "Les modalités d'examen des suggestions, demandes et plaintes des citoyens". Les recours sont adressés aux autorités ou aux fonctionnaires qui sont compétents en la matière et dont relèvent l'autorité publique, l'établissement, l'entreprise, l'organisation ou le fonctionnaire à l'encontre desquels un grief a été formulé. Néanmoins ce recours n'exclut point la possibilité d'un recours judiciaire.

En vertu de l'article 11 de la loi citée, tout citoyen a le droit de saisir le tribunal d'un recours s'il estime ses droits et ses libertés lésés à la suite d'actions (décisions) des autorités nationales ou locales, d'organisations et de personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

La question de rétablissement des personnes dans leurs droits par voie judiciaire a été évoquée à propos de l'analyse des articles pertinents de la Convention. Parmi les recours effectifs prévus par la Convention il convient de noter le droit de l'individu à l'octroi d'un recours contre les lois nationales, s'il estime que ceux-ci restreignent ses droits et libertés. La législation de la RA prévoit ce droit des citoyens sous certaines réserves. Aussi, la question fait-elle l'objet actuellement de débats qui prévoient notamment des amendements constitutionnels afin d'accorder le droit aux citoyens, pour la protection de leurs droits et libertés, de saisir la Cour Constitutionnelle.

2.2 *Après la Ratification*

Comme il a été évoqué à propos de l'analyse de l'article 1, la Convention, une fois ratifiée, fera partie intégrante du système juridique de la RA, et toute personne relevant de la juridiction de la RA aura la possibilité de faire valoir ses droits et libertés prévus par la Convention (voy. art. 4 de la loi sur "L'organisation judiciaire"). La personne estimant que ses droits et libertés prévus par la Convention ont été lésés par l'autorité publique ou par la personne agissant dans l'exercice de ses fonctions officielles peut se référer à la Convention pour exiger que l'autorité compétente examine son cas et le rétablisse dans ses droits. Ce qui suppose que les tribunaux seront amenés à examiner et à régler des affaires portant sur la violation des droits et libertés des personnes prévus par la Convention.

Enfin, même si en cas de contradiction entre les lois et les normes des traités internationaux le tribunal est tenu d'appliquer celles des traités, il semble nécessaire, pour l'application effective de l'article 13, de prévoir dans les articles pertinents du Code de procédure civile (art. 15, par. 4; art. 16, par. 9; art. 159-163) une disposition stipulant la possibilité de recours contre les actions des autorités nationales, locales et de leurs agents contredisant non seulement les lois, mais encore les traités internationaux.

Réforme constitutionnelle :

- a) Les citoyens doivent avoir le droit de saisir la Cour Constitutionnelle pour contester les lois nationales violant leurs droits et libertés (voir infra).

Réformes législatives :

- b) Prévoir, dans les articles pertinents du Code de procédure civile (art. 15, par. 4; art. 16, par. 9; art. 159-163) traitant de la procédure d'annulation des actes et des actions contraires à la loi rendus par les autorités nationales, locales et leurs agents ou de la contestation de leur action, la notion de traité international au même titre que la loi.
- c) En vue d'assurer l'effectivité du recours, il serait utile de prévoir dans le Code de procédure civile de la RA qu'en cas de recours d'annulation des actes contraires à la loi (au traité international) ou de contestation de leur action, leurs effets sont suspendus pendant l'examen du recours.

INTERDICTION DE LA DISCRIMINATION

Article 14 de la Convention

La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale et sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

1. Informations générales

1.1 Dispositions générales

L'article 14 de la Convention garantit à toute personne relevant de la juridiction d'un des Etats parties à la Convention, la jouissance non-discriminatoire des droits et libertés protégés par la Convention elle-même. L'article impose aux Etats parties, en sus de l'obligation de garantie des droits et libertés de toute personne protégés par la Convention, une obligation accessoire.

La Commission et la Cour ont établi que si le caractère accessoire de l'article 14 ne lui confère pas une existence indépendante, il n'en a pas moins une signification autonome. Bien que, dans certains cas, les organes de la Convention aient déclaré qu'il fallait qu'une violation *prima facie* d'un des droits ou d'une des libertés matériels protégés par la Convention soit établie pour qu'un grief accessoire de violation de l'article 14 puisse être examiné, ils n'ont pas exprimé cet avis de manière constante (Arrêt dans l'affaire "relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique" du 23 juillet 1968, Arrêt Airey c/Irlande du 9 octobre 1979).

La portée autonome de l'article 14 implique que, quand bien même aucune des dispositions essentielles de la Convention n'aurait été violée, la Commission et la Cour peuvent, malgré tout, conclure à l'existence d'une violation de l'article 14 (Arrêt Airey c/Irlande, opinion dissidente de M. le juge Evrigenis, 9 octobre 1979). La clause de non-discrimination peut donc entrer en jeu en l'absence même de manquement à un droit garanti mais la jurisprudence montre également que le grief de discrimination n'est pas examiné quand il a été conclu à une violation d'un droit substantiel, cet examen étant alors considéré comme inutile.

Il importe cependant de noter qu'il n'y a pas eu d'affaires dans lesquelles la Cour ou la Commission, après avoir conclu à l'absence de violation d'un droit matériel, aient ensuite rejeté le grief de non-discrimination sans l'examiner. En outre, la jurisprudence retient une interprétation très souple de la condition d'applicabilité de l'article 14 tenant à ce que les faits du litige mettent en jeu l'un des droits garantis par la Convention. A propos d'une affaire, la Commission et le Comité des Ministres ont fait observer que des actes à motif racial pouvaient, dans certaines circonstances, constituer une violation de l'article 14 même si, sur le fond, la discrimination elle-même était sans rapport avec la violation d'un des droits protégés par la Convention (N° 4715/70, 4783/71 et 4827/71, Déc. 6.3.78).

1.2 *Distinctions ou discriminations*

La Cour et la Commission ont convenu qu'en cas de garantie des droits et des libertés les différences de traitement appliquées à l'égard de divers individus ou de groupes d'individus ne constituaient pas toutes une discrimination au sens de l'article 14. La discrimination interdite par l'article 14 vise les cas dans lesquels un individu ou un groupe se voit, sans justification adéquate, moins bien traité qu'un autre, même si la Convention ne requiert pas le traitement plus favorable (Arrêt Abdulaziz, Cabales et Balkandali du 28 mai 1985).

Dans l'affaire "relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique" la Cour et la Commission ont décrit le schéma pour déterminer s'il y a eu discrimination interdite :

- a) les faits constatés font apparaître un traitement différent;
- b) la distinction n'a pas de but; en d'autres termes, elle n'a pas de justification objective et raisonnable, compte tenu de l'objet et des effets de la mesure examinée;
- c) il n'existe pas de proportionnalité raisonnable entre le moyen utilisé et le but recherché.

2. *La législation de la République d'Arménie*

2.1 *Générale*

En vertu de l'article 15 de la Constitution arménienne: "*Les citoyens, sans distinction aucune fondée sur l'origine nationale, la race, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine sociale, la fortune ou toute autre situation, ont tous les droits, toutes les libertés et toutes les obligations établis par la Constitution et les lois*". L'article 16 complète cette norme en stipulant que "*Tous sont égaux devant la loi et ont le droit sans distinction à une égale protection de la loi.*"

Outre les normes citées ci-dessus la Constitution contient d'autres articles revêtant un caractère plus concret. En particulier, aux termes de l'article 32 par. 2 "*Les femmes et les hommes jouissent de droits égaux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution*". Cette disposition constitutionnelle ne signifie nullement que les femmes et les hommes ne jouissent pas de droits égaux au regard d'autres questions. Tout simplement l'article 32 consacre spécialement le domaine du mariage et de la famille (voir les commentaires sur l'article 5 du protocole 7).

La législation garantit non seulement la protection des droits des individus, mais aussi ceux de groupes distincts d'individus. Outre les dispositions générales, la Constitution fait état de tel ou tel droit concret. Par exemple, selon l'article 37 de la Constitution, "*Les citoyens appartenant aux minorités nationales ont droit à la protection de leurs traditions, au développement de leur langue et culture.*"

L'Etat garantit l'égalité des droits et des libertés par l'intermédiaire de différentes lois qui développent les dispositions découlant de la Constitution, ainsi que par des actions pratiques qui mettent en place, en particulier pour les minorités nationales, des conditions nécessaires pour la préservation de leurs traditions, de leur langue et

culture (ont été créés notamment (et continue de l'être) des écoles et des centres culturels. Les minorités nationales disposent par ailleurs d'heures d'antenne à la radio, etc.). Par ailleurs, ces questions sont régies par les lois sur "La langue" et sur "L'instruction". L'octroi de temps d'antenne aux minorités nationales ou la mise en place de centres culturels se fait sur la demande de ces minorités. Il n'existe pas de modalités spéciales pour donner suite à ces demandes. Il est opportun de noter à ce propos que les minorités nationales ne constituent qu'une infime partie (3%) de la population du pays.

En sus de ce qui vient d'être cité, le Code pénal de la RA prévoit une responsabilité en cas de violation du principe de l'égalité de droits des citoyens (art. 69 du Code en vigueur et art. 148 du projet du CP).

L'article 69 du Code pénal en vigueur stipule: *"La propagande en vue d'inciter à la haine raciale ou ethnique ou à la scission, ainsi que la restriction directe ou indirecte des droits des citoyens sur la base de leur appartenance raciale ou nationale (ethnique), de même que l'octroi d'avantages directs ou indirects pour les mêmes raisons, sont punis d'une peine de 6 mois à 3 ans de privation de liberté ou de 2 à 5 ans d'assignation à résidence forcée"*. Le premier des deux types de délit prévus par l'article 69, à savoir la propagande en vue d'inciter à la haine raciale ou ethnique ou à la scission, sera examiné dans les commentaires de l'article 17 de la Convention.

C'est le deuxième type du délit prévu par l'article 69, à savoir, la restriction directe ou indirecte des droits des citoyens sur la base de leur appartenance raciale ou ethnique, de même que l'octroi d'avantages directs ou indirects pour les mêmes raisons, qui est lié directement à l'article 14 de la Convention.

Tout citoyen peut être auteur d'un tel délit, même si, en règle générale et dans la plupart des cas, il concerne les agents d'administrations publiques.

La restriction de droits se manifeste par des obstacles faits aux individus du fait de leur appartenance raciale ou ethnique, entravant l'exercice de leurs droits. En revanche, l'octroi d'avantages se traduit par l'établissement d'avantages infondés et indus pour les représentants d'une race ou d'un groupe ethnique. La restriction de droits ou l'octroi d'avantages peuvent s'exercer dans des domaines très variés (lors de l'embauche, de l'assistance médicale, de l'admission à une école supérieure, de l'octroi d'un logement, etc.).

La loi vise les discriminations quelle que soit leur forme c'est-à-dire qu'il s'agisse d'une restriction directe ou d'une restriction indirecte ou, encore, de l'octroi d'avantages directs ou indirects. La restriction indirecte des droits, ainsi que l'octroi indirect d'avantages suppose l'existence d'une situation où des possibilités égales étant stipulées, en pratique des conditions sont créées ou des actions sont accomplies privant le représentant d'un groupe ethnique ou d'une race de la possibilité d'exercer pleinement ses droits. En d'autres termes, nous avons affaire à une discrimination dissimulée.

L'article 148 du projet de Code pénal (violation de l'égalité des citoyens) a apporté certaines modifications à la définition du délit mentionné. Il est libellé comme suit : *"La violation directe ou indirecte des droits et des libertés de l'homme et du citoyen*

pour des raisons d'appartenance ethnique ou raciale, de sexe, de langue, de croyance, de convictions politiques ou autres, d'origine sociale, de fortune, ayant porté atteinte aux intérêts légitimes du citoyen, est punie d'une peine d'amende ou de deux ans au plus de privation de liberté".

Le paragraphe 2 du même article prévoit comme circonstance aggravante, la commission du même acte par abus de la situation de fonctionnaire, et établit une peine d'amende ou l'interdiction, pour une période de deux à cinq ans, d'occuper certaines fonctions ou d'exercer certaines activités, ou une peine de trois ans au plus de privation de liberté.

Comme on peut le constater, à la différence du Code pénal en vigueur, le champ d'application de l'article 148 du projet du Code pénal est plus vaste, puisqu'il prévoit une responsabilité non seulement pour les cas d'atteinte à l'égalité des citoyens pour des raisons ethniques ou raciales, mais encore pour des raisons de sexe, de langue, de croyance, de convictions politiques ou autres, d'origine sociale, de fortune, ce qui constitue une précision substantielle. En outre, la commission de ces actes par abus de la situation de fonctionnaire (de la part d'un agent dans l'exercice de ses fonctions) est considérée comme une circonstance aggravante et sanctionnée plus sévèrement.

Le projet de nouveau Code pénal a maintenu la responsabilité en cas de discrimination indirecte, ce qui suscite certaines difficultés pour prouver le délit. En effet, prouver la discrimination dissimulée n'est pas chose facile. C'est à l'accusation de prouver que l'attitude manifestée à l'égard d'une personne a résulté exclusivement de son appartenance ethnique, raciale ou religieuse, de son sexe, de langue, de croyance, de convictions politiques ou autres, d'origine sociale, de fortune, et n'a pas eu de rapport avec d'autres circonstances (par exemple, que le licenciement ou le refus d'embauche sont liés à l'appartenance nationale d'une personne et n'ont rien à voir avec ses aptitudes professionnelles).

Un autre fait important à noter: à la différence du Code pénal en vigueur, le projet du nouveau code évoque la violation des droits de l'homme et du citoyen, ce qui permettra de protéger aussi l'égalité des étrangers.

L'égalité en droits des citoyens est protégée également par d'autres lois et actes conditionnés réglementaires. En même temps, la législation arménienne prévoit aussi certaines distinctions qui ont trait surtout aux ressortissants étrangers.

2.2 Distinctions prévues par la législation arménienne : « toute personne » - « tout citoyen »

Le Chapitre 2 de la Constitution de la RA consacre les droits et les libertés fondamentaux de l'homme et du citoyen. Des distinctions se font jour dans les articles placés sous ce Chapitre, distinctions qui se manifestent par les formulations "toute personne" et "tout citoyen".

La majeure partie des droits et libertés porte le libellé de "toute personne", ce qui signifie qu'ils valent de manière égale et sans distinctions ni restrictions aucunes pour les citoyens de la RA, les citoyens étrangers et les apatrides.

Ainsi, toute personne a droit à la vie (art. 17), à la liberté et à l'inviolabilité (art. 18), à la protection contre une ingérence illégitime dans sa vie privée et familiale, de son honneur et de sa bonne réputation, à la confidentialité de sa correspondance, de ses communications téléphoniques, postales, télégraphiques et autres (art. 20), à l'inviolabilité de son domicile (art. 21), à la liberté de pensée, de conscience et de religion (art. 23), à insister sur son opinion (art. 24), à la liberté d'association avec d'autres personnes, y compris la création de syndicats et l'adhésion à ceux-ci (art. 25), à la propriété et à la succession (art. 28), au repos (art. 30), à un salaire équitable qui ne sera pas inférieur au salaire minimum fixé par l'Etat, à des conditions de travail répondant aux exigences de la sécurité et de l'hygiène (art. 29), à la protection de la santé (art. 34), à la protection de ses droits et libertés par tous moyens non-interdits par la loi, y compris à la protection judiciaire (art. 38), à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement, en toute égalité, par un tribunal indépendant et impartial en vue de la rétablir dans ses droits violés ou d'établir le bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle (art. 39), à une assistance juridique ou à se faire assister par un avocat dès le moment de son arrestation, sa détention ou la notification de l'inculpation à son encontre (art. 40), à quitter la République (art. 22, par. 2).

D'autre part, un certain nombre de droits fixés par la Constitution sont réservés aux citoyens de la RA. Quant aux étrangers, la Constitution est muette à leur égard.

Ainsi, tout citoyen jouit du droit de libre circulation sur le territoire de la République et de libre choix de son domicile /art. 22, par. 1/, il a le droit de revenir dans la République /art. 22, par. 3/, de créer, avec d'autres citoyens, des partis et de s'y affilier /art. 25, par. 2/, de réunions, meetings, marches et manifestations pacifiques, sans armes /art. 26/, de participer à la gestion des affaires publiques, de voter et d'être élu (art. 27), de libre choix de travail (art. 29, par. 1), de protection sociale en cas de vieillesse, d'invalidité, de maladie, de perte du soutien de la famille, de chômage et dans d'autres cas prévus par la loi (art. 33), d'instruction (art. 35).

Il convient d'ajouter qu'en vertu de l'article 28 par. 2 de la Constitution les ressortissants étrangers et les apatrides ne jouissent pas du droit de propriété sur la terre, sauf les cas prévus par la loi. D'autre part, des restrictions sont prévues en matière du droit de vote et d'être élu non seulement par rapport aux ressortissants étrangers, mais aussi entre citoyens de la RA eux-mêmes. En vertu de l'article 27 par. 2 de la Constitution, ne peuvent être élus et ne participent pas au vote les citoyens frappés d'incapacité par décision judiciaire, ainsi que ceux condamnés à une peine de privation de liberté suite à une décision judiciaire passée en force de chose jugée ou ceux purgeant une peine.

L'analyse de restrictions énoncées dans la Constitution permet de constater qu'un certain nombre d'entre elles a trait à l'activité politique des ressortissants étrangers, ce qui n'est pas contraire aux prescriptions de la Convention. En même temps les restrictions de certains autres droits concernent le domaine personnel. Par exemple, les ressortissants étrangers n'ont pas le droit de propriété sur la terre. (voir l'article 1 du Protocole 1). Cela est justifié par le fait que la terre est considérée comme richesse nationale, et l'Arménie, manquant de terres, ne peut se permettre de les laisser accaparer par des étrangers, en particulier non-résidents. Or, le risque est particulièrement élevé en raison de la situation économique difficile du pays et de

l'insolvabilité de la population. Cependant, à notre sens, une telle interdiction absolue pourrait être problématique au regard de l'article 14 de la Convention. En particulier, par rétroaction, c'est le droit de propriété des Arméniens qui s'en trouve limité, puisqu'ils ne peuvent vendre à des étrangers. D'autre part, des problèmes successoraux pourraient surgir dans l'hypothèse où les héritiers sont de nationalité étrangère. Dans la mesure où l'Arménie souhaite néanmoins restreindre le droit de propriété foncière des étrangers, elle réfléchit à des voies moins discriminatoires, par exemple, une taxation dissuasive à l'égard des étrangers.

La Constitution est muette sur le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence des étrangers. Mais le fait que ce droit ne soit formulé dans la Constitution que pour les nationaux, ne l'exclut pas pour autant pour les étrangers. (voir les commentaires sur l'article 2 du Protocole 4).

On pourrait ainsi comprendre à la lecture de la Constitution que les ressortissants étrangers n'ont pas de droit au travail et à la protection sociale (art. 29, par. 1 et art. 33). Il n'en est rien cependant. Conformément à l'article 28 de la loi sur le statut des ressortissants étrangers en RA, le ressortissant étranger titulaire d'un droit de séjour simple a le droit de travail et de protection sociale en RA, il peut s'occuper d'une activité entrepreneuriale, avoir recours aux services d'assurance. La même chose vaut pour les ressortissants étrangers dotés d'un statut spécial de séjour (art. 29).

L'article 25 de la loi stipule cependant que les ressortissants étrangers ne peuvent être élus ou nommés à des postes, ou bien exercer une activité, pour lesquels la nationalité arménienne est requise par la législation. Il s'agit des domaines législatif et judiciaire et de certains domaines de la fonction publique (les étrangers ne peuvent être député, juge, procureur, agent de l'exécution forcée des actes judiciaires, policier etc.). Le fait que la Constitution ait suivi chronologiquement la loi sur le statut juridique des ressortissants étrangers en RA ne change rien à l'état des choses, puisque les ressortissants étrangers bénéficient des droits que leur réserve la loi.

Il découle de l'article 25 par. 2 de la Constitution que les ressortissants étrangers n'ont pas le droit de s'affilier à des partis et de participer à leurs activités. Cependant ils ont le droit de s'affilier à des associations, y compris des syndicats (art. 26 de la loi sur le statut juridique des ressortissants étrangers en RA).

La Constitution est muette sur le droit de réunions, meetings, défilés et manifestations des étrangers. Mais elle n'interdit pas l'exercice de ce droit. La législation ne comporte pas non plus une telle interdiction.

3. Les réfugiés

Le statut juridique des réfugiés diffère un peu de celui des ressortissants étrangers, comme cela ressort de la loi de 1999 sur "Les réfugiés". L'article 18 de cette loi fixe les droits et les obligations des réfugiés. En vertu de la loi, le réfugié en RA jouit des mêmes droits et obligations qui sont prévus pour les ressortissants étrangers et les apatrides, y compris le droit d'opinion, d'expression, de conscience et de religion.

Le réfugié a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence selon les modalités établies. Le réfugié jouit par ailleurs des mêmes droits que le ressortissant arménien en ce qui concerne sa protection par la loi contre les immixtions illégitimes dans sa vie privée et familiale, son droit à l'inviolabilité de sa personne et de son domicile, la confidentialité des communications, son honneur et sa réputation, sa vie et sa santé, la liberté personnelle, la protection judiciaire en cas d'atteinte à ses biens. Le réfugié a droit à la propriété, sauf foncière, au travail et à l'exercice d'activité entrepreneuriale. Dans ses relations familiales, le réfugié a les mêmes droits et les mêmes obligations que le ressortissant arménien.

Le réfugié a le droit d'obtenir la nationalité arménienne et le droit de faire son service militaire dans les forces armées de la RA. Il convient de noter que du point de vue du droit de la naturalisation, la situation est identique pour les réfugiés et pour les étrangers. La Constitution, dans son article 14 stipule que les personnes d'origine arménienne obtiennent la nationalité arménienne selon une procédure simplifiée. Celle-ci est fixée par la loi sur la nationalité arménienne. La plupart des naturalisations sont aujourd'hui opérées selon la procédure simplifiée dans la mesure où l'écrasante majorité des réfugiés qui se trouvent à l'heure actuelle en Arménie est d'origine arménienne.

Le réfugié bénéficie par ailleurs du droit à la protection sociale, selon les modalités prévues par la législation arménienne.

Le même article prévoit des restrictions. Les réfugiés n'ont notamment pas de droit électoral, ils ne peuvent s'affilier à un parti de la RA, ne peuvent être élus ou nommés à des postes établis par la législation de la RA (il s'agit des mêmes postes qui sont interdits aux étrangers). Il convient de noter cependant que la restriction du droit électoral municipal des réfugiés a été reconnue anticonstitutionnel par l'arrêt du 16 octobre 1999 de la Cour Constitutionnelle. Actuellement ce droit est reconnu exclusivement aux réfugiés. Cette distinction entre réfugiés et étrangers n'est sans doute pas justifiée. Il serait juste, à notre sens, d'accorder le même droit aux étrangers (en établissant certaines conditions liées à leur résidence).

4. La langue

L'article 14 de la Convention peut également être évoqué au sujet de la loi de la RA sur la langue. Dans l'article 1 de cette loi il est dit: "*La langue officielle en RA est l'arménien.*" Au paragraphe 3 du même article il est spécifié que la République d'Arménie garantit sur son territoire la libre pratique des langues des minorités nationales. Tandis que l'article 2 prescrit: "*Dans les communes des minorités nationales l'instruction générale et l'éducation peuvent se faire dans leur langue maternelle avec l'enseignement obligatoire de la langue arménienne.*" La loi régit également les questions relatives aux écritures et à la régularisation des minorités nationales, ainsi que des instances publiques, des entreprises, établissements et organisations étrangers en territoire de la RA. En vertu de l'article 4 de la loi, "*les instances publiques, entreprises, établissements et organisations étrangers en territoire de la RA sont tenus de joindre aux documents faisant l'objet d'un contrôle public leur traduction en arménien.*" La même exigence est valable pour les minorités nationales.

La loi sur la langue régleme aussi les modalités de fonctionnement des établissements d'enseignement en langues étrangères. Aux termes de l'article 2 de la loi "Sur le territoire de la RA un établissement d'enseignement non-général peut être fondé uniquement par le gouvernement avec l'accord de la Commission permanente de l'Assemblée Nationale d'instruction et de sciences, de langue et de culture." Il convient de noter qu'à l'heure actuelle il existe en Arménie plusieurs établissements d'enseignement supérieur en langues étrangères, à savoir: l'Université américaine, l'Université arméno-slave, ainsi que plusieurs filiales d'écoles supérieures de la Fédération de Russie. Bien que la loi sur la langue parle d'établissements d'enseignement non-général, il existe néanmoins en Arménie plusieurs écoles d'enseignement général en langues étrangères: une allemande et plusieurs écoles russes. Il y a par ailleurs des écoles avec des classes bilingues où peuvent faire leurs études les enfants des ressortissants étrangers (l'enseignement obligatoire de l'arménien étant la condition essentielle de ces écoles).

5. L'enseignement

Aujourd'hui l'un des problèmes majeurs auquel est confronté le système d'enseignement en Arménie, c'est la coexistence des écoles supérieures publiques et privées. On peut relever ici des phénomènes que l'on pourrait qualifier de discrimination. Il s'agit en particulier du fait que les diplômés des écoles privées se voient refuser des postes dans la fonction publique. Le refus est souvent formulé en termes vagues, mais quelquefois l'employeur le motive par son manque de confiance envers ces établissements non-publics. Bien sûr, cet argument n'est pas toujours dénué de fondement. En effet, beaucoup d'établissements privés sont loin d'assurer le niveau d'enseignement requis. Il n'empêche que nous ayons affaire à un acte de discrimination.

La loi de la RA sur l'instruction vient remédier à cette situation. La loi prévoit l'accréditation de toutes les écoles supérieures (publiques et non-publiques) qui doit être effectuée sur base de contrôle adéquat. Le but du contrôle consiste en fait d'établir la conformité de l'enseignement dispensé à l'établissement donné aux normes reconnues. Les contrôles sont effectués par des services compétents du Ministère de la Science et de l'Instruction. Les établissements privés accrédités se voient autorisés à sanctionner la fin d'études de diplômes de type "public" (diplômes nationaux). Cette mesure pourrait mettre fin à la différence juridique entre les écoles publiques et non-publiques. Mais en pratique, des éléments de discrimination pourraient se conserver plus longtemps à notre sens étant donné que la méfiance vis-à-vis des écoles non-publiques est très grande et risque de durer encore pendant un certain temps.

6. La vie privée/familiale

Par ailleurs, l'article 14 peut être évoqué sous l'angle des relations familiales et de l'égalité entre époux. Il faut noter à ce propos que le Code du mariage et de la famille de la RA ne contient aucune disposition que l'on puisse qualifier de discriminatoire. Une différence existe concernant l'âge nubile. Pour l'homme, il est fixé à 18 ans et pour la femme à 17 ans (art. 15). Selon l'ancienne législation (avant 1992) l'âge nubile était égal pour les deux sexes et était fixé à 18 ans, la loi prévoyait des dérogations à la règle et autorisait à fixer l'âge du mariage pour la femme à 17 ans en cas exceptionnel (par exemple en cas de grossesse). Le législateur l'a transformé en règle.

Néanmoins nous estimons que les arguments avancés ne sont pas suffisamment fondés et pourraient poser problème au regard de l'article 14 de la Convention.

Le projet du nouveau code familial établit l'âge nubile de 18 ans tant pour la femme que l'homme, en prévoyant la possibilité de le réduire jusqu'à 17 ans pour les deux.

Le Code du mariage et de la famille de la RA régit également les droits des enfants nés hors des liens du mariage. Selon l'article 54 de cette loi, en cas d'établissement de filiation paternelle des enfants nés hors des liens du mariage, ces enfants acquièrent les mêmes droits et les mêmes obligations au regard des parents et de leur famille que les enfants ayant une filiation légitime. Si la filiation paternelle n'a pas été établie, l'enfant acquiert des droits et des obligations à l'égard de la mère et de sa famille. (voir les commentaires sur l'article 8).

Et enfin, c'est le problème de l'homosexualité qui peut être en rapport avec l'article 14 de la Convention. Il convient de noter que le Code pénal en vigueur prévoit une responsabilité pour homosexualité masculine. Cependant, le Code ne prévoit pas la même responsabilité pour les différentes formes de relations homosexuelles entre femmes (sauf les cas lorsque ces actes sont commis avec usage de la violence ou de la menace ou bien en profitant du fait que la victime soit sans défense). Nous avons affaire ici à un cas de discrimination non seulement à l'égard des homosexuels, mais aussi entre hommes et femmes. Le projet du nouveau Code pénal corrige cet état de choses. Il prévoit une responsabilité au regard d'homosexualité aussi bien masculine que féminine pour les seuls cas où l'acte homosexuel a eu lieu en faisant usage de la violence ou de la menace ou bien en profitant du fait que la victime soit sans défense, ou qu'il a été commis à l'égard d'un mineur de moins de 16 ans (articles 144, 145, 146). (voir les commentaires sur l'article 8).

7. Sécurité sociale

L'article 14 de la Convention pourrait être évoqué également à propos de la sécurité sociale.

Dans la législation arménienne appropriée il existe des dispositions susceptibles de poser problème au regard de l'article 14. En vertu de la loi de 1995 sur "Les pensions de retraite publiques des citoyens de la RA" l'âge de départ à la retraite est fixé, pour les hommes à 65 ans et pour les femmes à 63 ans. Cette différence d'âge est motivée par des particularités physiologiques des femmes. Nous estimons, cependant, qu'une telle différenciation n'est sans doute pas justifiée.

L'article 13 de la même loi fixe les catégories de personnes ayant droit à une retraite anticipée dans des conditions avantageuses, ce qui nous paraît justifiée (sauf la différence d'âge pour les hommes et les femmes). L'âge de la retraite pour ces catégories est le suivant :

a/ pour les femmes ayant travaillé au moins 15 ans dans des conditions particulièrement difficiles et nocives, à 53 ans, et pour les hommes, à 59 ans;

b/ pour les personnes ayant travaillé au moins 20 ans dans des conditions nocives et difficiles, l'âge de la retraite est fixé à 55 ans pour les femmes et à 60 ans pour les hommes;

c/ pour les mères ayant eu 4 enfants ou plus et les ayant soignés jusqu'à l'âge de 8 ans, ainsi que les mères ayant à leur charge des enfants handicapés jusqu'à l'âge de 16 ans, à 58 ans, sous réserve d'un minimum de cinq ans d'ancienneté;

d/ pour les citoyens atteints de nanisme hypophysaire, il est fixé à 45 ans pour les hommes et à 40 ans pour les femmes.

Par ailleurs, la législation sociale arménienne établit des avantages à la retraite pour certaines professions, liés aux spécificités de celles-ci. Il s'agit de certaines catégories de personnels de l'aviation civile, des danseurs de ballet, des vocalistes, certaines catégories d'artistes de cirque (acrobates, autres exécutants de tours de sport), ce qui nous paraît justifié.

Des avantages sont prévus également pour les militaires et les membres de leurs familles. Par exemple, l'article 33 de la loi sur la sécurité sociale des militaires et les membres de leurs familles, garantit un traitement gratuit dans les maisons de cure, l'article 36 prévoit la gratuité des transports publics (sauf le taxi) pour le militaire et une réduction de 50% pour les membres de sa famille, l'article 37 donne le droit aux militaires démobilisés d'entrer hors concours dans une école supérieure. A ce propos, certaines réserves apparaissent, car si l'on peut admettre l'octroi d'avantages aux militaires quant à leurs soins médicaux et leur circulation gratuits, on comprend plus difficilement le fait de faire bénéficier de ces facilités les membres de leurs familles. En ce qui concerne le droit accordé aux militaires démobilisés d'entrer hors concours dans une école supérieure, il est incontestable que cela pose problème au regard de l'article 14 de la Convention.

La législation de la RA et la pratique établie ne sont, de manière générale, pas contraires aux dispositions de l'article 14 de la Convention. Les distinctions qui existent à l'égard des ressortissants étrangers, des réfugiés et, dans certains cas, entre hommes et femmes, poursuivent des objectifs fondés.

Certaines distinctions de traitement sont toutefois susceptibles de poser problème sous l'angle de l'article 14 de la Convention.

Réformes constitutionnelles :

- a) L'article 15 de la Constitution, stipulant que les citoyens, sans distinction aucune fondée sur l'origine nationale, la race ou autres ont tous les mêmes droits, les mêmes libertés et les mêmes devoirs, est cependant muette sur les étrangers. Une telle approche est juste dans la mesure où les ressortissants étrangers ne possèdent pas tous les droits et libertés, ainsi que toutes les obligations. Outre cela, en se taisant sur certains droits des étrangers, la Constitution laisse leur règlement à des lois pertinentes. Néanmoins il semble nécessaire que la Constitution fixe les particularités du statut juridique des ressortissants étrangers, en ajoutant notamment un deuxième paragraphe à l'article 15 libellé comme suit: *"Les ressortissants étrangers ont tous les droits et libertés fixés par la Constitution et les lois de la RA, ainsi que toutes les obligations, sauf les cas prévus par la Constitution de la RA"*.
- b) Certains droits fixés dans la Constitution et portant le libellé "tout citoyen" ne sont pas pour autant niés aux étrangers (par exemple, le droit à l'instruction) ou bien ne comportent que peu de restrictions (droit au travail). Aussi, serait-il juste de remplacer le libellé "tout citoyen" par celui de "toute personne". Notons à ce propos que la Commission des réformes constitutionnelles a déjà envisagé de le faire. Selon les informations dont nous disposons, les articles 22 (droit de libre circulation et de libre choix de la résidence), 29 (droit au travail), 35 (droit à l'instruction) devraient opter pour la formulation "toute personne".
- c) La Constitution de la RA ne reconnaît pas aux étrangers le droit de propriété sur la terre. Quels que soient les arguments avancés (manque de terre, manque de capital national), cette interdiction absolue pose problème au regard de l'article 14 de la Convention. Nous suggérons, en tant que mesure moins discriminatoire, la mise en place d'une taxation dissuasive.

Réformes législatives :

- d) L'arrêt du 16 octobre 1999 de la Cour Constitutionnelle a reconnu l'inconstitutionnalité des normes interdisant aux réfugiés de participer aux élections locales, ce qui leur permettra d'y participer dorénavant. Mais ce

droit ne s'applique pas aux étrangers, ce qui n'est pas justifié. A notre sens, il faudrait prévoir ce droit également pour les étrangers, tout en établissant, dans la loi, des conditions précises de résidence.

- e) La législation en matière sociale fixe l'âge de la retraite à 65 ans pour les hommes et 63 ans pour les femmes. Des différences d'âge sont fixées par ailleurs pour les cas de départ à la retraite anticipée. Une telle situation risque de poser problème au regard de l'article 14. Aussi, faudrait-il supprimer ces différences d'âge entre hommes et femmes en matière sociale.
- f) La loi sur la sécurité sociale des militaires et des membres de leurs familles prévoit le droit des démobilisés d'entrer hors concours dans les établissements d'enseignement supérieur (art. 37), ce qui n'est pas conforme aux dispositions de l'article 14. Par conséquent, il faudrait supprimer cet avantage.

Autres :

- g) Même si la législation sur l'instruction ne prévoit pas de discrimination, on assiste en pratique à des cas de discrimination entre les diplômés des écoles supérieures publiques et privées. Cela se manifeste notamment lors de l'embauche où les diplômés d'écoles privées ont du mal à obtenir des postes dans la fonction publique. Etant donné que la méfiance envers le secteur privé est assez profonde, nous pensons que la situation actuelle risque de se maintenir longtemps (ne serait-ce que sous forme dissimulée), même après l'accréditation des écoles privées.
- h) L'article 15 du Code du mariage et de la famille de la RA a fixé l'âge nubile pour l'homme à 18, et pour la femme à 17 ans. Une telle discrimination pourrait créer des problèmes au regard de l'article 14 de la Convention. Le projet du code familial devrait résoudre ce problème.

DEROGATIONS AUX OBLIGATIONS EN CAS D'ETAT D'URGENCE

Article 15 de la Convention

1. *En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international.*
2. *La disposition précédente n'autorise aucune dérogation à l'article 2, sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3, 4 (paragraphe 1) et 7.*
3. *Toute Haute Partie contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le Secrétaire général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le Secrétaire général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application.*

1. Dispositions générales

L'article 15 de la Convention est composé de trois paragraphes qui régissent les fondements d'application, les objectifs et les procédures de mesures dictées par une situation d'urgence, ainsi que les exceptions.

L'Etat peut déroger aux obligations contractées, si les conditions suivantes sont remplies :

1.1 *Etat de guerre ou autre danger public menaçant la vie de la nation.*

Dans l'affaire Grèce c/ Royaume-Uni la Commission, commentant la notion de "danger public menaçant la vie de la nation" de l'article 15 a dégagé quatre critères dont la totalité peut seulement constituer le danger menaçant la vie d'une nation. Il s'agit en l'espèce de critères suivants :

- le caractère actuel et imminent de la menace;
- le danger qu'il représente pour l'ensemble de la nation;
- une menace pour la vie organisée de la Communauté;
- l'impossibilité de règlement, par les mesures ou restrictions ordinaires autorisées par la Convention et son Protocole de la situation créée.

Cependant le droit de l'Etat de décréter à sa discrétion l'état d'urgence et d'appliquer des mesures exceptionnelles en vue de rétablissement de la légalité et de l'ordre public n'est pas illimité. La Cour européenne peut sur une requête se pencher sur l'application du principe de proportionnalité de mesures appliquées au regard de la situation.

1.2 *Les mesures appliquées doivent être strictement proportionnelles à la situation.*

1.3 *Ces mesures ne doivent pas aller à l'encontre d'autres engagements pris par le droit international.*

L'article 15 n'autorise aucune dérogation aux articles 2, sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3, 4 (paragraphe 1) et 7.

Le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe doit être pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées, ainsi que de la date à laquelle elles ont cessé d'être en vigueur.

2. La législation de la République d'Arménie

2.1 *Le Principe*

Les situations évoquées dans l'article 15 de la Convention ont fait l'objet d'une réglementation stricte en République d'Arménie dans toute une série de textes, parmi lesquels l'article 45, l'article 55 par. 13, 14, l'article 100 par. 6 de la Constitution de la RA, la loi du 17 juin 1997 sur "L'état de guerre", la loi de la RA sur "La Cour Constitutionnelle".

En vertu de l'article 45 de la Constitution de la RA, "*Certains des droits de l'homme et du citoyen, sauf ceux énumérés dans les articles 17, 19, 20, 39, 41-43, peuvent être restreints provisoirement selon les modalités fixées par la loi lorsque l'état de guerre est décrété ou dans les cas prévus par l'article 55 par. 14 de la Constitution*" :

Les motifs ayant inspiré la déclaration de l'état de guerre sont énoncés à l'article 55 par. 13 de la Constitution :

- en cas d'agression militaire contre la République d'Arménie;
- en cas de menace imminente d'agression militaire;
- en cas de déclaration de guerre par l'Assemblée Nationale. L'état de guerre est décrété par le Président de la République. En cas de déclaration de l'état de guerre, une séance extraordinaire de l'Assemblée Nationale est convoquée.

D'après le paragraphe 14 de l'article 55 de la Constitution, en cas de danger imminent menaçant l'ordre constitutionnel, le Président de la République, après consultations avec le Président de l'Assemblée Nationale et le Premier Ministre, prend des mesures dictées par la situation et adresse un message au peuple à ce sujet. En fait, la situation d'urgence menaçant la vie de la nation, prévue par la Convention est assimilée par la Constitution de la RA, à la menace imminente à l'ordre constitutionnel.

En outre, l'article 45 de la Constitution de la RA, en tant que norme d'application directe, tout en autorisant la restriction des droits et libertés de l'homme en cas d'état de guerre et de danger imminent à l'ordre constitutionnel, présente néanmoins une condition supplémentaire, à savoir, ces droits peuvent être restreints "selon les modalités prévues par la loi".

Par ailleurs, aux termes de l'article 100 par. 6 de la Constitution de la RA, la Cour Constitutionnelle est compétente pour donner ses conclusions sur les mesures prévues par l'article 55 par. 13 (l'état de guerre) et par. 14 (danger à l'ordre constitutionnel).

Cependant le contrôle constitutionnel en la matière est facultatif et n'est effectué qu'en cas d'existence d'une requête appropriée.

Comme nous le voyons, la Constitution de la RA prévoit des critères assez élevés en cas d'application de mesures d'urgence. L'état de guerre ne peut être décrété qu'en cas d'agression armée contre la République d'Arménie ou de menace imminente d'une telle agression ou en cas de déclaration de guerre par l'Assemblée Nationale.

Conformément à l'article 60 de la loi de la RA sur "La Cour Constitutionnelle", sur une requête du Président de la République ou d'un tiers des députés de l'Assemblée Nationale, la Cour Constitutionnelle de la RA examine et donne sa conclusion sur le bien-fondé des mesures réalisées lors de l'état de guerre et en cas de menace à l'ordre constitutionnel. Il importe de préciser que la Cour Constitutionnelle examine la requête dans les 24 heures suivant le dépôt de la requête et rend sa conclusion aux 2/3 au moins des voix. Bien entendu, en cas de requête adéquate, des garanties supplémentaires se mettent en place en vue de respecter la constitutionnalité de mesures appliquées et par conséquent d'assurer le bien-fondé de restrictions des droits de l'homme qui en découlent.

La loi de la RA sur "L'état de guerre " régit les relations nées en cas d'état de guerre, établit les fondements juridiques de la déclaration et de la cessation de l'état de guerre, ainsi que le régime juridique, les tâches, les mesures appliquées lors de l'état de guerre.

Dans les 24 heures qui suivent la déclaration de l'état de guerre, l'Assemblée Nationale se réunit en session spéciale. Le Président de la République adresse un message au peuple et à l'Assemblée Nationale dans lequel il explique les motifs de la déclaration de l'état de guerre, les limites territoriales dans lesquelles cette loi est appliquée et ses délais.

L'état de guerre cesse d'être en vigueur par décision du Président de la République ou par l'Assemblée Nationale, sur la base de la conclusion de la Cour Constitutionnelle.

L'article 7 de la loi stipule les mesures qui pourraient être appliquées lors de l'état de guerre. Parmi celles-ci il y en a qui constituent, dans telle ou telle mesure, une restriction des droits de l'homme. Citons entre autres :

- limitation de circulation des citoyens et des moyens de transport, mise en place d'un régime juridique spécial lors d'importation et d'exportation de marchandises, d'entrée et de sortie, contrôle de véhicules;
- instauration du couvre-feu;
- restrictions dans l'exercice de la presse et des autres médias par le biais d'introduction de censure préliminaire;
- restriction des activités des partis, des associations et de leurs groupements, interdiction d'organisation et de tenue de réunions, meetings, rassemblements, marches, manifestations et grèves;

- possession et usage de biens nécessaires (sans considération de la forme de propriété), mobilisation de moyens logistiques, de véhicules et d'équipements en vue d'organisation de la défense. Il importe de noter que la possession et l'usage de biens ne constituant pas une propriété publique se fait par l'intermédiaire d'un dédommagement adéquat préliminaire ou bien sur une garantie de restitution ultérieure équivalente;
- mobilisation de la population active pour des travaux de défense ou d'intérêt général, avec la mise en place de modalités adéquates de rémunération de leur travail;
- dans les cas et selon les modalités prévues par la législation de la RA, expulsion par voie administrative de ressortissants étrangers ou d'apatrides.

Aux termes de l'article 8, les élections présidentielles, législatives et locales sont interdites durant l'état de guerre.

Dans le territoire où l'état de guerre est décrété peuvent être mis en place des organismes spéciaux et nommés des commandants qui, dans la limite de leurs compétences peuvent édicter des actes juridiques exécutoires.

On trouve dans la loi la disposition selon laquelle en vertu du régime juridique de l'état de guerre certains droits et libertés de l'homme et du citoyen (sauf ceux cités à l'article 45 de la Constitution de la RA) peuvent être provisoirement limités.

Nous considérons cependant qu'il faudrait fixer une disposition aussi bien dans l'article 45 de la Constitution que dans la loi sur "L'état de guerre" selon laquelle les droits et les libertés de l'homme peuvent être restreints uniquement en cas d'urgence, de manière exceptionnelle et qu'elles doivent être strictement proportionnelles à la situation donnée.

On ne peut que regretter l'absence d'une loi qui, à l'instar de la loi sur "L'état de guerre" régirait les cas constituant une menace imminente à l'ordre constitutionnel, ainsi que les mesures appliquées.

Notons par ailleurs que la République d'Arménie a adhéré au Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui fait désormais partie de son droit interne. Et la situation évoquée ci-dessus est régie par l'article 4 du Pacte.

2.2 *Les droits non- dérogeables*

Comme nous avons fait observer, l'article 45 de la Constitution de la RA n'autorise aucune dérogation aux droits et libertés de l'homme et du citoyen fixés aux articles 17, 19, 20, 39, 41- 43, même lors de l'état de guerre et en cas de menace à l'ordre constitutionnel.

- a) L'article 17 consacre le droit à la vie et correspond tant à l'article 2 de la Convention qu'à l'article du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Notons à ce propos, que d'après le projet du nouveau Code pénal la peine de mort est interdite même en état de guerre.
- b) L'article 19 interdit les tortures, ce qui en fait le pendant avec l'article 3 de la Convention et avec l'article 7 du Pacte.
- c) L'article 42 interdit l'effet rétroactif de la loi pénale et correspond à l'article 7 de la Convention et à l'article 15 du Pacte.

Malheureusement, comme nous avons déjà fait observer à propos de l'analyse de l'article 4, la Constitution arménienne ne comporte pas de disposition interdisant l'esclavage.

La Constitution arménienne interdit par ailleurs les restrictions relatives à l'inviolabilité de la vie privée et familiale (article 20, Art. 8 de la Convention), au droit à un procès équitable et public (article 39, art. 6 de la Convention), et à la présomption d'innocence (article 41). En outre, l'article 92 de la Constitution de la RA interdit de manière générale l'institution de tribunaux extraordinaires qui pourraient s'avérer nécessaires en cas de guerre.

Sous cet angle, la Constitution de la RA est tout à fait conforme à la Convention.

2.3 Notification

La loi prévoit par ailleurs que dans les 5 jours suivant l'instauration de l'état de guerre le gouvernement de la RA tient le Secrétaire général de l'ONU informé sur les restrictions des droits et libertés des citoyens qui constituent une dérogation aux obligations établies par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966. En fait, les prescriptions de l'article 4 du Pacte avaient été intégrées (transformées) dans la législation interne arménienne. Et si la loi prévoit un délai de 5 jours pendant lequel le gouvernement doit informer le Secrétaire général de l'ONU, la République d'Arménie respecterait ainsi automatiquement le délai de 12 jours établi par la Cour européenne dans le cadre de l'information qui doit être faite au Secrétaire général du Conseil de l'Europe en vertu de l'article 15.

Réforme législative :

L'adoption d'une loi sur "*Les mesures appliquées en cas de menace à l'ordre constitutionnel*" qui expliquerait ce que signifie "une menace imminente à l'ordre constitutionnel", quelles mesures pourraient être envisagées en pareils cas et dans quelle mesure devraient être restreints les droits et les libertés de l'homme, s'avère nécessaire.

STATUT DES ETRANGERS
Article 16 de la Convention et Articles 2, 3 et 4 du Protocole n° 4
Article 1 du Protocole n° 7

I. L'article 16 de la Convention : Restrictions à l'activité politique des étrangers

Aucune des dispositions des articles 10, 11 et 14 ne peut être considérée comme interdisant aux Hautes Parties contractantes d'imposer des restrictions à l'activité politique des étrangers.

1. Informations générales

L'article 16 de la Convention autorise les Etats à restreindre les activités politiques des étrangers. Le libellé de cet article 16 montre clairement que les restrictions dont font l'objet les étrangers sont liées à l'exercice de droits, tels que la liberté d'exprimer son opinion, la liberté de recevoir et de diffuser des informations et des idées, ainsi qu'à la possibilité d'introduire le système de licences pour les entreprises de radio-télédiffusion et de cinéma. Peuvent également être restreints des droits des ressortissants étrangers tels que la liberté de réunions pacifiques, d'associations avec d'autres, y compris la création de syndicats et l'affiliation à ceux-ci. Enfin, l'interdiction de discrimination stipulée par l'article 14 tombe également sous l'effet des clauses restrictives de l'article 16.

Il convient de noter cependant que l'article 16 ne suppose pas la restriction des droits en tant que tels, fixés par les articles 10, 11 et 14. L'Etat est tenu de garantir à toute personne relevant de sa juridiction les droits et libertés mentionnés. L'article 16, quant à lui prévoit que l'Etat peut introduire des restrictions en ce qui concerne les activités politiques des ressortissants étrangers au regard de l'exercice des droits énoncés dans les articles 10, 11 et 14. Mais dès lors que l'activité n'est pas exclusivement politique, l'article 16 ne peut être utilisé pour restreindre les droits, si bien que les possibilités de restrictions ouvertes au titre des articles 10 et 11 suffisent en pratique et que l'article 16 s'avère d'un emploi au maximum marginal et subsidiaire.

2. La législation de la République d'Arménie

La situation juridique des ressortissants étrangers est réglementée par la loi de la RA sur "Le statut juridique des ressortissants étrangers".

En ne garantissant un certain nombre de droits qu'aux citoyens, sans faire référence à la situation des étrangers, la Constitution arménienne a renvoyé à la loi le soin d'en disposer, de les garantir et/ou de les restreindre pour les étrangers. En particulier, il s'agit des droits: de fonder des partis et de s'y affilier (art. 25, par. 2), de tenue de réunions, meetings, marches et manifestations (art. 26), de vote et du droit d'être élu (art. 27). Il a été question de l'essence et du bien-fondé de ces restrictions lors de l'analyse de l'article 14 de la Convention (cf. supra).

La loi sur "Le statut juridique des ressortissants étrangers" restreint notamment le droit au travail des étrangers dans la mesure où ces derniers ne peuvent être élus ou nommés à des postes prévus par la législation de la RA (cf. supra). Ces restrictions ne semblent pas susciter de difficultés au regard de l'article 16 de la Convention.

En même temps la législation de la RA assure un cadre assez large de droits et de libertés pour les ressortissants étrangers. Il est prévu notamment par cette loi, ainsi que par la Constitution les droits et libertés d'expression, d'opinion, le droit de recevoir des informations et des idées et de les diffuser, de créer des associations, y compris des syndicats et de s'y affilier, de liberté et d'inviolabilité, de la confidentialité des conversations téléphoniques, des communications postales, télégraphiques et autres, le droit au mariage, la liberté de conscience et de la religion, le droit de faire valoir ses droits devant une instance judiciaire dont les ressortissants étrangers bénéficient au même titre que les nationaux.

II. Article 2 du Protocole n° 4 : Libre circulation

1. *Quiconque se trouve régulièrement sur le territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence.*
2. *Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien.*
3. *L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au maintien de l'ordre public, à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.*
4. *Les droits reconnus au paragraphe 1 peuvent également, dans certaines zones déterminées, faire l'objet de restrictions qui, prévues par la loi, sont justifiées par l'intérêt public dans une société démocratique.*

1. Informations générales

L'article 2 du Protocole n° 4 consacre le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence de toute personne se trouvant régulièrement sur le territoire d'un Etat. Ce droit vaut aussi bien pour les nationaux que pour les ressortissants étrangers et les apatrides. L'article 2 s'applique à la personne se trouvant régulièrement sur le territoire d'un Etat. Le terme "régulièrement" veut dire "conforme à la législation interne de l'Etat en question" et c'est à l'Etat de décider si la personne se trouve sur son territoire régulièrement ou non. L'Etat a le droit d'imposer des conditions qu'une personne doit remplir pour que sa présence sur le territoire soit considérée comme régulière (requête n° 12068/86, 1.12.86, arrêt Piermont c/ la France du 27.04.95).

En même temps, les droits énoncés à l'article 2 du Protocole n° 4 sont relatifs, à l'instar de ceux stipulés aux articles 8-11 de la Convention. L'Etat peut restreindre la libre circulation et le libre choix de la résidence de la personne se trouvant régulièrement sur son territoire, si une telle restriction est prévue par la législation et poursuit l'un des buts mentionnés à l'article 2 par. 3 et 4 du Protocole n° 4. Le fait de subordonner la libération conditionnelle d'une personne à des garanties qui

restreignent sa libre circulation a pu être considérée comme une mesure nécessaire en vue de la prévention de la criminalité (N° 10670/83, Déc. 9.7.85). Le libre choix de la résidence peut être restreint notamment par les lois sur le logement de l'Etat pour autant que ces restrictions remplissent les critères énoncés au paragraphe 3.

Pour ce qui est de la liberté de quitter le pays énoncée à l'article 2 par. 2 du Protocole n° 4, elle est liée à la liberté de circulation à l'intérieur du pays, tout en étant indépendant de celle-ci. Elle est, du reste, soumise aux mêmes limitations que cette dernière. En d'autres termes, les nationaux peuvent, tout autant que les étrangers, se voir refuser le droit de quitter le pays pour certains motifs, pour autant que ces restrictions ne franchissent pas le seuil d'admissibilité défini aux paragraphes 3 et 4 de l'article 2. Ainsi, des limitations peuvent être appliquées tant à l'égard des nationaux que des étrangers qui ont des obligations non remplies (par exemple l'exécution d'une décision judiciaire, le paiement d'impôts, le service militaire).

La Commission a estimé par exemple que le droit de quitter le pays n'est pas enfreint lorsqu'une personne est légalement détenue (Arrêt 10893/84 du 2.12.85). Exiger d'un accusé ou d'un condamné qu'il remette son passeport avant de le mettre en liberté sous condition ou en liberté provisoire a été jugé une mesure acceptable dans le cadre de la prévention de la criminalité (Requête 10307/83; Dec. 06.03.84).

2. La législation de la République d'Arménie

L'article 22 de la Constitution de la RA est libellé comme suit :

Tout citoyen jouit du droit de libre circulation sur le territoire de la République et a le libre choix de son domicile.

Toute personne a le droit de quitter la République. /.../

Il y a une différence flagrante entre l'article 2 par. 1 du Protocole n° 4 et le premier alinéa de l'article 22 de la Constitution arménienne. Si l'article 2 du Protocole n° 4 reconnaît le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence à toute personne se trouvant régulièrement sur le territoire d'un Etat (y compris aux ressortissants étrangers et aux apatrides), l'article 22 consacre ce droit uniquement à l'égard des nationaux.

D'autre part, si dans les cas cités aux paragraphes 3 et 4 de l'article 2, l'exercice du droit précité peut être limité tant pour des raisons de sécurité nationale, de sûreté publique, de protection de la santé ou de la morale ou de protection des droits et libertés d'autrui, que dans certaines zones déterminées pour des raisons d'intérêt public, il ressort de l'article 22 de la Constitution (combiné avec l'article 44) qu'il a un sens absolu. L'article 44 énonce notamment que certains droits et libertés de l'homme (ceux inscrits aux articles 23-27) peuvent être restreints par la loi, aux mêmes motifs que ceux mentionnés aux paragraphes 3 et 4 de l'article 2. Cependant, ces restrictions ne sont pas appliquées sur les droits énoncés à l'article 22 de la Constitution. Il semblerait qu'en vertu de la Constitution les citoyens de la RA jouissent de droits plus vastes que ceux prévus à la Convention, c'est-à-dire que leur droit de libre circulation et de libre choix de la résidence ne peut être limité par la loi, aux motifs cités à l'article 44, tandis que l'Etat ne garantit nullement le droit de libre circulation et de

libre choix de la résidence des étrangers. Le libellé actuel du premier alinéa de l'article 22 ne constitue pas une non-conformité à la Convention puisque celle-ci n'exige pas que le statut des étrangers soit constitutionnellement garanti. Néanmoins, compte tenu de la logique interne du chapitre 2 "Les droits et libertés fondamentaux de l'homme et du citoyen" de la Constitution dont plusieurs dispositions contiennent l'expression "toute personne" qui concerne également les étrangers, il serait à notre avis nécessaire de le reformuler à l'instar de l'article 2 § 1 du Protocole n° 4.

En réalité, le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence des citoyens de la RA est restreint en cas de détention, ou d'autre mesure d'intervention préventive, de peine privative de liberté, de service militaire et dans d'autres cas, ce qui constitue à l'évidence une contradiction à l'article 22 de la Constitution. Outre cela, le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence des étrangers a également effet et l'Etat en est le garant.

Bien que l'article 2 par. 2 du Protocole n° 4 et le deuxième alinéa de l'article 22 de la Constitution arménienne se correspondent du point de vue textuel, l'application sur l'alinéa en question des restrictions prévues à l'article 44 s'avère nécessaire, étant donné que la législation arménienne prévoit, dans un certain nombre de cas, la restriction du droit de la personne de quitter la République d'Arménie, ce qui va également à l'encontre de l'article 22.

La rédaction très large de l'article 22 de la Constitution et le fait que les restrictions prévues à l'article 44 ne lui soient pas applicables pose un problème de cohérence en mettant en cause la constitutionnalité des dispositions légales qui restreignent le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence des citoyens arméniens et des étrangers. Il est nécessaire également d'introduire les droits prévus par l'article 22 alinéa 2 dans la liste des droits sujets à des restrictions par l'article 44¹⁷.

2.1 Ressortissants de la RA

Le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence est lié à l'inscription (l'enregistrement) des citoyens, qui est régie par le Statut du système de passeport de la RA approuvé par l'arrêté du gouvernement n° 821 du 25 décembre 1998. Le mieux serait d'adopter une loi sur "La libre circulation et le libre choix de la résidence des citoyens de la RA sur le territoire de la RA" qui établirait la liste exhaustive de restrictions à l'exercice de ce droit et sur la base de laquelle on pourrait mettre en place des mécanismes d'enregistrement (l'inscription) des citoyens. Il serait souhaitable que les mécanismes envisagés soient plus simples que ceux en vigueur actuellement.

En vertu du Statut cité ci-dessus l'enregistrement et la radiation des ressortissants arméniens en RA se font en vue d'assurer des conditions nécessaires pour l'exercice de leurs droits et libertés, ainsi que de leurs obligations à l'égard de l'Etat et d'autres citoyens (par exemple, afin d'exercer le droit à l'élection selon le lieu d'enregistrement ou pour se faire enregistrer au bureau de recrutement du lieu d'enregistrement, etc.).

¹⁷ La Commission des réformes constitutionnelles auprès du Président de la République s'est penchée également sur cette question et a proposé la formulation de l'article 22 selon l'article 2 par. 1 du Protocole n° 1. Elle a proposé par ailleurs d'étendre les restrictions prévues à l'article 44 sur l'article 22.

Selon la règle établie, les ressortissants arméniens ne sont enregistrés qu'à une seule adresse, soit à leur lieu de résidence permanente, soit à la résidence provisoire. Est considérée comme résidence provisoire le lieu où le citoyen de la RA réside provisoirement, à savoir hôtel, établissement médical, maison de repos, pensionnat, camping, centre touristique ou tout autre habitat ne lui appartenant pas à titre de propriété, de bail ou de sous-location et qui n'est pas son lieu de résidence permanente. Est considérée comme résidence permanente le lieu où le citoyen de la RA réside en permanence ou par excellence.

L'enregistrement du citoyen de la RA à son lieu de résidence provisoire, s'il n'a pas de résidence permanente, ou à sa résidence permanente, sans considération de la superficie de l'habitat, se fait par les organes du Ministère de l'Intérieur, par le biais d'une inscription appropriée dans le passeport. Les pièces nécessaires à produire pour l'enregistrement sont le passeport, l'acte de naissance, le bulletin de sortie de prison ou toute autre pièce d'identité délivrée par les organes du Ministère de l'Intérieur.

L'enregistrement du citoyen n'ayant pas de résidence permanente à une adresse ne constituant pas sa résidence se fait à titre provisoire. L'enregistrement des personnes dans les hôtels, établissements médicaux, maisons de repos, pensionnats, campings, centres touristiques ou tout autre lieu apparenté se fait de la part de l'administration de l'établissement concerné, à leur arrivée, sans mention dans le passeport, par le biais d'inscription au registre approprié.

L'enregistrement des citoyens à leur résidence permanente se fait sur la base de pièces attestant l'acquisition du domicile à titre de propriété, de contrat de bail, de sous-location ou toute autre pièce ouvrant droit à l'occupation du domicile. En cas de changement de domicile, outre les pièces citées, la personne doit produire également le certificat ou son livret individuel (militaire). Notons à ce propos qu'en vertu de l'article 4 de la loi de la RA sur "Le service militaire", les organes du Ministère de l'Intérieur ne peuvent délivrer le passeport, l'échanger, procéder à l'enregistrement ou à la radiation qu'en cas d'existence de mention appropriée dans le livret individuel. Bien que ces mesures visent, à notre sens, à exclure la soustraction des citoyens, à quelque motif que ce soit, à l'enregistrement militaire (afin d'assurer l'exercice, de la part des citoyens de la RA, de leur obligation militaire), elles donnent lieu néanmoins à des tracasseries inutiles et contiennent une certaine contradiction avec l'article 2 du Protocole 4.

- 1) Ainsi, selon le Règlement sur l'inscription des citoyens à leur lieu de résidence permanente ou provisoire, la demande d'inscription peut être rejetée en cas d'absence d'accord écrit :
 - a) du propriétaire de la surface habitable;
 - b) pour les logements appartenant au fonds locatif public ou aux collectivités locales, celui du locataire et de personnes majeures demeurant avec lui, ayant droit à une surface habitable;
 - c) au cas où le locataire d'une surface habitable loge d'autres personnes /à l'exception d'enfants mineurs chez leurs parents, de conjoints ou de parents inaptes au travail chez leurs enfants/, du propriétaire de l'immeuble.

- 2) En outre, la demande d'inscription à une résidence provisoire peut être rejetée :
 - a) si le citoyen a occupé de façon irrégulière la surface habitable ou a construit illégalement l'immeuble ou le logement;
 - b) si la surface habitable est frappée d'une saisie à propos d'une enquête criminelle ou pour tout autre motif prévu par la législation de la RA;
 - c) si le citoyen a produit des documents manifestement faux.

L'inscription du citoyen à l'adresse de sa résidence permanente peut être rejetée également :

- a) s'il a été conclu, par voie judiciaire, à l'impossibilité de la résidence de la personne déchue de l'autorité parentale avec son enfant de moins de 18 ans;
- b) ont été déclarés nuls les documents attestant le droit d'occupation d'une surface habitable.

Le rejet de la demande d'inscription des citoyens peut faire l'objet d'un recours par voie hiérarchique conformément à la loi de la RA de 1999 sur "Les modalités d'examen des suggestions, demandes et plaintes des citoyens" ou, par voie judiciaire, en vertu du Code de procédure civile /art. 15, par. 4, art. 159-163/ /voy. à propos de l'article 13/.

Les autorités chargées de l'enregistrement sont tenues d'effectuer celui-ci dans les trois jours ouvrables après réception des pièces produites, moyennant une taxe officielle à hauteur de la taxe de base¹⁸.

Le droit des citoyens de la RA de libre circulation et libre choix de la résidence sur le territoire de la République d'Arménie fait l'objet de certaines restrictions dans les zones frontalières (voir point 2.5).

Enfin, il n'existe pas en République d'Arménie de loi sur la sortie des citoyens qui stipulerait clairement les cas d'interdiction des citoyens de quitter le pays, ainsi que les mécanismes en la matière.

Ces questions sont en partie réglementées aujourd'hui par l'arrêté du gouvernement de la RA n° 821 du 25 décembre précité, ainsi que par des ordonnances du Ministère de l'Intérieur.

Selon le Règlement en question, les citoyens peuvent se voir refuser le droit de quitter le pays dans les cas suivants :

- retrait du passeport pour motif de mise en détention de l'inculpé, d'assignation à résidence ou de condamnation à une peine de privation de liberté;
- retrait du passeport des appelés par les bureaux de recrutement pour la période du service militaire obligatoire.

Lors de l'examen des demandes de personnes partant pour l'étranger en résidence permanente ou provisoire les organes compétents du Ministère de l'Intérieur, conformément à leur ordre interne, vérifient si ces personnes ne font pas l'objet de

¹⁸La taxe de base, conformément à l'article 8 de la loi de la RA sur "La taxe d'Etat de la RA" est égale à 1000 drams /environ 11-12 FF ou 2 USD.

poursuites pénales, si elles n'ont pas d'obligations fiscales ou de créances, si elles ne sont pas soumises au service militaire. Ces mesures ne sont pas incompatibles dans leur principe avec l'article 2 § 3 du protocole n° 4. Cependant, comme nous avons déjà fait observer, l'adoption d'une loi pertinente régissant la question et excluant tout arbitraire en la matière s'avère nécessaire au regard de l'exigence de base légale que la Convention pose pour la restriction des droits qu'elle garantit.

2.2 *Ressortissants étrangers*

Les questions relatives à l'entrée, à la sortie et au séjour sur le territoire de la République d'Arménie des ressortissants étrangers sont régies par la loi du 17 juin 1994 de la RA sur "Le statut des ressortissants étrangers". En République d'Arménie les ressortissants étrangers doivent être titulaires d'une pièce d'identité internationalement reconnue (par exemple, d'un passeport) et avoir un titre de séjour. En République d'Arménie sont établis les statuts de séjour suivants pour les ressortissants étrangers :

- Statut provisoire octroyé pour une durée d'un an, qui peut être renouvelé chaque fois d'un an au maximum. Pour l'octroi du statut provisoire et du titre de séjour, (y compris pour l'enregistrement) et le renouvellement du titre de séjour une taxe d'Etat égale à 105 fois la taxe de base est perçue pour chaque année.

- Statut simple, octroyé pour une durée de trois ans, renouvelable. Pour l'octroi du statut simple et du titre de séjour, (y compris pour l'enregistrement) et le renouvellement du titre de séjour une taxe d'Etat égale à 80 fois la taxe de base est perçue pour chaque année. En vertu de l'article 28 de la loi , le ressortissant étranger titulaire d'un droit de séjour simple est tenu de renouveler son enregistrement une fois par an, il ne peut s'absenter de la RA de plus de 6 mois sans avoir reçu auparavant l'accord écrit du Ministère de l'Intérieur de la RA sous réserve qu'il n'est pas supérieur à un délai d'un an continu.

- Statut spécial, octroyé pour une durée de 10 ans aux ressortissants étrangers d'origine arménienne ou à d'autres ressortissants étrangers exerçant en République d'Arménie une activité économique ou culturelle. L'étranger doté de statut spécial de séjour se voit accorder un passeport spécial. Une taxe d'Etat égale à 150 fois la taxe de base est perçue pour l'octroi du passeport spécial. Le ressortissant étranger doté de statut spécial de séjour est exempté du visa d'entrée. Il est tenu de se présenter une fois par an à la représentation diplomatique ou consulaire de la RA à l'étranger ou, au Ministère de l'Intérieur, en République d'Arménie, pour se faire enregistrer.

- Statut exceptionnel, octroyé aux fonctionnaires des représentations diplomatiques ou consulaires, des organisations internationales, ainsi qu'aux membres de leurs familles.

Il convient de noter qu'en vertu de la loi de la RA sur "La taxe d'Etat", les proches parents du citoyen de la République d'Arménie (conjoint, enfant, père, mère, sœur, frère), les personnes cherchant asile en raison de l'instabilité politique, les personnes dotées de statut de réfugié, les étudiants étrangers faisant leurs études dans les établissements scolaires de la RA, les personnes de moins de 18 ans sont dispensées entres autres du paiement de la taxe officielle pour l'obtention du titre de séjour.

Les ressortissants étrangers résidant en RA doivent se faire enregistrer à leur lieu de résidence, selon les modalités prévues pour les nationaux et ont le droit de libre circulation et de libre choix de la résidence, sauf dans les zones frontalières (voir point 2.5 du présent paragraphe).

Aux termes de l'article 15 de la loi de la RA sur "Le statut des ressortissants étrangers" le ressortissant étranger peut se voir refuser le droit de sortie dans trois cas :

- s'il fait l'objet de poursuites pénales, et jusqu'à la fin de l'instruction;
- jusqu'à la fin de la peine purgée, en cas de condamnation, ou à la remise de peine;
- s'il existe à son encontre un jugement ou une décision du tribunal, jusqu'à la fin de l'exécution de ceux-ci ou la dispense.

Ces interdictions de sortie sont tout à fait conformes aux dispositions de l'article 2 par. 3 du Protocole n° 4 sous l'angle de prévention des infractions ou de protection des droits d'autrui.

2.3 *Apatrides*

Les apatrides se trouvent dans le champ d'application de la loi de la RA sur "Le statut des ressortissants étrangers", sauf stipulation contraire dans la législation arménienne. Ainsi, par l'arrêté N° 468 de 1992 du gouvernement de la RA fut approuvé le règlement sur "La régularisation des apatrides résidant en permanence en République d'Arménie" en vertu duquel les apatrides se voient dotés d'un titre de séjour de 10 ans renouvelable de 5 ans par les organes du Ministère de l'Intérieur. Les apatrides doivent être enregistrés là où ils seront domiciliés de plus de trois mois. En vertu de la loi de la RA sur "La taxe d'Etat" une taxe officielle égale à 150 % de la taxe de base est perçue pour l'octroi du titre de séjour, ainsi qu'une taxe égale à la taxe de base pour l'enregistrement de l'apatride à son lieu de résidence. Toutes les autres questions relatives aux apatrides sont régies par la loi sur les ressortissants étrangers.

2.4 *Réfugiés*

La situation des réfugiés est régie par la loi de la RA du 27.03.99 sur "Les réfugiés". Aux termes de cette loi, la personne postulant le statut de réfugié peut entrer sur le territoire de la RA selon la règle établie par la législation arménienne. Cependant, si elle n'est pas titulaire d'un visa d'entrée, la demande d'obtention de statut de réfugié suffit pour entrer sans entrave sur le territoire de la RA. La personne postulant au statut de réfugié est placée en un lieu prévu spécialement à cet effet après son entrée en territoire de la RA, afin qu'elle passe, dans un délai d'un mois maximum, l'examen médical et une vérification de documents. La rétention ne dure que jusqu'à l'examen médical et la vérification des documents. Ces formalités passées, le postulant est installé dans un logement provisoire. Le postulant jouit d'une liberté de mouvement, qui reste cependant restreinte. Après obtention du statut de réfugié, la personne a le droit de circuler librement en territoire de la RA et d'y choisir librement sa résidence selon les modalités définies.

Les demandes d'obtention de statut de réfugié sont examinées dans un délai d'un mois, à moins qu'elles ne se prolongent jusqu' à trois mois en cas de besoin d'études supplémentaires en la matière. Si la demande a été rejetée par l'instance habilitée, le demandeur peut introduire un recours à l'instance hiérarchique ou par voie judiciaire. Il est par ailleurs interdit de procéder à son expulsion avant que la décision du tribunal à son égard ne soit passée en force de chose jugée.

Le réfugié obtient un certificat de réfugié, valable en République d'Arménie, et un titre de voyage, valable à l'étranger.

2.5 Limitation de liberté de circulation et de choix de la résidence dans certaines zones déterminées

Aux termes de l'article 18 de la loi de la RA du 17.07.94 sur "La frontière nationale de la République d'Arménie" (amendée le 28.04.98), en vue d'assurer l'ordre nécessaire sur les frontières nationales, il est institué un régime frontalier qui régit les rapports des ressortissants de la RA et d'autres personnes liés à leur accès à la zone frontalière, leur séjour provisoire, leur résidence, leur déplacement et l'exercice d'une activité économique.

Selon l'article 19 de la loi précitée, la zone frontalière est le territoire de 5 kilomètres de large qui s'étend de la ligne de frontière vers l'intérieur du pays, et la bande frontalière est la partie de la zone frontalière touchant à la frontière nationale ou, lorsque celle-ci passe par un espace d'eau, aux bords des eaux frontalières. Les limites de la zone et de la bande frontalières sont définies par le gouvernement de la RA en fonction du relief du terrain.

Selon l'article 20, la personne ne résidant pas en permanence dans la zone frontalière doit, pour y séjourner de plus de trois jours, avoir l'autorisation des organes du Ministère de l'Intérieur, sauf stipulation contraire du gouvernement de la RA.

En vue d'exécution de la loi de la RA sur "La frontière nationale" le Premier Ministre, par son arrêté N° 298 du 22 novembre 1995 a approuvé "Les modalités d'entrée, de séjour provisoire, de résidence, d'exercice d'activité économique et de déplacement des citoyens et d'autres personnes dans la zone frontalière de la République d'Arménie".

Le passeport du citoyen résidant en permanence en zone frontalière porte un sceau spécial lui permettant de se déplacer à l'intérieur du territoire de la zone frontalière, cela concerne donc seulement la zone frontalière. Il a le droit de quitter ce territoire et de circuler librement et choisir sa résidence dans une autre région du pays.

Selon les modalités citées ci-dessus, les ressortissants étrangers et les apatrides peuvent entrer en zone frontalière et y séjourner uniquement avec l'autorisation du Ministère de la Sécurité nationale.

Cela ne concerne que les anciennes frontières extérieures de l'Union soviétique, dont la protection est effectuée par délégation de la part des corps des gardes-frontières de la Fédération de Russie en vertu du traité international bilatéral du 1992.

III. Article 3 du Protocole n° 4 : Interdiction de l'expulsion des nationaux

1. Nul ne peut être expulsé, par voie de mesure individuelle ou collective, du territoire de l'Etat dont il est le ressortissant.

2. Nul ne peut être privé du droit d'entrer sur le territoire de l'Etat dont il est le ressortissant.

1. Informations générales

Cet article s'applique exclusivement aux nationaux. Il leur garantit le droit d'entrer sur le territoire de l'Etat dont ils sont les ressortissants et interdit leur expulsion, ce qui n'englobe pas évidemment l'extradition.

2. La législation de la République d'Arménie

L'article 22 par. 3 de la Constitution de la RA stipule: "*Tout citoyen a le droit de revenir dans la République.*"

La Constitution de la RA garantit le droit du citoyen arménien de revenir en République d'Arménie. Comme il a été déjà noté la principale pièce d'identité du citoyen de la RA, tant en Arménie qu'à l'étranger, est son passeport. Tout citoyen titulaire de passeport de la RA, peut revenir sans entrave en République d'Arménie. Si le citoyen se trouvant dans un pays étranger a perdu son passeport et ne possède aucune pièce attestant sa nationalité, il peut obtenir un titre de retour dans les représentations diplomatiques ou consulaires de la RA lui permettant de rentrer en Arménie.

Il n'existe aucun acte normatif en RA permettant l'expulsion du ressortissant arménien. En pratique non plus, il n'a été enregistré aucun cas de ce type.

S'agissant de l'extradition du ressortissant arménien, l'article 5 de la loi de la RA sur "La nationalité de la RA" stipule qu'il est interdit d'extrader le ressortissant arménien vers un autre Etat. D'autre part, l'article 481 du Code de procédure pénale de la RA souligne: "*Il est autorisé de refuser l'extradition, si la personne sujette à extradition est ressortissant de la RA.*" Cependant, si par les traités internationaux de la RA, il est prévu l'extradition du ressortissant arménien pour certains types d'infractions, ce sont les normes des traités internationaux qui sont appliquées.

IV. Article 4 du Protocole n° 4 et article 1 du Protocole n° 7 : L'interdiction de l'expulsion collective d'étrangers et protections procédurales en cas d'expulsion d'étrangers

L'article 4 du Protocole n° 4 est libellé comme suit :

Les expulsions collectives d'étrangers sont interdites.

L'article 1 du Protocole n° 7 se lit ainsi :

1. Un étranger résidant régulièrement sur le territoire d'un Etat ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi et doit pouvoir :
a) faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion;
b) faire examiner son cas; et
c) se faire représenter à ces fins devant l'autorité compétente ou une ou plusieurs personnes désignées par cette autorité.

2. Un étranger peut être expulsé avant l'exercice des droits énumérés au paragraphe 1. a, b et c de cet article lorsque cette expulsion est nécessaire dans l'intérêt de l'ordre public ou est basée sur des motifs de sécurité nationale.

1. Informations générales

L'article 4 interdit l'expulsion collective d'étrangers.

Lors de l'examen de l'affaire contre le Danemark (N° 7011/75, Déc. 3.10.75) la Commission a fait observer qu'il fallait entendre par expulsions collectives d'étrangers toute mesure prise par l'autorité compétente en vue de contraindre un groupe d'étrangers comme tel à quitter le pays, sauf lorsque cette mesure est prise à la suite et sur la base d'un examen raisonnable et objectif des cas particuliers de chaque personne. La Commission a conclu que dès lors qu'une décision avait été prise pour chaque cas séparément, il n'y avait pas violation de cet article.

L'article 4 du Protocole n° 4 interdit l'expulsion collective d'étrangers sans exception et s'applique aux étrangers en situation tant régulière qu'irrégulière.

L'article 1 du Protocole n° 7 définit des protections procédurales en cas d'expulsion d'étranger résidant régulièrement sur le territoire d'un Etat. Le rapport explicatif de cet article précise que le terme "résident" exclut tout étranger qui n'est pas encore passé par le contrôle d'immigration et qui se trouve à un point d'entrée d'un Etat ou qui a été admis sur le territoire d'un Etat uniquement en transit ou, comme non-résident, pour une période limitée. Le terme "régulièrement" signifie "conformément à la législation interne de l'Etat". Il appartient donc à la législation nationale de déterminer les conditions qu'une personne doit remplir pour que sa présence sur le territoire soit considérée comme "régulière".

Le premier paragraphe de l'article 1 du Protocole n° 7 prévoit que toute personne résidant régulièrement sur le territoire d'un Etat ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi. La décision doit donc être prise par l'autorité compétente conformément aux dispositions du droit matériel et aux règles procédurales applicables.

En même temps, l'article 1 prévoit trois garanties que l'Etat doit assurer :

- Premièrement, la personne concernée a le droit de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion.

- Deuxièmement, elle a le droit de faire examiner son cas. Ce droit n'exige pas nécessairement que la procédure se déroule en deux étapes devant des autorités différentes; il requiert seulement un examen du cas par l'autorité compétente à la lumière des raisons militent contre l'expulsion.
- Troisièmement, l'intéressé doit avoir le droit de se faire représenter devant l'autorité compétente. Il appartient à la législation interne de déterminer la forme que doit revêtir cette représentation. Il n'est pas obligatoire que cette autorité soit un organe judiciaire et que la procédure comprenne nécessairement une audition, ni que l'intéressé ou son représentant soient présents physiquement.

Le paragraphe 2 de l'article prévoit des exceptions. La personne peut être expulsée avant l'exercice de ces droits si cela est nécessaire dans l'intérêt de l'ordre public ou lorsque des motifs de sécurité nationale sont invoqués. Toutefois, ces exceptions doivent être appliquées en tenant compte du principe de proportionnalité.

2. La législation de la République d'Arménie

Bien que l'interdiction de l'expulsion collective ne soit pas reflétée dans la législation arménienne, l'analyse de celle-ci montre qu'une telle expulsion est interdite.

La procédure d'expulsion administrative d'étrangers est régie par l'article 33 de la loi de la RA sur "Le statut des ressortissants étrangers".

Tout d'abord, l'expulsion du ressortissant étranger est autorisée si son activité constitue une menace à la sécurité nationale de la RA, à l'ordre public et aux mœurs, aux droits et autres libertés des citoyens, et dans d'autres cas définis par la législation de la RA. Parmi les cas prévus par la législation de la RA notons l'expulsion administrative d'étrangers, en cas de nécessité définie dans la loi sur "L'état de guerre".

Le cas de l'étranger sujet à expulsion est examiné par une commission spéciale créée par le ministre de l'Intérieur, composée des représentants de différents départements du Ministère. La décision est prise par le ministre de l'Intérieur, sur avis de la commission, qui lie le ministre. La décision peut faire l'objet d'un recours devant le Premier ministre, dans un délai de 7 jours. Une garantie supplémentaire est prévue dans cette procédure, à laquelle peut participer le représentant du pays dont l'intéressé est le ressortissant. En revanche, la loi se tait sur la possibilité de l'intéressé de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion. Mais en pratique, l'intéressé peut présenter des explications écrites. Même si la loi ne dit mot sur la possibilité d'un recours par voie judiciaire, l'article 38 de la Constitution prévoit que toute personne peut faire valoir ses droits par voie judiciaire, par conséquent, introduire un recours contre son expulsion (voir article 13). Cependant, il serait nécessaire de fixer la possibilité de recours judiciaire dans la loi elle-même (voir article 3, page 35-37).

Il convient de noter que la procédure définie par la loi a déjà été appliquée à l'égard d'étrangers en situation irrégulière et une seule fois à l'encontre d'une personne se trouvant régulièrement sur le territoire du pays.

Nous estimons qu'il est nécessaire d'adopter une nouvelle loi sur "Le statut des ressortissants étrangers" qui mentionnerait de manière exhaustive les motifs de leur expulsion et les procédures à appliquer, ainsi que les interdictions d'expulsion en application des articles 3 et 8 de la Convention.

D'autre part, la législation arménienne reconnaît l'expulsion comme peine principale ou complémentaire pouvant être appliquée à l'encontre de l'étranger en cas de commission par ce dernier d'une infraction pénale. Cependant cette mesure n'a pas été appliquée à ce jour et il faudrait la supprimer, étant donné que le projet du Code pénal de la RA ne prévoit pas une telle peine.

La Législation de la RA quant à l'activité politique des étrangers est dans l'ensemble conforme aux prescriptions de l'article 16 de la Convention.

La législation concernant la libre circulation est lacunaire.

Réforme constitutionnelle :

Il serait souhaitable d'amender l'article 22 de la Constitution de la RA, prévoyant le droit à la libre circulation et au libre choix de la résidence à toute personne se trouvant régulièrement sur le territoire de la RA, ainsi que l'article 44, en appliquant la possibilité de limitation pour les motifs évoqués à l'article 22.

Réformes législatives :

- a) Adopter une nouvelle loi sur "Le statut des ressortissants étrangers".
- b) Adopter une loi sur "L'entrée et la sortie des citoyens de la RA".
- c) Adopter une loi sur "La libre circulation et le libre choix de résidence des citoyens de la RA" prévoyant un nouveau mode d'enregistrement des nationaux.
- d) Dans la loi sur "Le service militaire" supprimer l'obligation des organes du Ministère de l'Intérieur d'accorder des passeports, de les échanger et d'enregistrer les citoyens seulement en cas de preuves suffisantes de leur enregistrement au bureau de recrutement.

INTERDICTION DE L'ABUS DE DROIT
Article 17 de la Convention

Aucune des dispositions de la présente Convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Convention ou à des limitations plus amples de ces droits et libertés que celles prévues à ladite Convention.

1. Informations générales

Le but de l'article 17 est d'empêcher toute personne ou groupement de déduire de la Convention le droit de se livrer à une activité quelconque visant à détruire ou à restreindre les droits et libertés définis dans la Convention. Il s'ensuit, par exemple, que personne ne peut invoquer le droit à la liberté de pensée, à la liberté de réunion ou d'association, etc. en vue de détruire l'ordre libre, démocratique que protège la Convention. En d'autres termes, l'article 17 interdit l'abus de droits et libertés consacrés par la Convention. Dans les cas où un individu ou un groupement usent des droits et des libertés fixés dans la Convention en vue de renverser l'ordre démocratique, de détruire ou de limiter les droits et les libertés d'autres individus, la restriction de leurs propres droits et libertés s'avère légitime (N° 250/57, Déc. 20.7.57; N° 8348/78 et 8406/78, Déc. 11.10.79).

En même temps il importe de noter que l'article 17 de la Convention ne prive pas les personnes ou les groupes de personnes qui tentent de détruire des droits et libertés reconnus dans la Convention de la protection générale des droits et libertés qu'elle protège. La Commission a fait observer à ce propos que "L'article 17 n'ôte en aucune façon la garantie générale des droits et libertés assurée par la Convention à ceux qui tentent de détruire ces droits et libertés. Il rend simplement impossible le fait que ces personnes, qui visent un tel résultat, puissent tirer de la Convention un droit leur permettant de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte tendant à la destruction des droits et libertés reconnus dans la Convention" (Lawless c/Irlande, Rapport Comm. 19.12.59, par. 141).

La Cour a émis le même avis que la Commission et a ajouté: "Personne ne doit pouvoir se prévaloir des dispositions de la Convention pour se livrer à des actes visant à la destruction des droits et libertés reconnus par la Convention... cette disposition ... ne saurait être interprétée comme privant une personne physique des droits individuels fondamentaux garantis aux articles 5 et 6 de la Convention" (Arrêt Lawless du 1 juillet 1961).

Notons également, que, bien qu'à l'occasion de l'affaire De Becker la Commission ait conclu que l'on ne pourrait restreindre les droits et libertés de la personne en invoquant ses activités passées, à moins qu'il n'ait tenté d'abuser de ses droits et libertés (Commiss. eur. D.H., déc. du 9 juin 1958, De Becker c/Belgique, req. n°214/56, Ann. Conv., vol. 2, p. 215), il a été admis postérieurement à cette affaire que n'est pas nécessairement incompatible avec la Convention la déchéance

perpétuelle de certains droits de personnes ayant par le passé manifesté des convictions totalitaires (Commiss. eur. D.H., req. n°924/60, du 27 mars 1963; Commiss. eur. D.H., req. n°9777/82, T. c. Belgique, déc. du 14 juillet 1983, D.R. , 34, p.158).

Les observations ci-dessus avaient trait aux individus ou leurs groupements se livrant à des activités en vue de détruire les droits et libertés protégés par la Convention. En ce qui concerne la portée de l'article 17 au regard de l'Etat, il préconise que l'Etat n'a pas le droit de procéder à des limitations plus vastes de ces droits et libertés que celles prévues par la Convention.

Il convient toutefois de noter que l'article 17 ne décrit pas le cadre de limitations autorisées. Celles-ci ne peuvent être établies que sur la base des dispositions d'autres articles et protocoles (articles 15, 8, 9, 10, et 11 par. 2, article 2 par. 3 du Protocole n° 4).

De ce fait, l'article 17 présente un caractère dépendant, étant donné que si une restriction imposée en vertu d'un autre article de la Convention est jugée fondée, cette constatation dispense d'avoir à prendre en compte l'article 17. De même, lorsqu'une violation de la Convention a été constatée, il n'est pas nécessaire que l'affaire soit examinée au regard de l'article 17 (Arrêt Engel et al. du 8 juin 1976). Cependant, l'article 17 de la Convention, s'il n'a pas d'existence indépendante, a bien un caractère autonome, à tout le moins comme principe d'interprétation de la disposition de "nécessité dans une société démocratique" (Commiss. eur. D.H., déc. du 12 mai 1988, M. Kühnen c. Allemagne, D.R., 56, p. 205).

2. La législation de la République d'Arménie

Les actions entreprises par certains individus ou groupes d'individus en vue de détruire les droits et libertés de l'homme sont interdites par la Constitution arménienne dont l'article 48 stipule que "Toute personne doit observer la Constitution et les lois, respecter les droits, les libertés et la dignité d'autrui. Il est interdit d'invoquer les droits et libertés en vue de renverser par la violence l'ordre constitutionnel, d'inciter à la haine nationale, raciale et religieuse, de prôner la violence et la guerre."

Cette norme constitutionnelle a été spécifiée dans le Code pénal de la RA qui prévoit une responsabilité pour la propagande de la guerre (art. 66), les appels au renversement par la force ou au changement de l'ordre public (art. 65), l'atteinte à l'égalité nationale et raciale (art 69).

A ce propos il serait utile d'évoquer plus en détail l'article 69 du Code pénal. L'article en question est libellé comme suit :

"La propagande et l'incitation à la haine ou à la scission raciale ou nationale, ainsi que la restriction directe ou indirecte des droits des citoyens pour des raisons d'appartenance raciale ou d'origine ou bien l'attribution d'avantages directs ou indirects sont punies d'une peine de privation de liberté de 6 mois à 3 ans, ou d'assignation à résidence forcée pour une période de 2 à 5 ans".

En fait, l'article 69 fait état de deux corps de délit :

- 1) la propagande et l'incitation à la haine ou à la scission raciale ou nationale,
- 2) la restriction directe ou indirecte des droits des citoyens pour des raisons d'appartenance raciale ou d'origine ou bien l'attribution d'avantages directs ou indirects.

La propagande et l'incitation à la haine ou à la scission raciale ou nationale se manifestent sous forme de diffusion de certaines idées visant à semer de la méfiance ou du mépris envers une nation ou une race. Cela peut se traduire par des railleries à l'encontre des coutumes et des traditions, des rites religieux et autres, du mode de vie d'une nation ou d'une race, par des propos visant à démontrer son infériorité, l'attribution à cette nation ou à cette race de certaines qualités négatives, etc.

Les actes mentionnés tendent à susciter de la haine, du mépris ou de la méfiance vis-à-vis de cette nation ou de cette race. Aussi, en règle générale, s'agit-il de ce corps de délit dans les cas où les idées diffusées sont de caractère général et concernent cette nation ou cette race dans leur ensemble. Si des idées de cette nature sont énoncées au sujet d'une personne concrète appartenant à ce groupe ethnique ou racial, on ne peut invoquer ce corps de délit. L'article 69 ne peut entrer en jeu dans ce dernier cas que lorsque au travers de la personne visée on tend à semer de la haine envers la nation ou la race tout entière. Autrement dit, les idées exprimées au sujet d'une personne concrète doivent avoir un caractère général et de propagande. Si les actes commis à l'encontre d'une personne concrète ne sont pas de cette nature, ceux-ci pourront être poursuivis au titre de l'article 131 (diffamation) ou 132 (outrage) du CP.

En pratique, l'article 69 n'a pas été appliqué à l'encontre d'une personne ayant publié systématiquement des informations diffamatoires et outrageantes sur les représentants d'un groupe ethnique, sans pour autant lier ces faits à leur origine, même s'il ait eu pour mobile la haine nationale. (L'article 69 serait cependant applicable si, outre la publication d'informations diffamatoires et outrageantes sur ces personnes, l'auteur avait expliqué ces faits par leur appartenance nationale ou raciale, en les accompagnant de formules, telles que: "... on ne pourrait s'attendre à quelque chose d'autre du représentant de cette nationalité.", ou "...c'est quelque chose de typique pour les représentants de cette nation...", etc.).

Faisons observer par ailleurs que la responsabilité prévue par l'article 69 s'exerce dans tous les cas, sans tenir compte de la véracité des informations diffusées.

La situation devient plus problématique lorsqu'on impute à une nation ou à une race un acte ou un agissement (par exemple, quand il s'agit d'un génocide perpétré par une nation à l'égard d'une autre, etc.). Si de telles allégations ne correspondent pas à la réalité et portent un caractère diffamatoire, elles tombent sous le coup de l'article 69. Mais si celles-ci s'avèrent justes, il n'est pas possible de prévoir une responsabilité aux termes de l'article 69. Notons par ailleurs que la responsabilité prévue par l'article 69 peut être appliquée à toute personne physique de plus de 16 ans jouissant de toutes ses capacités d'encourir la responsabilité pénale.

En ce qui concerne le deuxième corps de délit, à savoir, la restriction directe ou indirecte des droits ou l'attribution d'avantages directs ou indirects, il a déjà été envisagé dans le cadre de l'article 14 de la Convention (voir supra).

3. Le projet du Code pénal

Le projet du nouveau Code pénal a maintenu la responsabilité pour le délit mentionné. L'article 228 du projet prévoit une responsabilité pour incitation à la haine nationale, raciale ou religieuse. L'article 228 est libellé comme suit :

- "1. Les actes visant l'incitation à la haine nationale, raciale ou religieuse, ou l'humiliation de la dignité nationale, s'ils ont été commis publiquement ou par le biais des médias, sont punis d'une peine d'amende ou d'une restriction de la liberté pour une durée de trois ans ou d'une peine de quatre ans de privation de liberté.
2. Les mêmes actes, lorsqu'ils sont commis:
 - a) avec le recours à la violence ou la menace de recours à la violence,
 - b) par abus de pouvoir,
 - c) de la part d'un groupe organisé sont punis d'une peine de trois à six ans de privation de liberté".

Comme on peut constater, des modifications sont prévues par le projet du Code pénal. Il s'agit, d'abord de l'adjonction du terme "haine religieuse" à côté de "haine nationale et raciale" déjà existant.

Deuxièmement, il n'est plus question de la propagande en vue d'incitation à la haine nationale, raciale ou religieuse, mais bien d'actes, ce qui est une notion plus vaste, englobant non seulement la propagande, mais aussi d'autres actes, tels que l'humiliation de la dignité nationale par le biais d'actes concrets commis à l'encontre d'un représentant d'un groupe ethnique (diffamation, outrage ayant trait à l'appartenance nationale, raciale ou religieuse de cette personne). Cette nouvelle formulation apporte des clarifications selon lesquelles la haine nationale ou raciale peut être provoquée également par le biais d'actes concrets à l'encontre d'une personne. D'autre part, l'article 228 du projet évoque le fait de l'humiliation de la dignité nationale. Cela signifie qu'à la différence du code en vigueur, le projet qualifie non pas de simple diffamation ou d'outrage les actes commis à l'encontre du représentant d'un groupe ethnique, racial ou religieux (qui, sans pour autant avoir un caractère général, ont néanmoins trait à l'appartenance nationale, raciale ou religieuse de cette personne), mais il considère ces actes comme constituant un corps de délit à part (aux termes de l'article 228).

D'autre part, le projet souligne le caractère public de ces actes ou leur parution dans les médias. Cela signifie que si ces actes sont commis dans des conditions où leur contenu ne peut être connu par aucune autre personne sauf celle qui les a commis, il ne peut y avoir de corps de délit. Cependant il semble que cette formulation n'est pas pertinente. En effet, il serait difficile d'imaginer l'humiliation de la dignité nationale d'une personne lorsque celle-ci n'en est pas au courant. D'autre part, la commission publique des actes mentionnés suppose ipso facto le recours aux médias.

Enfin, et à la différence du Code en vigueur, le projet prévoit des circonstances aggravantes :

- a) s'il y a eu recours à la violence ou menace de ce recours,
- b) si ces actes ont été commis par abus de pouvoir (de la part d'un agent public dans l'exercice de ces fonctions),
- c) s'ils ont été commis de la part d'un groupe organisé.

Il semble que la législation de la RA ne pose pas de problèmes au regard de l'article 17 de la Convention. La Constitution de la RA interdit l'usage des droits et libertés en vue de renverser par la force l'ordre constitutionnel, d'inciter à la haine nationale, raciale ou religieuse, de propagande de la violence et de la guerre. Cette norme constitutionnelle est spécifiée dans le Code pénal, qui prévoit une responsabilité en cas de propagande pour la guerre (art. 66), d'appels au renversement ou au changement par la force de l'ordre public et de l'Etat (art. 65), d'atteinte à l'égalité nationale et raciale (art. 69).

Le projet du nouveau Code pénal de la RA maintient la responsabilité pour les infractions mentionnées.

LIMITATION DE L'USAGE DES RESTRICTIONS AUX DROITS

Article 18 de la Convention

Les restrictions qui, aux termes de la présente Convention, sont apportées aux dits droits et libertés ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues.

Il convient de noter que l'article 18 n'a pas de caractère indépendant et ne peut être invoqué que simultanément avec d'autres dispositions de la Convention qui autorisent des restrictions de l'exercice dudit droit ou liberté (Kamma c/les Pays-Bas, Rapport Comm. 14.7.74,). D'autre part, la question n'est pas examinée sous l'angle de l'article 18 dès lors que les restrictions appliquées en vertu d'un autre article de la Convention sont légitimes (Handyside c/le Royaume-Uni, Rapport Comm. 30.9.75, par. 175, Cour eur. D.H).

La législation de la République d'Arménie ne comporte pas de disposition comparable à la norme prescrite à l'article 18 de la Convention. Il est cependant permis de déduire des normes constitutionnelles existantes concernant les restrictions de droits et libertés que leurs buts correspondent aux dispositions de la Convention.

DROIT DE PROPRIETE
Article 1 du Protocole n°1

Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.

1. Informations générales

Cet article comprend trois règles distinctes que la Cour européenne des Droits de l'Homme a précisées dans plusieurs affaires.

La première norme, qui s'exprime dans la première phrase du premier alinéa et revêt un caractère général, énonce le principe du respect de la propriété. La deuxième, figurant dans la seconde phrase du même alinéa, vise la privation de propriété et la subordonne à certaines conditions. Enfin la troisième norme, consignée dans le second alinéa, reconnaît aux Etats contractants le pouvoir, entre autres, de réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général. La deuxième et la troisième, qui ont trait à des exemples particuliers d'atteinte au droit de propriété, doivent s'interpréter à la lumière du principe consacré par la première /Arrêt James et al. du 21 février 1986, Série A n° 98-B, p. 29, par. 37/.

Par conséquent, à l'instar d'un certain nombre d'autres droits matériels garantis par la Convention, un Etat peut restreindre l'exercice du droit de propriété. Il peut priver une personne de ses biens "pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi". Il peut aussi "mettre en vigueur les lois qu'il juge nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général" ou en vue d'assurer le paiement d'amendes, d'impôts, etc. L'Etat jouit donc d'une marge d'appréciation plus importante sous l'angle de cet article que sous celui d'autres articles de la Convention autorisant les restrictions de droits.

2. La législation de la République d'Arménie

2.1 La protection de la propriété sous la Constitution

Le droit de propriété constitue l'un des principaux droits économiques de l'homme énoncés par la Constitution arménienne. Par ailleurs, il rattache juridiquement les biens aux personnes, en premier lieu à ceux qui participent à l'échange commercial. Cela étant, les garanties législatives du droit de propriété sont non seulement une condition nécessaire pour le développement stable des relations de marché, mais aussi pour l'ensemble des transformations démocratiques.

La partie essentielle de réglementation législative du régime de propriété a été accomplie en République d'Arménie dans les années 90 lorsque ont été adoptés la nouvelle Constitution et le Code civil de la RA. Les normes constitutionnelles fondamentales instituant le régime légal de propriété en Arménie sont énoncées dans les articles 8 et 28 de la Constitution.

L'article 8 stipule notamment: *"En République d'Arménie est reconnu et est protégé le droit à la propriété. Le propriétaire possède, jouit et dispose de ses biens à sa guise. L'exercice du droit de propriété ne doit pourtant pas porter préjudice à l'environnement, enfreindre les droits et les intérêts légitimes d'autres personnes, de la société et de l'Etat. L'Etat garantit le libre développement et une protection juridique égale de toutes les formes de propriété, la liberté de l'activité économique et une concurrence économique libre"*.

L'aspect le plus important qui ressort de cette norme c'est qu'elle établit un régime juridique égal pour toutes les formes de propriété. En l'espèce, la propriété publique (celle de l'Etat et de collectivités locales) ne peuvent se prévaloir d'aucune supériorité, au regard de la protection légale, par rapport à la propriété privée. D'autre part, ledit article établit, de façon générale, les conditions sous lesquelles le droit de propriété peut être restreint.

En ce qui concerne la consécration du droit de propriété en Arménie, une importance particulière revient à l'article 28 de la Constitution qui est libellé comme suit: *"Toute personne a le droit de propriété et le droit d'hériter de biens. Les étrangers et les apatrides ne bénéficient pas du droit de propriété sur la terre, sauf les cas prévus par la loi. La privation de propriété ne peut intervenir que par voie juridictionnelle, selon les cas prévus par la loi. L'aliénation de biens pour les besoins publics et de l'Etat ne peut s'effectuer que dans des cas exceptionnels, selon les prescriptions de la loi, avec versement préliminaire d'un dédommagement adéquat"*.

L'importance des articles 8 et 28 est due par ailleurs au fait qu'ils consacrent le droit de chacun de l'usage libre de leurs capacités et de leurs biens afin de mener une activité entrepreneuriale et toute autre activité économique non interdite par la loi. Toutefois, l'activité économique en vue de s'assurer un monopole ou qui entraîne une concurrence déloyale est interdite. Cependant, il importe de noter que l'Arménie n'a pas de loi anti-monopole. Quant à la Constitution, elle l'évoque de manière assez vague, en soulignant que l'exercice du droit de propriété ne doit pas porter atteinte aux droits et aux intérêts légitimes d'autres personnes, de la société et de l'Etat. Cette disposition se prête à une interprétation très vaste, et pas toujours en faveur de l'interdiction du monopole.

Le droit de propriété est également évoqué dans certains autres articles de la Constitution où il est question de fiscalité, de dédommagement de victimes d'abus de pouvoir ou de délits, etc. On pourrait donc estimer sur la base de l'examen des normes constitutionnelles arméniennes que le volume de la protection garantissant le droit au respect des biens au niveau constitutionnel est conforme aux normes prescrites à l'article 1 du Protocole n° 1.

Aux termes "biens", "possessions" au sens de l'article 1 du Protocole n° 1 correspond l'expression "propriété privée" employée aux articles 8 et 28 de la Constitution arménienne.

Il convient par ailleurs d'évoquer un problème.

Ni la Constitution, ni la législation courante ne donnent de réponse concernant le point de savoir si la propriété des personnes morales bénéficie d'une protection constitutionnelle au même titre que celle de personnes physiques. L'article 28 de la Constitution de la RA est placé sous le Chapitre 2, intitulé "Les droits et les libertés fondamentaux du citoyen". A ce titre, et en l'absence d'organe habilité à interpréter la Constitution, on pourrait conclure que les normes contenues au Chapitre 2 de la Constitution ne doivent être appliquées qu'à l'égard de personnes physiques. Cependant, l'expérience de la CEDH démontre que les actions en justice pour cause de violation de l'article 1 du Protocole n° 1 sont introduites non seulement par des personnes physiques, mais aussi par des personnes morales. C'est pourquoi le déni de justice en matière de protection de la propriété privée des organisations au motif que les normes des droits de l'homme ne leur sont pas applicables contredirait la jurisprudence de la Cour européenne.

Cette contradiction est réglée en partie par l'article 8 de la Constitution, mais il dispose en termes généraux que l'Etat garantit une protection juridique égale de toutes les formes de propriété. Il faut donc que la législation en vigueur puisse donner une réponse pertinente à ces questions afin d'éviter de faux commentaires.

En vertu de l'article 28 de la Constitution, le droit de propriété est protégé par la loi. Cette disposition constitutionnelle a été reprise dans les normes du Code civil. Par ailleurs, le droit à la propriété privée ne fait pas partie des droits et libertés exemptés de restriction en cas d'état d'urgence (la liste exhaustive de ces droits est incluse dans l'article 45 de la Constitution). Pour que la protection de la propriété privée puisse être garantie par la loi, il est nécessaire que la loi sur l'état d'urgence (ou la loi sur "Les mesures appliquées en cas de menace à l'ordre constitutionnel" - voir supra, commentaire sur l'article 15) réglemente les conditions de restriction de ce droit, de même qu'elle prévoit une procédure de dédommagement applicable en temps d'état d'urgence. Or, cette loi n'est toujours pas adoptée en RA. (Lors de l'analyse de l'article 15 nous avons fait observer que l'article 7 de la loi sur l'état de guerre admet que la possession et l'usage de biens privés se font par l'intermédiaire d'un dédommagement adéquat préliminaire ou bien sur une garantie de restitution ultérieure équivalente).

2.2 *La protection de la propriété sous le Code civil*

Les dispositions de la Constitution relatives au droit de propriété ont été développées dans la législation courante, notamment dans le Code civil de la RA qui, dans son article 163 définit le contenu du droit au respect des biens comme étant le droit du propriétaire de posséder, de jouir et de disposer de ses biens. D'autre part, le CC de la RA stipule que peuvent être sujets de droit les personnes physiques et morales. Le CC reprend la norme constitutionnelle sur la protection égale de tous les propriétaires (art. 166).

Une importance capitale revient à l'article 167 du CC qui consacre les principes généraux du régime de propriété, selon lesquels :

- les citoyens et les personnes morales peuvent détenir, à titre de propriété (de propriété privée), tous biens, sauf certains types de biens qui, conformément à la loi, ne peuvent faire partie de la propriété privée (Notons à ce propos que ces restrictions valent également pour les étrangers détenteurs de propriété privée en RA, étant donné que l'article 1263 du CC stipule que les étrangers et les apatrides jouissent de capacités égales de celles des citoyens de la RA, sous réserve de cas prévus par la législation);

- la quantité et la valeur de biens, faisant partie de la propriété privée, ne sont pas limitées, sauf les cas où de telles limitations sont fixées par la loi. Par exemple, l'article 3 par. 2 du CC stipule que de telles limitations sont envisagées si cela s'avère nécessaire pour la protection de la sécurité publique ou de l'Etat, de la santé publique et de la morale, de l'honneur et de la réputation, des droits et libertés d'autrui. Cependant, nous estimons que le législateur devrait préciser ce qu'il entend sous le terme de limitation de la valeur des biens, afin d'éviter toute interprétation abusive en la matière. A notre sens, il s'agit là d'une survivance du droit soviétique, maintenue par la force de l'habitude. Il serait souhaitable donc le supprimer.

Méritent d'être citées par ailleurs les dispositions fixées dans les articles 132 à 133 du CC de la RA qui citent, en tant qu'objets de droits civils (y compris de droit de propriété) des objets, y compris monnaie et titres, autres biens, y compris des droits patrimoniaux, des travaux ou services, l'information, les résultats d'activité intellectuelle, des biens non patrimoniaux. Ce ne sont pas tous ces objets de droit civil qui constituent des objets de droit de propriété au sens civilistique du terme, cependant on pourrait dire que les normes constitutionnelles relatives au droit de propriété sont suffisamment vastes pour englober pratiquement tout l'éventail de droits bénéficiant de la protection de l'article 1 du Protocole n° 1.

La catégorie d'objets de biens que les citoyens et les personnes morales peuvent posséder n'est limitée que par la législation. Compte tenu du fait qu'en Arménie la majeure partie de biens participant à l'échange civil a été transférée en possession de personnes physiques et morales au cours de la privatisation, les restrictions les plus typiques sur les catégories de biens susceptibles de se trouver en propriété privée sont établies par la législation sur la privatisation. Ainsi, le programme de privatisation d'entreprises publiques pour les années 1998-2000, conformément à la loi de la RA sur "La privatisation des entreprises publiques" dans sa version du 26 décembre 1997 spécifie les sphères de l'économie dans lesquelles la privatisation est interdite (art. 3 de la loi).

"1. D'après ce programme, ne peuvent être privatisés :

- les objets de défense civile et de mobilisation;*
- les tirs et les constructions militaires;*
- les sociétés (entreprises) frappant monnaie, décorations d'Etat, sceaux et estampilles;*
- les centres de recherches fondamentales;*

- les sociétés (entreprises) géologiques, cartographiques, géodésiques, hydro-météorologiques, ainsi que celles effectuant un contrôle sur l'état et la préservation de l'environnement et des ressources naturelles;
- les objets et les réfrigérateurs des entrepôts de réserves d'Etat et de réserves de mobilisation;
- les sociétés (entreprises) sanitaires et épidémiologiques, vétérinaires, de la protection des végétaux et des forêts;
- les exploitations (entreprises) et les centres d'élevage de bétail de race, les stations de culture expérimentale de plantes et de végétaux, les laboratoires d'Etat d'expérimentation et d'analyse des semences, les sociétés de culture de plantes et de végétaux d'élite, les pépinières publiques;
- les sociétés (entreprises) des services de standardisation et de météorologie;
- les chemins de fer, les routes nationales d'usage général, le métropolitain d'Erevan;
- les sociétés (entreprise) fabriquant des substances radioactives et fissiles (y compris leurs matériels), ainsi que celles effectuant des recherches et des travaux d'essais et d'études en la matière;
- les sociétés (entreprises) des établissements pénitentiaires;
- les établissements d'enseignement général et supérieur, les instituts scientifiques et pédagogiques relevant du Ministère de l'Education de la RA.

2. Les locaux des sites susceptibles de privatisation ne sont pas privatisés si lesdits sites sont situés :

- a) dans les immeubles administratifs et les constructions des autorités publiques;
- b) dans les ouvrages d'art, sur les voies de communication (ponts, tunnels, barrages, passages souterrains, etc.) et sur leurs terrains adjacents qui, sur le plan technique, en font partie, dans des gares ferroviaires, des gares routières, des sites de la sphère sociale (écoles, établissements scolaires, culturels, etc.);
- c) dans des sites de défense et de sécurité et leurs terrains adjacents.

Dans les cas prévus au point 2 du présent article, lorsque la privatisation du local n'est pas autorisée, celui-ci peut être utilisé à des fins de bail selon les modalités fixées par la législation de la RA."

La liste comprend également quelques autres objets ayant une importance particulière pour l'économie, la sécurité et la sphère sociale du pays. Les types d'objets n'étant pas susceptibles de privatisation montrent à l'évidence que les restrictions introduites sont directement liées à l'intérêt général, ce qui correspond pleinement aux prescriptions de l'article 1 du Protocole n° 1.

2.3 Restrictions

Les principes généraux du régime de restriction à ce droit découlent de l'article 45 de la Constitution, en vertu duquel les droits et libertés de l'homme et du citoyen peuvent être temporairement limités selon les prescriptions de la loi, en période d'état de guerre ou en cas de danger imminent pour le régime constitutionnel.

Les restrictions de l'usage des biens sont également dues à la nécessité d'obtention de licence pour certaines activités de portée sociale exercées, en vertu du CC de la RA, sur la base de la loi. Cela signifie que seule la loi peut déterminer les types d'activités dont l'exercice n'est possible que par le biais d'une licence. A défaut de licence les transactions effectuées au cours de l'activité soumise à la licence peuvent être reconnues nulles par voie judiciaire sur la base d'une action entamée par les autorités fiscales et tous les profits réalisés au cours de celle-ci feront l'objet de recouvrement en faveur de l'Etat.

Une telle modalité s'explique par le fait que l'activité sans licence appropriée pourrait porter atteinte aux droits et intérêts de tiers. D'ailleurs il s'agit non seulement d'absence de licence, mais encore de l'usage inapproprié de celle-ci ou de son usage illégal.

Pour l'acquisition de certains types de biens (armes à feu ou autres) une autorisation spéciale, délivrée par l'autorité habilitée, est requise. La législation prévoit un recours judiciaire pour le refus d'octroi de la licence ou de l'autorisation.

2.4 Procédure pour la protection des droits de propriété

a. Litiges civils

La protection par le droit civil du droit de propriété en République d'Arménie peut être réalisée par voie judiciaire. Les litiges en matière civile et économique relèvent de la juridiction des tribunaux de compétence générale, mais en cas de pourvoi, ces affaires sont portées, devant différentes cours d'appel (économique et civile). Il existe en outre une juridiction arbitrale qui est habilitée à connaître des litiges économiques entre entreprises si un accord existe entre elles pour porter le litige devant le tiers arbitre.

b. Expropriation, réquisition, confiscation

La législation arménienne prévoit par ailleurs un certain nombre de saisie forcée de biens en faveur de l'Etat effectuée par voie judiciaire. S'y rapporte, par exemple, la réquisition visée à l'article 285 par. 1 qui est libellé comme suit: "En cas de sinistres, de catastrophes, d'épidémies, d'épizooties et d'autres cas d'urgence, des biens peuvent être réquisitionnés pour cause d'utilité publique, par décision d'autorités publiques, selon les modalités et les conditions établies par la loi, avec dédommagement de la valeur des biens au propriétaire". D'autre part, le paragraphe 2 du même article du CC de la RA dispose que le montant de la somme versée au propriétaire en guise de dédommagement pour le bien réquisitionné peut être contesté devant le tribunal. Tandis qu'au paragraphe 3 du même article il est prévu que le propriétaire a le droit de demander la restitution du bien, en cas de disparition des motifs de la réquisition.

Parmi les formes possibles de la réquisition forcée de la propriété privée le CC de la RA évoque, entre autres, la saisie des biens par l'effet des circonstances (art. 281); l'aliénation du bien qui, en vertu de la loi, ne peut appartenir à ladite personne (art. 282); l'aliénation du bien suite à la saisie du terrain (art. 283) et d'autres.

Cependant la législation arménienne ne donne pas de définition générale de "l'expropriation". Celle-ci aurait plutôt valeur de notion doctrinale, englobant tous les types d'aliénations forcées de biens des particuliers suite à l'adoption d'actes de la part des pouvoirs publics. Dans la législation figurent des formes concrètes d'expropriation dont certaines viennent d'être mentionnées (réquisition).

La confiscation constitue l'une des formes d'expropriation. Celle-ci est définie dans le Code pénal de la RA (art. 31), en tant que saisie forcée sans contrepartie au profit de l'Etat de la totalité ou de la partie du bien constituant la propriété du condamné. Cependant, si d'après le CP en vigueur la confiscation est possible en toute occasion, dès lors qu'il y a une décision rendue par le tribunal, l'article 55 du projet du nouveau CP de la RA dispose que la confiscation des biens, à titre de sanction, n'est prononcée que pour des crimes graves ou extrêmement graves, ayant un mobile lucratif. Ne peuvent faire l'objet de confiscation les biens nécessaires au condamné ou aux personnes à sa charge, selon une liste établie par la législation d'exécution pénale.

En vertu de l'article 21 du CP de la RA et de l'article 48 du projet du nouveau CP, la confiscation de biens ne peut être appliquée qu'à titre de peine complémentaire, c'est-à-dire, selon le CP de la RA, elle n'est pas une catégorie de peine à part entière et n'est infligée par le tribunal qu'en complément à la sanction principale dans des cas prévus par les articles pertinents de la Partie spéciale du CP de la RA.

Le fait que selon la législation pénale de la RA la confiscation de l'ensemble des biens du condamné est possible sans considération au montant des dommages réels causés par celui-ci à d'autres personnes ou à la société tout entière, semble douteux au regard de la conformité d'une telle situation avec l'article 1 du Protocole n° 1 et à l'ensemble de la Convention sous l'angle de la proportionnalité et du juste équilibre entre les intérêts généraux et privés.

Il est évident que la confiscation de la totalité ou d'une partie des biens du condamné, sans considération de la valeur du bien confisqué par rapport au dommage réel causé par le crime, ne prend pas en compte la nécessité d'un juste équilibre. Nous estimons que la formule générale sur la confiscation, contenue dans les articles précités du CP de la RA porte atteinte au droit du respect des biens, tel qu'il se lit à l'article 1 du Protocole n° 1, ce qui rend nécessaire d'introduire dans le CP de la RA des dispositions qui prennent en considération le principe de proportionnalité.

S'agissant de la confiscation non pas en tant que sanction pénale, mais administrative, celle-ci est appliquée dans le droit douanier, le droit administratif et d'autres domaines, en tant que sanction pour infraction commise, cependant les biens confisqués, en règle générale, se trouvent en lien de droit direct avec l'infraction concrète et constituent, par exemple, son objet immédiat. Il convient de noter qu'il existe un recours judiciaire (prévu par les articles 156-158 du Code de procédure civile) contre ces sanctions administratives concernant la confiscation appliquées par les autorités compétentes (non juridictionnelles).

Si le droit de propriété s'éteint en vertu de la loi, suite au transfert à la propriété d'Etat de biens appartenant aux citoyens et aux personnes morales (nationalisation), la valeur de ces biens et d'autres dommages doivent être indemnisés selon les prescriptions de l'article 286 du CC de la RA qui stipule notamment: "*En cas d'adoption, par la*

République d'Arménie, de loi mettant fin au droit de propriété, les dommages causés au propriétaire suite à l'adoption d'un tel acte, y compris la valeur des biens, sont dédommagés par l'Etat. Les litiges relatifs au dédommagement sont tranchés par voie judiciaire".

On peut cependant constater une certaine divergence entre les normes de l'article 28 de la Constitution et l'article 286 du CC. La Constitution stipule en l'espèce que la privation de propriété ne doit se faire que sur décision judiciaire, c'est-à-dire, celle-ci est nécessaire dans tous les cas de privation de propriété, y compris en cas de son aliénation forcée au profit de l'Etat. Tandis que, selon le Code civil, la juridiction n'intervient que pour trancher les différends relatifs au montant des indemnités. En conséquence, en cas d'absence de différends, l'intervention du tribunal, selon le CC, ne s'avère pas obligatoire.

Outre la privatisation, un autre procédé de changement du régime légal des biens constitue la nationalisation. Mais la République d'Arménie n'a pas pour autant de loi en la matière. Cependant, un certain nombre de lois touchent, de façon indirecte, les problèmes de nationalisation. Ainsi, conformément à l'article 8 de la loi du 4 juillet 1994 de la RA sur "Les investissements étrangers": "*Les investissements étrangers en RA ne peuvent faire l'objet de nationalisation. Les autorités publiques ne peuvent confisquer les investissements étrangers. La réquisition, en tant que mesure exclusive, n'est autorisée que dans des conditions d'exception établies par la législation, sur décision du tribunal et sur une base de dédommagement complet*". La législation manque toutefois de détails. Il n'est pas spécifié, entre autres, le point de savoir dans quels délais est effectué le remboursement de biens réquisitionnés. L'article 9 de la loi en question emploie le terme de "incontinent". Mais là encore il s'agit d'une notion relative. Pour des cas semblables il est nécessaire de fixer des délais concrets. Il est à noter par ailleurs qu'en vertu de l'article 28 de la Constitution le droit de propriété privée est protégé par la loi (acte du pouvoir législatif), tandis que selon la loi sur les investissements étrangers, l'aliénation forcée des biens est possible non pas conformément aux lois, mais aux actes législatifs, ce qui, en cas d'interprétation extensive, inclut non seulement les lois, mais aussi les actes présidentiels, ceux du gouvernement, de ministères et de départements.

La Constitution fixe les conditions de l'aliénation forcée des biens: une indemnité préliminaire et équivalente. Cependant dans la loi sur les investissements étrangers il n'est pas dit que l'indemnité doit être anticipée.

Quant à l'indemnité équivalente, en vertu de l'article 9 de la loi sur les investissements étrangers, son montant doit être conforme à la valeur marchande du jour des investissements nationalisés ou bien leur valeur est établie par un audit indépendant. Toujours selon la loi, les décisions relatives à la nationalisation sont prises à l'Assemblée Nationale de la RA. Il est clair que de telles décisions peuvent prendre assez de temps, et les rumeurs sur la nationalisation envisagée peuvent courir bien avant son annonce officielle, ce qui influera inévitablement et de manière substantielle, sur la valeur du bien nationalisé. Cependant, la loi sur les investissements étrangers ne prend pas en considération ce fait, ce qui fait penser que les droits patrimoniaux des investisseurs étrangers lors de la nationalisation, ne seront pas garantis, dans la mesure nécessaire, tel qu'il est prévu par la Constitution de la RA et l'article 1 du Protocole n° 1.

Selon l'article 24 de la loi sur les investissements étrangers, la procédure de règlement des litiges sur les investissements avec participation des investisseurs étrangers prévoit que de tels litiges, y compris ceux portant sur le montant de l'indemnisation sont réglés devant les tribunaux, sauf stipulation contraire du traité international en vigueur sur le territoire de la RA. Toujours selon le même article, si la République d'Arménie n'est pas partie du litige, en vertu de la législation arménienne de tels conflits sont réglés par les tribunaux ou par d'autres instances habilitées à régler des litiges économiques ou bien, sur l'accord des parties, par la juridiction arbitrale.

Les investisseurs étrangers peuvent expatrier librement des fonds en devises étrangères, reçus sur le territoire de la RA. Les fonds reçus en monnaie arménienne, peuvent être réinvestis en RA, ou utilisés selon la législation arménienne (art. 11 de la loi sur "Les investissements étrangers").

2.5 Prohibition pour les étrangers de posséder des terres et autres ressources naturelles

Les personnes étrangères, comme il a été précisé, ne peuvent détenir, en tant que propriété privée, la terre ou d'autres ressources naturelles. Toutefois, il se peut qu'une entreprise avec des investissements étrangers puisse avoir dans son patrimoine des terrains. C'est-à-dire que dans certaines conditions des personnes étrangères, sans être, du point de vue juridique, propriétaires de fonds de terre, peuvent de fait exercer toutes les prérogatives du droit de propriété à l'égard de la terre. Il est évident qu'il existe un certain flou en matière de réglementation juridique des droits fonciers des personnes étrangères.

Du point de vue de l'article 1 du Protocole n° 1 il importe de savoir pourquoi les ressortissants étrangers et les apatrides sont privés du droit de posséder la terre en tant que propriété privée. Cela est justifié par le fait que la terre est considérée comme richesse nationale, et l'Arménie, étant un pays qui manque de terre, ne pourrait se permettre un tel luxe. D'autre part, compte tenu de la situation économique difficile du pays et de l'insolvabilité de la population, on pourrait craindre qu'une grande partie de la terre de la RA se trouverait entre les mains d'étrangers. Cependant, à notre sens, une telle interdiction absolue pourrait être problématique au regard de l'article 14 de la Convention. En particulier, par rétroaction, c'est le droit de propriété des Arméniens qui s'en trouve limité, puisqu'ils ne peuvent vendre à des étrangers. D'autres part, des problèmes successoraux pourraient surgir dans l'hypothèse où les héritiers sont de nationalité étrangère. Si toutefois l'Arménie souhaite restreindre le droit des étrangers de propriété sur la terre, on pourrait peut-être envisager des voies moins discriminatoires, par exemple, une taxation dissuasive à l'encontre d'étrangers (voir supra, art.14).

Il faut préciser que d'après le droit arménien, le droit de propriété est composé d'une "triade" de prérogatives, à savoir: la possession, la jouissance et la disposition. C'est pourquoi les ressortissants étrangers peuvent parfaitement posséder la terre et en avoir la jouissance, en l'incorporant, par exemple, dans le contrat de bail. En fait, la Constitution arménienne, par son article 28, refuse aux personnes étrangères l'une des trois composantes du droit de propriété - le droit de disposer de la terre, c'est-à-dire, de décider de l'avenir juridique du bien.

D'autre part, l'article 1 du Protocole n° 1 protège les droits de personnes physiques et morales au respect de "leurs" biens, c'est-à-dire, des biens qui leur appartiennent à titre de propriété. L'article 1 du Protocole n° 1 protège un droit déjà existant, mais ne donne pas lieu à la revendication d'un droit quelconque n'ayant pas existé au moment de l'apparition du litige. En partant d'une telle interprétation de la norme conventionnelle, la terre en RA ne peut faire en principe l'objet de protection des droits des ressortissants étrangers par le biais de mécanismes de la Convention, étant donné que pour bénéficier de la protection de la Convention et notamment de l'article 1 du Protocole n° 1 il faut d'abord que le droit naisse pour ensuite donner lieu à sa défense et nullement l'inverse. Or, en RA le droit de propriété sur la terre des ressortissants étrangers n'est pas né à ce jour (puisque'il ne pouvait pas naître), conformément à la législation, donc il ne bénéficie pas de la protection de l'article 1 du Protocole n° 1, et il n'y a pas lieu de parler de violation de la Convention en l'espèce.

Les personnes considérant que leurs droits patrimoniaux ont été lésés par l'Etat, peuvent défendre leurs droits par voie administrative ou judiciaire, c'est donc dire que les actes illicites des autorités publiques peuvent être contestés devant une autorité supérieure ou devant un tribunal.

L'existence de contradiction entre la loi et les normes de la Constitution peut porter atteinte au plein exercice des droits patrimoniaux. Ces entraves ou contradictions sont susceptibles d'avoir un effet négatif sur le régime de protection du droit de propriété mis en place par la Constitution et l'article 1 du Protocole n° 1. Cependant, en cas de violations éventuelles de l'article 1 lors de l'application des lois, la possibilité de se protéger existe dans le cadre du système judiciaire en place en RA.

Etant donné que les normes pertinentes de la Constitution de la RA ont un effet direct et assurent une protection équivalente aux standards européens, on peut conclure en principe qu'il existe un système de protection adéquat en droit interne.

Néanmoins, certaines mesures concrètes d'ordre législatif, pourraient contribuer à l'amélioration du fonctionnement des autorités publiques en matière de protection et de réglementation du droit de propriété.

Réformes législatives :

- a) Protection du droit des personnes morales : les dispositions de l'article 28 de la Constitution de la RA et de l'article 1 du Protocole n° 1 doivent être placées à la base de l'activité législative du Parlement, en vue d'éviter les contradictions entre la loi et la Constitution.
- b) Il est urgent d'adopter une loi sur la nationalisation.
- c) Les restrictions du droit de propriété lors de l'instauration de l'état d'urgence doivent être formulées par la loi.
- d) Il est nécessaire d'amender le Code pénal de la RA afin d'assurer la proportionnalité de la valeur du bien confisqué du condamné au regard du préjudice causé par le crime.
- e) Il faut adopter une loi anti-monopole.
- f) Nous estimons qu'il faudrait supprimer l'interdiction de propriété sur la terre pour les étrangers et protéger le capital national par d'autres mesures, notamment fiscales (voir commentaires article 14).

Autres :

- g) Il faut mettre en oeuvre un programme de formation à l'intention du corps judiciaire (en premier lieu des tribunaux économiques) en matière d'application directe des normes de la Constitution de la RA et de la Convention européenne des droits de l'homme.

DROIT A L'INSTRUCTION
Article 2 du Protocole n° 1

"Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction. L'Etat, dans l'exercice des fonctions qu'il assumera dans le domaine de l'éducation et de l'enseignement, respectera le droit des parents d'assurer cette éducation et cet enseignement conformément à leurs convictions religieuses et philosophiques".

1. Informations générales

L'article prévoit, dans sa première phrase, que l'Etat ne peut refuser à quiconque le droit à l'instruction. Cela signifie que l'Etat ne peut s'ingérer dans l'exercice, par l'individu, de son droit à l'instruction. Le droit à l'instruction, tel qu'il est énoncé à l'article 2 du Protocole n° 1, est défini en termes négatifs, il y est donc énoncé que l'Etat "ne peut refuser", plutôt que l'Etat "garantit" le respect du droit en cause. Cette formulation donne à l'Etat une occasion favorable lorsqu'il s'agit pour lui de se défendre contre les accusations de violation. En d'autres termes, contrairement à de nombreux autres articles normatifs de la Convention, l'article 2 du Protocole n° 1 ne permet pas facilement d'arguer avec force que l'Etat ne peut s'ingérer dans l'exercice de ce droit et/ou qu'il doit agir expressément en vue d'en garantir le respect.

La deuxième phrase de l'article définit deux autres éléments du droit à l'instruction. Premièrement, elle laisse toute latitude à l'Etat pour déterminer la nature et la portée de cette intervention dans l'éducation et l'enseignement. Cela signifie, d'une manière générale, que l'Etat n'est pas tenu d'offrir certains types de possibilités d'éducation ou de garantir que chacun pourra suivre l'enseignement qu'il souhaite. Deuxièmement, elle garantit le droit des parents à voir respecter leurs convictions dans le cadre de l'éducation de leurs enfants. Les organes de contrôle de la Convention, dans leur exercice relatif à l'application de l'article 2 du Protocole n° 1 ont eu affaire à tous ces aspects cités plus haut.

A propos d'un certain nombre de requêtes (notamment, N°5962/72; N°7671/71) la Commission a fait observer que l'article 2 du Protocole n° 1 concernait essentiellement l'enseignement élémentaire et que, par conséquent, il n'existait pas d'obligation pour l'Etat d'offrir la suite de cet enseignement. De son côté, la Cour s'est appliquée à expliquer la notion de "droit à l'instruction".

Dans l'affaire "relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique" (1968) et dans l'affaire Campbell et Cosans (1982) la Cour a fait observer que le droit à l'instruction suppose avant tout le droit d'accès à des établissements d'enseignement et par sa nature même exige une réglementation appropriée par l'Etat qui ne peut, en aucun cas, porter atteinte à l'essence du droit à l'instruction.

En fait, il s'agit là de trois questions: 1) celle du droit de l'Etat d'instituer un enseignement primaire obligatoire; 2) celle des systèmes public et privé d'enseignement et de l'attitude de l'Etat vis-à-vis de ce dernier; 3) et celle du droit de l'Etat d'établir des normes d'éducation unifiées pour les deux systèmes d'enseignement.

2. La Législation de la République d'Arménie

La Constitution de la RA fixe le droit à l'instruction dans son article 35 dont les dispositions ne vont pas à l'encontre de l'article 2 du Protocole n° 1. L'article 35 de la Constitution est libellé comme suit:

"**Tout citoyen a droit à l'instruction.**

L'instruction secondaire dans les établissements publics est gratuite.

Tout citoyen a droit à l'enseignement supérieur ou professionnel gratuit dans les établissements publics à la suite d'un concours.

Les modalités de la création et du fonctionnement des établissements d'enseignement non-étatiques sont établies par la loi."

L'article 35 prévoit donc que tous les citoyens de la RA ont droit à l'instruction dont les conditions et les garanties sont réglementées en détail par la législation sur l'instruction. Cependant, il serait inadmissible de ne pas reconnaître ce même droit pour les apatrides et les ressortissants étrangers résidant de manière régulière sur le territoire de la RA. C'est la raison pour laquelle la Commission des réformes constitutionnelles auprès du Président de la RA a déjà envisagé cet amendement.

Les rapports dans le domaine de l'instruction sont réglementés par la loi du 14 avril 1999 sur "L'instruction". L'examen du texte de la loi montre que les normes qu'elle contient correspondent, dans leur ensemble, aux dispositions de l'article 2 du Protocole n° 1 et répondent au contenu du droit "de précédent" du CE. Examinons le texte sur le point de savoir si la législation arménienne en vigueur est conforme à chacune des trois dispositions fixées à l'article 2 du Protocole n° 1.

2.1 *Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction*

Dans la loi sur "L'instruction", par le terme d'instruction on entend un processus continu d'enseignement et d'éducation dans l'intérêt de la société et de l'Etat, accompagné d'acquisition, par les apprenants, de niveaux déterminés d'instruction, établis par l'Etat. La définition de la notion "d'instruction" dans la loi prévoit non seulement l'instruction de base (primaire), mais aussi celle des niveaux suivants (art. 3).

Le droit à l'instruction suppose avant tout le droit d'accès aux établissements d'enseignement.

Le système de garanties de l'Etat fixé dans la loi sur l'instruction prévoit notamment :

- 1) la possibilité de suivre un enseignement sans considération de sexe, de race, de nationalité, de langue, d'origine, de domicile, de relation avec la religion, de convictions, d'appartenance à des associations, d'âge, de fortune, etc.;
- 2) la garantie par l'Etat droit à l'instruction en conformité avec le fonctionnement normal du système d'enseignement et la mise en place de conditions sociales et économiques pour l'obtention d'instruction;
- 3) l'accessibilité pour tous et la gratuité de l'enseignement secondaire général, ainsi que la gratuité, suite à un concours, de l'enseignement professionnel secondaire, supérieur et post-supérieur;

- 4) la mise à la disposition des élèves de classes primaires, à la charge du budget d'Etat, de manuels scolaires, l'engagement de dépenses supplémentaires à l'intention de personnes nécessitant une assistance sociale en période de scolarisation;
- 5) le soutien aux personnes ayant atteint un niveau remarquable de compétences en cours d'enseignement, par le biais de mise en place de conditions supplémentaires en vue de perfectionnement de l'instruction, selon les modalités établies par le gouvernement;
- 6) la mise en place de conditions appropriées pour l'instruction, selon des méthodes pédagogiques spéciales, de personnes présentant différents handicaps. A cette fin dans le système d'établissements scolaires sont prévus des établissements d'enseignement spéciaux pour les personnes handicapées;
- 7) l'Etat veille à ce que la diaspora arménienne participe également à cet effort dans le processus d'enseignement.

La base économique des garanties de l'Etat en matière d'enseignement est constituée par le système de propriété et de financement, fixé par la loi.

Les établissements d'enseignement, en vue d'assurer leur fonctionnement, se voient dotés d'objets de droit de propriété (terrains, bâtiments, constructions, biens, équipements, etc.), et qui sont placés sous leur gestion opérationnelle (art. 45, Partie 1 de la loi).

Les principales sources de financement des établissements scolaires sont les budgets nationaux et des collectivités (art. 46, partie 6 de la loi). Le recrutement de fonds supplémentaires de financement ne peut entraîner une diminution de crédits publics (art. 46, Partie 4 de la loi).

La loi, réglementant les rapports surgis suite à l'exercice par les citoyens de leur droit constitutionnel à l'instruction, garantit également la base normative et juridique appropriée de l'accès de tous les citoyens de la RA, aux établissements d'enseignement. D'autre part, le droit à l'instruction, au sens de l'article 2 du Protocole n° 1, suppose de déterminer le degré de l'intervention de l'Etat dans l'organisation et la garantie de l'instruction dans le pays.

2.2 L'Etat a toute latitude pour déterminer le degré de son intervention dans l'enseignement et dans l'éducation

La République d'Arménie considère la politique dans le domaine de l'éducation comme l'une de ses priorités et en fixe les principes dans sa législation. Dans l'article 5 de la loi sur "L'instruction" (1999) parmi les principes en matière de la politique éducative de l'Etat figurent entre autres :

- 1) L'humanisme, le libre épanouissement de l'individu, la priorité des valeurs humaines, la dignité nationale, le patriotisme, la légalité.
- 2) L'accessibilité de l'instruction pour tous.
- 3) La mise en place de principes démocratiques dans le domaine de l'instruction.
- 4) L'intégration dans le système mondial d'instruction.

- 5) La promotion de l'arménité en diaspora.
- 6) Le caractère laïque de l'instruction.
- 7) L'autonomie des établissements d'enseignement.
- 8) La garantie de recevoir une éducation.
- 9) La garantie d'égalité de diplômes, de certificats d'études, etc.

L'examen des articles de la loi fixant ces principes, témoigne de la cohérence du législateur dans son approche de mise en oeuvre de la politique dans le domaine de l'instruction.

Les normes nationales d'enseignement général de base permettent de donner une appréciation impartiale du niveau d'instruction et de qualification des diplômés, indépendamment de la forme de leur éducation (art. 9 de la loi). Le caractère obligatoire des normes nationales d'enseignement, fixé à l'article 9 ne va pas à l'encontre du principe de liberté et de pluralisme en matière d'enseignement. Ces normes nationales d'enseignement ne définissent que les exigences au niveau de la formation et le minimum obligatoire du contenu des programmes d'instruction. Quant à la finalité du processus éducatif, ainsi que les types et les catégories de programmes réalisés, ils sont définis dans les Statuts de l'établissement éducatif, par l'établissement lui-même (art. 14 de la loi). En conséquence, les parents peuvent choisir pour leurs enfants les établissements scolaires qui leur offrent les programmes éducatifs les plus appropriés à leurs convictions philosophiques et religieuses.

Il convient à noter que l'Etat n'interdit pas les écoles religieuses, mais n'en prend pas la charge. Ces écoles peuvent être les écoles de dimanche.

En plus, l'éducation scolaire est obligatoire et les élèves ne peuvent pas s'abstenir d'assister à des cours pour des motifs religieux. Ils doivent avoir des arguments sérieux. Mais un tel degré de participation de l'Etat au processus de l'éducation, à notre avis, ne contredit pas à la Convention.

2.3 L'Etat respecte le droit des parents d'assurer l'éducation de leurs enfants conformément à leurs convictions religieuses et philosophiques

La loi sur "L'instruction" prévoit un certain nombre de garanties de ce droit, notamment: lors de l'admission du citoyen dans un établissement éducatif, ce dernier est tenu de lui communiquer, à lui ou à ses parents, les Statuts et autres documents réglementant le processus d'enseignement. En outre, les parents des apprenants mineurs doivent avoir la possibilité de prendre connaissance du déroulement et du contenu du processus d'enseignement (art. 15, par. 2).

L'examen de la loi réglementant les questions relatives à l'enseignement montre que cette partie de la législation arménienne ne contredit ni la lettre, ni l'esprit de l'article 2 du Protocole n° 1.

La législation arménienne sur l'instruction ne prévoit toutefois pas de mécanisme spécial pour le règlement des litiges. En cas de litige entre l'administration de l'établissement et l'apprenant ou ses parents, ou bien, en cas de recours aux mesures administratives, de la part de la direction, à l'encontre de l'apprenant, notamment, son exclusion de l'établissement, l'apprenant (ses parents ou ses représentants légitimes) ont le droit de contester les actes de l'administration devant les autorités locales de

l'instruction publique ou, en cas de besoin, devant le Ministère de l'Instruction et des Sciences. Si selon le requérant la décision rendue par les autorités publiques du domaine éducatif ne réhabilite pas ses droits lésés, il peut, en vertu de la loi, saisir l'organe de justice compétent de connaître de l'affaire en procédure civile.

Conclusion et/ou proposition : Article 2 Protocole 1

La législation de la RA sur l'instruction semble conforme aux dispositions de l'article 2 du Protocole n° 1 et à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en la matière.

DROIT A DES ELECTIONS LIBRES ET DEMOCRATIQUES

Article 3 du Protocole n° 1

Les Hautes Parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif.

1. Informations générales

L'article 3 du Protocole n° 1 garantit le droit subjectif de l'individu, comprenant aussi bien le droit de vote que le droit d'être élu.

L'Etat peut appliquer certaines restrictions au droit de vote et au droit d'être élu pour autant qu'elles ne soient pas contraires à l'article 3 du Protocole n° 1. Ne sont pas considérés comme contraires à la Convention, notamment, le rejet de la liste de candidats présentée par un parti de tendance raciste, le retrait des droits électoraux de personnes purgeant une peine par jugement du tribunal, etc. Ce qui importe, en l'occurrence, c'est que les restrictions appliquées par l'Etat, n'ouvrent pas la voie à l'arbitraire et ne portent pas atteinte à la libre expression de l'opinion des électeurs.

2. La législation de la République d'Arménie

L'examen de la question de la conformité de la législation arménienne et de la pratique établie aux dispositions de l'article 3 du Protocole n° 1, doit prendre, comme point de départ, le fait que les normes de cet article au regard de l'Arménie, en tant qu'Etat unitaire centralisé, concernent uniquement l'Assemblée Nationale. Les principaux actes législatifs de la RA en relation avec l'article 3 du Protocole n° 1 sont : la Constitution de la RA, adoptée le 5 juillet 1995 et le Code électoral de la RA, adopté le 5 février 1999.

2.1 La Constitution

En vertu de la Constitution de la RA (art. 62), le pouvoir législatif est assuré par le Parlement, nommé Assemblée Nationale de la République d'Arménie. Son statut et sa position au sein du système des organes supérieurs du pouvoir d'Etat sont largement comparables au statut de parlements dans les pays ayant un régime semi-présidentiel, avec un pouvoir présidentiel renforcé (par exemple, la France ou la Russie).

Le Parlement de la RA est doté de pouvoirs traditionnels pour les institutions représentatives. Ses principales attributions sont: l'exercice du pouvoir législatif, l'approbation du budget de l'Etat et du compte rendu de l'exécution du budget, le contrôle de l'activité du pouvoir exécutif.

De l'avis de certains experts, le système étatique de la RA présenterait un certain déséquilibre de pouvoir à l'avantage du Président. Cependant, même un tel déséquilibre ne donne pas suffisamment de raisons de conclure à l'absence, en RA, de bases certaines de structures démocratiques. L'une des preuves du contraire - et non des moindres - c'est précisément l'existence d'un corps législatif compétent et fort, élu au suffrage universel, au cours d'élections globalement libres et démocratiques.

L'Assemblée Nationale est composée de 131 députés qui sont tous élus au suffrage universel, égal et direct, au scrutin secret. Parmi les 131 députés, 56 sont élus au scrutin proportionnel (le pays constituant une circonscription électorale unique) et les 75 selon le système majoritaire uninominal.

Il en découle que les dispositions de l'article 3 du Protocole n° 1 sont pleinement applicables aux modalités de constitution de l'Assemblée Nationale de la RA.

Il convient de noter à ce propos que le paysage politique arménien est assez varié, et comprend plusieurs dizaines de formations. L'écrasante majorité de ces "partis" ne comprend que quelques dizaines d'adhérents. Ceux qui comptent quelques milliers de membres (de 2000 à 7000 au maximum) sont considérés comme des formations géantes. Six formations politiques sont représentées à l'Assemblée Nationale: le parti Républicain, le parti Populaire, "Droit et Unité", l'Union démocratique nationale, le parti Communiste et "Orinatz Yerkir". Les deux premières formations se sont constituées en bloc à la veille des élections et ont remporté plus de la moitié des sièges au Parlement (avec les élus au scrutin majoritaire qui se sont ralliés à eux). En ce qui concerne la constitution de "blocs", ils sont formés souvent non pas selon des considérations idéologiques, mais sur des critères "pragmatiques".

Le Code électoral de la RA a pour objectif d'assurer des élections libres et démocratiques et de garantir l'exercice du droit électoral subjectif des citoyens. En vertu de la Constitution et de la loi, les droits électoraux des citoyens (le droit de vote et d'être élu) font partie des droits subjectifs des citoyens. En conséquence, ce droit est fixé à l'article 27 de la Constitution (Chapitre 2. Les droits et les libertés fondamentaux de l'homme et du citoyen), qui bénéficie d'une protection constitutionnelle accrue et ne peut être révisé par le parlement.

Le droit électoral revêt un caractère universel. Jouissent du droit de vote tous les citoyens de la RA, ayant atteint au moment d'élections l'âge de 18 ans, y compris ceux résidant temporairement ou en permanence à l'étranger, à l'exception de personnes interdites par l'effet d'une décision judiciaire ou celles condamnées par le tribunal à une peine privative de liberté (art. 27, par. 2 de la Constitution).

La jouissance de droits électoraux n'est pas reconnue aux ressortissants étrangers et aux apatrides résidant sur le territoire de la RA.

2.2 Le Code électoral

2.2.1 L'inscription sur les listes

Une importante garantie matérielle de participation au scrutin constitue l'inscription du citoyen sur la liste électorale selon son lieu de résidence. La liste est établie de la part du maire de la commune. Elle est mise à jour en janvier et en juin de chaque année. Dans une période précédant de 40 jours les élections la liste électorale est remise à la commission électorale du bureau de vote qui doit la communiquer aux électeurs 35 jours avant l'ouverture du scrutin (art. 9 du Code électoral). Les personnes injustement omises peuvent introduire une requête auprès du maire de la commune qui doit l'examiner dans un délai de trois jours (art. 3, par. 10 du Code

électoral). Le rejet de la requête peut faire l'objet d'un recours devant un tribunal qui l'examine dans un délai de trois jours et, immédiatement, s'il s'agit du jour du scrutin. Il est interdit d'apporter des modifications dans la liste après le dépouillement du scrutin. Peuvent être incluses par ailleurs dans la liste électorale les personnes ne résidant pas en permanence dans ladite commune, mais ayant présenté dans les 5 jours et selon les modalités établies par la Commission électorale centrale une demande en la matière (art. 10 du Code électoral).

Le candidat à la députation à l'Assemblée Nationale doit avoir atteint l'âge de 25 ans, être citoyen arménien pendant les 5 dernières années et résider en permanence sur le territoire de la RA (art. 97, par. I du Code électoral).

2.2.2 *Le Scrutin*

La législation sur les élections au Parlement, aux organes représentatifs des communes, des maires de communes et sur l'élection présidentielle prévoit la participation des citoyens à celles-ci sur le principe d'égalité, par le biais d'un scrutin direct et secret. Cette égalité implique l'absence de toute discrimination pour des raisons nationale, raciale, religieuse, patrimoniale ou autre. Le respect de ces principes revêt une importance particulière dans un Etat mononational, avec une économie en transition, engendrant des processus sociaux complexes. Le principe de la non-discrimination constitue par conséquent une valeur universelle et absolue, ce qui est assuré non seulement par des lois, mais aussi par une jurisprudence appropriée.

Le scrutin direct, lorsque l'électeur vote directement pour le candidat de son choix, a été appliqué lors de toutes les élections en RA. Aucune infraction à ce mode de scrutin n'a été signalée.

En règle générale, il en va de même du scrutin secret. Les bureaux de vote étaient aménagés de façon à permettre à tout électeur de décider librement et indépendamment pour qui voter. La loi enjoint aux commissions électorales de veiller au strict respect du secret du scrutin et de protéger l'électeur contre toute pression. La propagande électorale en faveur de l'un des candidats dans les locaux de vote est interdite. Cependant, lors des dernières élections législatives certaines infractions en la matière ont été enregistrées. Néanmoins, ces infractions avaient un caractère sporadique et ne pouvaient influencer sur les résultats du scrutin.

L'introduction dans la loi de la règle selon laquelle la procédure de vote est contrôlée non seulement par les membres de la commission électorale, mais aussi par les représentants désignés des candidats, des groupements (partis) ou de blocs électoraux, ainsi que par des observateurs étrangers, contribue sans doute à éliminer toute infraction grave, susceptible d'influencer les résultats des élections.

Les systèmes électoraux mises en place pour la tenue d'élections au suffrage universel direct en RA, ne sont pas uniformes. 75 députés de l'Assemblée Nationale sont élus au système majoritaire uninominal et les 56 autres - selon le système proportionnel. Dans le premier cas, le candidat est élu lorsqu'il a recueilli la majorité des voix exprimées, c'est-à-dire, une majorité relative. En cas de partage égal de voix, un tirage au sort est prévu entre les candidats (art. 116, par. 2 du CE). La législation arménienne ne reconnaît pas la notion du quorum. Lorsque les élections ont été reconnues n'ayant pas

eu lieu, la Commission électorale centrale fixe de nouvelles élections. Dans l'ensemble, les conséquences sont similaires en cas d'invalidation des élections, ce qui intervient en cas de graves infractions commises lors du scrutin, empêchant de déterminer avec certitude le choix des électeurs.

Pour l'application du système proportionnel, le pays tout entier constitue une circonscription électorale unique. La répartition de sièges au Parlement se fait uniquement entre les groupements (partis) ayant franchi la barre de 5%. Lors de la répartition de mandats entre différentes listes, on recourt à la méthode du reste le plus fort, décrite de façon assez détaillée à l'article 115 du CE de la RA. S'il n'y a qu'un seul parti ayant franchi le seuil de 5% la répartition de sièges s'effectue entre deux ou trois partis, en fonction de suffrages recueillis. S'il n'y a que 3 partis ayant participé aux élections, tous les trois seront retenus pour la répartition de suffrages (art. 115, par 2 du CE de la RA). Le candidat élu simultanément dans une circonscription majoritaire est exclu de la liste de députés élus sur une liste. Ce mode électoral et cette méthode de répartition de mandats sont appliqués dans une mesure ou une autre dans plusieurs pays du Conseil de l'Europe.

Il convient de noter cependant que la barre des 5% des voix présente un défaut, c'est d'exclure les plus petites formations politiques d'une représentation parlementaire. Toutefois, la jurisprudence européenne semble admettre cette condition (Comm. eur. D.H., déc. du 15 avril 1996, Magnago et Südtiroler Volkspartei c. Italie, req. n°25035/94, D.R., 85-A, p. 112).

Lors de l'élaboration du Code électoral sur les élections à l'Assemblée Nationale trois dispositions ont soulevé le plus grand nombre de controverses :

- 1) Le nombre de sièges à pourvoir par voie de système majoritaire et proportionnel. Dans la première version du projet de loi sur les élections au Parlement était privilégié le système majoritaire. Le Code électoral a par la suite modifié un peu cette proportion en faveur de la proportionnelle.
- 2) Les dissensions relatives au quorum de validité des élections. Il a été proposé notamment de fixer à 50% d'électeurs inscrits le taux de participation nécessaire à la validité des élections. Cependant, cette proposition qui risquait de compromettre la tenue des élections n'a pas été suivie.
- 3) L'application de la barrière de 5 % comme condition nécessaire à la répartition des mandats. Les petits partis se sont prononcés contre cette mesure, tandis que les partis plus nombreux exigeaient que ce taux soit porté à 7% au lieu de 5. En fin de compte, c'est le taux initial de 5% qui a été retenu.

L'argument principal avancé par les adversaires de cette clause pour le système proportionnel consiste à dire qu'elle déforme la libre expression d'opinion des électeurs. Cette critique vaut cependant aussi bien pour le système majoritaire uninominal, puisqu'il admet des cas de figure où le nombre de suffrages recueillis par le candidat gagnant est inférieur à l'ensemble des voix totalisées par ses concurrents.

La participation des citoyens au vote n'est pas obligatoire en RA.

L'une des conditions principales d'élections véritablement libres c'est l'existence d'un choix alternatif. Cela suppose une désignation libre de candidats et la présence de deux ou plus de candidats assurant en pratique le droit de choisir. Les cas de violation de ce principe sont rares, ou plutôt, il en a été établi une avec certitude, dans une circonscription. Il s'agit là vraiment d'un cas unique durant toute l'histoire des élections législatives. En vertu de la législation en vigueur le droit de présentation des candidatures (des listes de candidats) appartient aux partis, leurs blocs, de même que directement aux citoyens (art. 99 du CE de la RA). Le bloc de partis est un groupement de deux ou plusieurs partis. La décision en la matière est prise par leur organe permanent. Le bloc est enregistré au plus tard dans un délai de trois jours (art. 99, par. 5 du CE de la RA).

Peut être candidat aux élections tout citoyen de la RA, jouissant pleinement de ses droits électoraux et répondant aux exigences de la loi (notamment, au critère d'âge et de résidence dans le pays). La loi peut par ailleurs établir quelques autres règles d'inéligibilité. Par exemple, ne peuvent être enregistrés en tant que candidats les magistrats en fonction, tandis que cette restriction ne vaut pas pour les fonctionnaires du Parquet. Dans l'ensemble, les règles spéciales relatives à l'inéligibilité ou l'incompatibilité sont prescrites dans la législation en vigueur de manière assez nette. Ainsi, comme la loi prévoit l'incompatibilité du mandat de député avec différentes fonctions, la loi veut que les candidats occupant ces postes, en démissionnent pour la période de la campagne électorale (art. 97, par. 2 du CE de la RA).

L'enregistrement officiel des candidats donnant le droit légal de participer à la campagne électorale et aux élections, avec tout ce qui en découle (financement, accès aux médias, etc.) ne dépend pas de la manière dont la candidature a été présentée. Néanmoins, la loi prévoit quelques différences dans les conditions formelles de dépôt de candidature. Ainsi, en vertu de l'article 104 du CE :

- 1) "Ont le droit de désigner des candidatures pour le scrutin majoritaire à l'Assemblée Nationale les partis politiques enregistrés en République d'Arménie.
- 2) Dans chaque circonscription les partis ne peuvent désigner qu'un candidat.
- 3) La désignation des candidatures pour le scrutin majoritaire se fait par décision rendue à l'issue du vote secret de l'organe permanent du parti.
- 4) Le parti peut également désigner une personne extérieure au parti (un non-adhérent)."

Selon l'article 115 du CE, ont le droit de désigner des candidatures pour le scrutin majoritaire non seulement les partis politiques, mais aussi les citoyens. L'article en question stipule notamment :

- 1) "Non moins de 50 citoyens de la RA ayant le droit électoral peuvent constituer un groupe d'initiative afin de désigner des candidatures pour le scrutin majoritaire à l'Assemblée Nationale.
- 2) Le groupe d'initiative s'adresse par écrit à la Commission électorale de *marz* (province), afin de se faire enregistrer, en déposant, outre la demande écrite, la décision de la réunion du groupe d'initiative relative à la désignation d'un candidat à l'Assemblée Nationale, ainsi que les données mentionnées à l'article 67 du présent Code sur les deux délégués du groupe d'initiative.

- 3) La décision de la réunion du groupe d'initiative doit comporter les noms, prénoms, dates de naissance, numéros de la pièce d'identité, lieux de résidence, adresses et signatures de ses membres.
- 4) Une fois les pièces requises déposées à la Commission électorale de *marz*, dans les délais et selon les modalités prévues par le présent Code, les délégués se voient accorder deux bulletins officiels appuyant la désignation. »

L'enregistrement officiel des candidats donnant droit d'être inscrit au bulletin de vote, se fait par la commission électorale de niveau adéquat. Pour l'enregistrement du candidat à l'Assemblée Nationale pour une circonscription uninominale l'appui d'au moins 500 électeurs inscrits à cette circonscription est requis (art. 107 du CE de la RA), tandis que pour celui d'une liste nationale la collecte d'au moins 30000 signatures favorables est nécessaire (art. 101 du CE de la RA). Etant donné qu'un même candidat peut se présenter à la fois dans une circonscription uninominale et sur une liste nationale, les signatures en sa faveur recueillies dans la circonscription uninominale sont également prises en compte pour la liste nationale. Il serait opportun de noter à ce propos que la jurisprudence européenne également paraît admettre cette condition d'enregistrement des candidatures (Comm. eur. D.H., déc. du 18 mai 1975, X, Y et Z c. Allemagne, req. n°6850/74, D.R., 5, p. 99; Comm. eur. D.H., déc. du 12 juillet 1976, X c. Autriche, req. n°7008/75, D.R. 6, p. 123).

La législation relative aux modalités de désignation et d'enregistrement de candidats et la pratique des élections législatives en Arménie confirment qu'elles sont dans l'ensemble conformes aux normes et aux prescriptions du Conseil de l'Europe, ce qui d'ailleurs n'exclut pas la nécessité de leur perfectionnement dans l'avenir.

La deuxième condition essentielle des élections alternatives consiste à assurer aux électeurs la possibilité d'un choix réel entre au moins deux candidats à un poste éligible, à condition qu'un même groupement (bloc) ne présente qu'un candidat à une circonscription uninominale. Cette exigence est libellée sous une forme générale à l'article 104, par. 2 du CE de la RA.

L'une des conditions majeures de la libre expression de l'avis des citoyens consiste dans une organisation bien réglementée et scrupuleuse des opérations électorales, du recensement des voix et de l'établissement des résultats de vote. Le scrutin est ouvert à la date fixée, de 8.00 à 20.00 (art. 46 du CE de la RA). La date du scrutin est fixée par décret présidentiel 100 jours avant les élections (art. 117 du CE de la RA). Il est organisé un jour non ouvrable, un dimanche, en règle générale. Tous les électeurs doivent être informés à temps du lieu de vote à travers les médias.

2.2.3 *La campagne électorale*

Parmi les garanties des élections libres et démocratiques, il convient de citer aussi celles offertes aux candidats en vue de leur assurer une participation libre et égale, face aux autres candidats, à la campagne électorale. L'on en retient trois conditions majeures : Il s'agit tout d'abord, de la garantie de l'inviolabilité personnelle, une sorte "d'immunité", garantissant au candidat, pendant toute la période électorale, une protection légale accrue. Deuxièmement, c'est une égalité d'accès des candidats aux

médias. Et troisièmement, c'est le droit des candidats de bénéficier de subventions d'Etat en vue de financement de la campagne électorale (articles 4, 8, 18 à 23, 110 à 112 du CE), etc.

En vertu du Code électoral de la RA sur les élections à l'Assemblée Nationale, le candidat enregistré ne peut faire l'objet de poursuites pénales, d'arrestation ou de sanctions administratives, de la part d'une instance judiciaire sans le consentement des 2/3 des membres de la Commission électorale centrale (art. 3, par. 6 du CE de la RA). Pendant les campagnes électorales de 1998 il n'y a pas eu de cas d'arrestation de candidats enregistrés. Cependant, lors des élections précitées, il a été enregistré un cas d'échauffourées entre des candidats. Il faut par ailleurs déplorer l'apparition dans les médias de publications "commanditées" portant atteinte à l'honneur et à la dignité des candidats. Le caractère discréditant de telles publications et leur impact sur les résultats du vote ne font pas de doute. Cela a d'ailleurs été la cause de poursuites engagées contre les auteurs de telles publications dont l'un, par décision du tribunal de première instance, a été condamné à une peine d'un an de privation de liberté.

La législation électorale en vigueur assure une protection juridique spéciale des droits de travail du candidat pour toute la période électorale: la période électorale est calculée dans son ancienneté de travail d'après son dernier poste de travail, il est dispensé de travail, d'entraînements militaires pour réservistes ou de service militaire (art. 3, par. 2 et 3 du CE de la RA). Ainsi, la loi prescrit au candidat de quitter son service (travail) pendant la période électorale à l'Assemblée Nationale.

Formellement, tous les candidats enregistrés possèdent des droits égaux pour la conduite de la campagne électorale. La loi définit notamment les principales formes de propagande électorale, ainsi que le caractère des actes illicites pouvant justifier l'annulation de la décision d'enregistrement. La décision définitive en la matière est prise par voie judiciaire.

La loi régleme par ailleurs les conditions générales d'accès des candidats aux mass media. Le principal souci d'une telle réglementation est d'assurer à tous les candidats un égal accès à la radio et à la télévision, ainsi qu'aux éditions périodiques.

La pratique des élections au Parlement a montré que la mise en place de conditions d'accès véritablement égal aux médias pour tous les candidats n'est pas chose facile. Les hauts fonctionnaires de l'Etat mettent largement à profit leur situation pour toutes sortes de déplacements officiels, de rencontres et de conférences de presse qui ensuite sont couverts et commentés largement par les médias qui, formellement ne sont pas impliqués dans la campagne électorale. En réalité, faire une distinction nette entre un voyage électoral et un voyage strictement officiel, n'est pas aisé.

En vertu de l'article 19 du Code électoral de la RA, "Sont interdits, lors d'une campagne électorale, la propagande visant au renversement par la force du régime constitutionnel, à la supériorité raciale, nationale, religieuse et autre, ainsi que la publication et la diffusion de documents incitant à la haine raciale, nationale ou religieuse."

L'article 20 du même Code évoque le problème de la propagande dans les médias. Il est libellé comme suit :

- 1) "Les candidats à la présidence de la République et les partis inscrits au scrutin proportionnel pour les élections législatives disposent d'un droit d'accès égal à la radio et à la télévision publiques, pour des temps d'antenne aussi bien gratuits que payants (y compris en direct).
- 2) C'est la Commission électorale centrale qui fixe les modalités d'accès aux temps d'antenne gratuits à la radio et à la télévision publiques, des candidats à la présidence de la République et des partis ayant présenté des listes de scrutin proportionnel pour les élections législatives.
- 3) Les candidats et les partis ont par ailleurs le droit d'accès, dans des conditions d'égalité, aux temps d'antenne de la radio et de la télévision publiques locales.
- 4) La rédaction des périodiques publics, lorsqu'elle publie des matériaux de propagande, est tenue d'assurer des conditions égales pour les candidats et les partis.
- 5) La propagande électorale est effectuée dans les médias par le biais de débats, de tables rondes, de conférences de presse, d'interviews, de publicités politiques et sous d'autres formes non interdites par la loi.
- 6) Il est interdit d'interrompre la propagande électorale à la radio et à la télévision pour des spots publicitaires commerciaux.
- 7) Il est interdit d'installer des états-majors électoraux dans des bureaux de vote, de même qu'il est interdit la propagande électorale pendant les 7 jours précédant les élections.
- 8) La propagande électorale diffusée à la radio ou à la télévision est enregistrée avant sa diffusion, et l'enregistrement est conservé pendant au moins six mois.
- 9) Selon les modalités établies par la Commission électorale centrale, les autorités nationales et locales mettent gracieusement à la disposition des candidats et des partis, pour les débats, réunions ou meetings électoraux des locaux appropriés. Il est interdit cependant d'utiliser à cette fin les sites du patrimoine historique et leurs terrains annexes. »

L'article 22 interdit toute influence sur la libre expression de l'opinion des citoyens. Il est stipulé notamment :

- 1) "Il est interdit aux journalistes de la radio et de la télévision publiques, aux membres des rédactions enregistrés en tant que candidats de couvrir les élections à la radio et à la télévision publiques.
- 2) Pendant la campagne électorale il est interdit aux agents des instances publiques ou locales, ainsi qu'aux collaborateurs des médias publics de faire usage de leur pouvoir (de leurs droits) en vue de créer des conditions illégales entre candidats et, en créant un climat de partialité, d'influer sur la libre expression de l'opinion des citoyens. Lorsqu'elles sont désignées en tant que candidats, ces personnes ont accès aux médias publics selon les modalités prévues par le présent Code.
- 3) Pendant les 7 derniers jours de la campagne électorale il est interdit de rendre public des résultats de sondages relatifs à la cote de popularité des candidats et des partis. »

Nous tenons à rappeler que la loi ne concerne que les médias publics. Quant aux médias privés, ils sont payants.

Le financement des élections :

Une importance particulière revient, pour l'organisation et la tenue d'élections, à l'aspect financier de l'entreprise. L'Etat assume le financement, par les moyens budgétaires, des activités de commissions électorales de tous niveaux. Il participe également à la constitution des fonds électoraux des candidats. Néanmoins le rôle principal dans la constitution des fonds électoraux revient non pas aux crédits accordés par l'Etat, mais aux moyens octroyés par le groupement (bloc) électoral, aux contributions de personnes physiques et morales et, dans une large mesure, aux fonds propres du candidat lui-même (art. 8, 24, 25 du CE de la RA).

Dans un souci d'équilibre des possibilités financières et des chances des candidats, le Code électoral plafonne en règle générale les contributions, dons et dépenses, tout en les différenciant en fonction de la catégorie des élections.

Conformément à l'article 25 du Code électoral de la RA :

"1. En vue de financement de leur campagne électorale les candidats et les partis ont le droit de constituer un fonds électoral. Les fonds électoraux des candidats à la présidence de la République et des partis sont créés à la Banque centrale d'Arménie, et ceux des autres candidats, dans une des banques fonctionnant sur le territoire de la RA (sur un compte spécial). Les fonds électoraux sont disposés par les candidats et les partis. Sur la demande écrite des candidats inscrits et des partis, les banques ouvrent des comptes temporaires spéciaux, sur lesquels des prélèvements ne sont pas perçus.

Le fonds électoral est constitué :

- 1) des propres moyens du candidat;
- 2) des moyens alloués au candidat par le parti l'ayant présenté;
- 3) des propres moyens du parti;
- 4) des contributions volontaires des personnes physiques et morales.

2. N'ont pas le droit de faire des versements sur les fonds électoraux :

- 1) les organes des pouvoirs nationaux et locaux;
- 2) les établissements publics;
- 3) les personnes physiques et morales étrangères;
- 4) les apatrides;
- 5) les entreprises dans le capital social ou statutaire desquelles la République d'Arménie ou les communes ont leur part;
- 6) les entreprises dans le capital social desquelles les fonds étrangers constituent plus de 30%;
- 7) Les organisations de bienfaisance ou religieuses, les organisations internationales et les mouvements internationaux.

Les sommes allouées aux fonds électoraux par les personnes physiques et morales mentionnées dans le présent paragraphe sont transférées au budget de l'Etat.

3. Les modalités des contributions volontaires au profit des fonds électoraux sont fixées par la Commission centrale électorale.

4. Le plafond des sommes allouées aux fonds électoraux par les personnes physiques et morales est établi par le présent Code. Les sommes dépassant le plafond établi, ainsi que celles restées dans le fonds après les élections sont transférées au budget de l'Etat.

5. Les moyens du fonds électoral sont disposés par le candidat et les délégués du parti.

6. Les banques qui ont ouvert des comptes temporaires spéciaux, informent tous les trois jours la commission électorale appropriée sur les versements effectués sur les comptes des candidats et des partis. Ces banques restituent également aux personnes habilitées à effectuer des versements sur les fonds électoraux les sommes dépassant le plafond établi par le présent Code.

7. Si le candidat ou le parti utilisent, en sus du fonds électoral, d'autres moyens, le tribunal, sur la requête de la Commission centrale électorale peut reconnaître caduc l'enregistrement du candidat ou de la liste du parti.

8. Toutes les transactions sur les comptes courants des fonds électoraux des candidats et des partis sont arrêtées après le commencement des élections.

9. La Commission centrale électorale peut autoriser les candidats et les partis à faire des paiements même après les élections, pour des transactions effectuées avant la date du scrutin.

10. Au cas où les élections sont reconnues n'ayant pas eu lieu, les sommes restées sur le fonds électoral sont gelées jusqu'à l'enregistrement des candidats et des partis aux nouvelles élections. Les candidats ou les partis nouvellement enregistrés peuvent utiliser les moyens restés dans leur fond électoral. Lorsque ces candidats ou ces partis ne sont pas réenregistrés, les sommes restées dans le fonds électoral sont transférées au budget de l'Etat.

11. Au plus tard un mois après le scrutin les candidats et les partis présentent une déclaration aux commissions électorales où ils ont été enregistrés sur la façon dont ils ont géré leur fonds électoral. La forme de la déclaration et les modalités de sa présentation sont établies par la Commission centrale électorale. La déclaration est rendue publique selon les modalités établies par la Commission centrale électorale.

Selon l'article 112 du même Code :

- 1) "Le candidat à la députation et le parti ayant présenté une liste pour le scrutin proportionnel à l'Assemblée Nationale, en vue de conduire leur campagne électorale, peuvent mettre en place un fonds électoral au nom de leur délégué, constitué par les contributions volontaires prévues à l'article 25 du présent Code.
- 2) Le candidat a le doit d'allouer des fonds à hauteur de 1000 salaires minima de la RA, et le parti de 2000 salaires minima.

- 3) Chaque personne physique peut verser sur le fonds électoral d'un candidat ou d'un parti une somme ne dépassant pas 50 salaires minima, et chaque personne morale, une somme égale au plus à 150 salaires minima.
- 4) Lors de la campagne électorale le candidat peut dépenser au plus une somme égale à 5000 salaires minima, et le parti, celle égale à 60.000 salaires minima.
- 5) Les candidats à la députation et les partis enregistrés pour les élections législatives selon les modalités du présent Code ne peuvent disposer pour leur campagne électorale que des moyens disponibles sur leur fonds électoral."

Il convient de noter que la législation arménienne prévoit un financement égal pour tous les partis. Cette forme de calcul du financement public des formations politiques ne paraît pas en contradiction avec la jurisprudence européenne, bien que celle-ci s'accommode également des règles de subventionnement public en proportion de l'importance de chaque formation politique (Commiss. eur. D.H., déc. du 18 mai 1976, Assoc. X, Y et Z c. Allemagne, req. n°6850/74, D.R., 5, p. 98).

D'après les comptes rendus financiers remis par les candidats à la Commission électorale centrale au terme des élections, aucun d'eux n'avait dépassé le plafond établi. Cependant, les dépenses des candidats varient sensiblement.

Selon les prescriptions de la loi, en cas de violation des règles financières fixées, le tribunal, sur déclaration de la CEC, peut déclarer caduc l'enregistrement du candidat ou de la liste (art. 95, par. 7 du CE de la RA).

Les commissions électorales :

Ce sont les commissions électorales qui doivent assurer l'exercice et la protection des droits électoraux des citoyens, la préparation et la tenue des élections. C'est également elles qui veillent au dépouillement du scrutin et à l'établissement des résultats.

Le système de commissions électorales prévu par la législation de la RA comprend: la Commission électorale centrale (CEC); les commissions électorales régionales et les commissions électorales des bureaux de vote.

Compte tenu du rôle des commissions électorales, le Code Electoral de la RA régit de façon assez détaillée leur statut, la procédure de leur formation et leur fonctionnement. Ainsi, la CEC est formée: de trois membres nommés par le gouvernement, des membres des fractions de l'Assemblée Nationale (chaque fraction présentant un membre) et de membres des cinq premiers partis ayant recueilli le plus grand nombre de signatures (art. 35 du CE de la RA).

La législation électorale proclame l'ouverture et la transparence dans le travail des commissions électorales. Cela étant, l'unique garantie réelle en est la possibilité que la loi reconnaît aux candidats enregistrés de désigner chacun un membre de la commission électorale de tous niveaux, avec voix consultative. En outre, les candidats peuvent déléguer leurs observateurs dans les bureaux de vote afin qu'ils puissent contrôler le déroulement du scrutin et le dépouillement. La loi prévoit par ailleurs la possibilité de présence, dans les bureaux de vote, d'observateurs étrangers

(internationaux). La présence d'observateurs a été largement pratiquée lors des dernières élections dans le pays. Il n'a d'ailleurs pas été signalé d'infractions plus ou moins graves lors du vote et du recensement des voix.

Le bilan définitif des élections à l'Assemblée Nationale est dressé par la Commission électorale centrale. C'est elle aussi qui établit les personnes élues à l'Assemblée Nationale au scrutin de liste, ainsi que les résultats du vote pour l'ensemble du pays (dans les circonscriptions majoritaires, les résultats sont dressés par la commission territoriale).

Le Code électoral fixe sous la forme la plus générale la responsabilité (pénale ou administrative) pour violation des droits électoraux de citoyens. Des poursuites peuvent être engagées, notamment, en cas de corruption, de fraude, de violence ou de menace de violence, de falsification ou de truquage lors du décompte des voix, ainsi que d'autres actions ou omissions, entravant l'exercice des droits électoraux des citoyens ou le travail des commissions électorales et de leurs membres, des représentants des candidats et des observateurs (y compris les observateurs étrangers). Sont sujettes de poursuites pénales ou administratives les personnes divulguant des informations délibérément fausses sur le candidat ou des renseignements portant atteinte à l'honneur et à la dignité de celui-ci, ainsi que pour toute autre action en violation des règles établies de la campagne électorale (art. 139 du CE de la RA).

On peut constater un certain accroissement de nombre de recours déposés devant des instances judiciaires. Cependant, dans presque tous les cas, le tribunal a maintenu les résultats établis après les élections. La Cour Constitutionnelle a par contre, rendu un arrêt invalidant le scrutin dans l'une des circonscriptions de Gumri. Mais cette procédure n'a pas encore beaucoup de crédit aux yeux de la société.

Le régime constitutionnel existant en République d'Arménie assure l'existence d'organes représentatifs de l'Etat et d'un corps législatif formé par voie d'élections généralement libres et démocratiques au scrutin secret, tenues à des intervalles raisonnables.

Réformes législatives :

- a) Les modalités de dépôt de candidature et d'organisation du scrutin, prévues par la loi, créent les conditions nécessaires pour des élections libres, sur une base alternative. Cependant les procédures de désignation des candidats et de leur enregistrement réclament encore d'être améliorées.
- b) La procédure existante de financement des campagnes électorales laisse à désirer; le contrôle sur la collecte et les dépenses des fonds électoraux demeure encore insuffisant.
- c) Il convient de renforcer les garanties d'indépendance des commissions électorales, ainsi que la procédure de contrôle de dépouillement du scrutin et d'établissement des résultats.
- d) Il faut par ailleurs renforcer la responsabilité individuelle (administrative et pénale) pour les violations de la législation électorale en la fixant dans une législation pertinente.

Autres :

- e) Un rôle important incombe au tribunal indépendant en vue de garantir les droits électoraux des citoyens et le caractère démocratique du processus électoral.

DROITS COMPLETANT LES DROITS GARANTIS
PAR LES ARTICLES 5 ET 6 DE LA CONVENTION
Article 1 du Protocole n° 4 et Articles 2-4 du Protocole n° 7

I. Article 1 du Protocole n° 4

Nul ne peut être privé de sa liberté pour la seule raison qu'il n'est pas en mesure d'exécuter une obligation contractuelle.

1. Informations générales

Bien que l'article 5 par. 1 b) de la Convention prévoit la privation de liberté "pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi", l'article 1 du Protocole n° 4 énonce une exception à cette règle.

Conformément à cet article il est interdit de priver l'individu de sa liberté au seul motif qu'il ne dispose pas des moyens matériels d'exécuter ses obligations contractuelles. Il n'interdit pas la privation de liberté s'il existe des facteurs autres que l'incapacité de s'acquitter d'une dette ou d'exécuter une tâche ou un service correspondant à un engagement contractuel. Par exemple, si la personne refuse délibérément d'exécuter une obligation tout en ayant les moyens de le faire, elle peut être privée de liberté en vertu de l'article 5 par. 1 b) (N° 5025/71. Déc. 18.12.71).

2. La législation de la République d'Arménie

La législation de la République d'Arménie ne prévoit pas de privation de liberté pour la non-exécution des obligations contractuelles. Les questions relatives à la garantie d'exécution des obligations sont régies par le Code civil de la RA. En vertu de l'article 368 de ce Code, "*L'exécution des obligations peut être assurée par l'intermédiaire de gage, d'astreinte, de saisie conservatoire, de caution, de garantie, d'acompte et par d'autres moyens prévus par la loi ou par le contrat.*"

Est considérée comme violation du contrat la non-exécution de celui-ci ou son exécution défectueuse. Le débiteur défaillant est tenu de réparer les préjudices causés au créancier.

Aux termes de l'article 195 du projet du Code pénal de la RA une responsabilité est prévue en cas de soustraction frauduleuse, de la part du chef d'organisation ou du citoyen, au remboursement de la dette d'un montant important établie par décision judiciaire passée en force de chose jugée. L'arrestation ou la mise en détention ne sont pas prévues non plus en vue d'assurer les jugements exécutoires.

Il est important de noter que la commission chargée d'élaborer les réformes constitutionnelles envisage la question d'inscrire dans la Constitution de la RA un article analogue à l'article 1 du Protocole n° 4.

II. Article 2 Protocole n° 7

1. *Toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale par un tribunal a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation. L'exercice de ce droit, y compris les motifs pour lesquels il peut être exercé, est régi par la loi.*

2. *Ce droit peut faire l'objet d'exceptions pour des infractions mineures telles qu'elles sont définies par la loi ou lorsque l'intéressé a été jugé en première instance par la plus haute juridiction ou a été déclaré coupable et condamné à la suite d'un recours contre son acquittement.*

1. Informations générales

Le Rapport explicatif du Protocole n° 7 précise que le terme "tribunal" a été ajouté pour qu'il soit bien clair que cet article ne concerne pas les infractions jugées par des autorités qui ne sont pas des tribunaux au sens de l'article 6 de la Convention. En outre, le Rapport explicatif indique que l'article 2 du Protocole n° 7 n'impose pas, dans chaque cas, l'examen à la fois de la déclaration de culpabilité et de la condamnation, mais bien l'un ou l'autre.

La première exception énoncée au paragraphe 2 a trait au caractère mineur de l'infraction. Il s'agit en l'espèce non pas d'infractions administratives, mais de délits prévus par le Code pénal ne présentant pas de grave danger public.

2. La législation de la République d'Arménie

La Constitution de la RA est devenue la base juridique pour les réformes démocratiques du système judiciaire du pays. Article 40 de la Constitution stipule: "*Toute personne condamnée a le droit de faire examiner le jugement rendu à son encontre par une juridiction supérieure, selon les modalités définies par la loi.*"

D'après l'article 10 de la loi de la RA sur "*L'organisation du système judiciaire*": "*En République d'Arménie fonctionnent: 1) les tribunaux de première instance, 2) les cours d'appel, 3) la Cour de cassation*".

Un tel système judiciaire implique l'existence de la procédure d'appel et de la procédure de cassation. Bien que la procédure d'appel soit l'une des pratiques traditionnelles en matière pénale, c'est une nouveauté en Arménie, puisqu'elle n'était pas prévue par notre législation antérieure. Quant à la procédure de cassation, elle diffère de façon substantielle de la procédure de cassation prévue par l'ancienne législation.

Selon la législation de la RA en matière pénale, le jugement et les autres décisions judiciaires peuvent être revus par voie d'appel ou de cassation. Les procédures d'appel et de cassation sont appliquées selon des modalités qui leur sont spécifiques.

2.1 *La révision du jugement par voie d'appel*

La Cour d'appel est un tribunal qui réexamine sur le fond les affaires jugées par le tribunal de première instance, sur la base d'appel interjeté. Ont le droit d'introduire un recours contre les jugements et décisions du tribunal de première instance n'étant pas passés en force de chose jugée: le condamné, l'acquitté, leurs défenseurs et leurs représentants légaux, ainsi que l'accusateur. La partie civile, la personne civilement responsable ou leurs représentants n'ont le droit de contester le jugement que dans sa partie civile. La victime et son représentant peuvent interjeter appel uniquement pour les affaires examinées sur la base de la plainte déposée par la victime (art. 376 du CPP de la RA).

L'appel doit être formé dans les 15 jours suivant la lecture du jugement du tribunal de première instance.

Le tribunal ayant statué sur la plainte déposée tient les parties informées de l'existence d'un appel ou d'appels. La copie de la plainte est envoyée aux intéressés en leur communiquant leurs possibilités d'opposition écrite en la matière, ainsi que les délais impartis pour la présentation d'objections (art. 382 du CPP de la RA).

La contestation du jugement suspend son acquisition de la force de chose jugée. La cour d'appel n'est pas contrainte par l'appel interjeté et peut examiner l'affaire dans son intégralité, aussi bien avec les éléments du dossier qu'avec des preuves nouvellement révélées. Les preuves produites au tribunal de première instance peuvent également être produites à la cour d'appel, si, à la requête de la partie ou à sa propre initiative, la cour l'estime nécessaire. Les parties ont le droit de demander la convocation de nouveaux témoins, une nouvelle expertise, ou la production de pièces à conviction ou de documents.

La cour effectue l'examen de l'affaire tant sur la base du fait que du droit. Elle vérifie l'exactitude de la découverte des circonstances de fait et de l'application de la loi pénale, ainsi que le respect des normes de la procédure pénale.

Lors de l'examen des affaires à la cour d'appel sont respectées les prescriptions de l'article 6 de la Convention. La procédure en cour d'appel respecte le principe du contradictoire. En cour d'appel la participation du procureur, de l'accusé, ainsi que du défenseur, dans les cas prévus à l'article 69 du Code de procédure pénale, est obligatoire.

Suite à l'examen de la plainte, la cour d'appel rend un arrêt qui vient remplacer intégralement ou en partie le jugement rendu par le tribunal de première instance.

2.2 *La révision du jugement par voie de cassation*

L'autre voie de recours est la cassation. Sont revus à titre de cassation les jugements et les arrêts rendus par le tribunal de première instance et par la cour d'appel qui sont passés en force de chose jugée, ainsi que les arrêts de la cour d'appel n'ayant pas acquis la force de chose jugée.

Le cercle de sujets susceptibles de former un pourvoi en cassation et les délais de recours ne sont pas les mêmes selon qu' il s'agit de contester un jugement passé en force de chose jugée ou n'ayant pas acquis cette autorité.

a) Ont le droit de former un pourvoi en cassation contre les arrêts de la cour d'appel n'ayant pas acquis force de chose jugée : les parties au procès. Ce pourvoi en cassation ne peut être formé que pour le motif de violation des droits substantiels ou procéduraux des parties au procès (art. 406, par. 1 du CPP de la RA).

L'accusateur ne peut former un pourvoi en cassation sur la partie civile de l'action.

Le pourvoi en cassation contre les arrêts de la cour d'appel n'ayant pas acquis force de chose jugée peut être formé dans un délai de dix jours après la lecture de l'arrêt. Il suspend l'entrée en force de chose jugée de l'arrêt attaqué.

b) Ont le droit de former un pourvoi en cassation contre les jugements du tribunal de première instance et les arrêts de la cour d'appel passés en force de chose jugée : le Procureur général de la RA et ses substituts, ainsi que les avocats munis de licence spéciale et inscrits à la Cour de cassation. Les avocats munis de licence spéciale et inscrits à la Cour de cassation forment un pourvoi en cassation contre les jugements du tribunal de première instance et les arrêts de la cour d'appel passés en force de chose jugée sur la demande des parties. Il convient de préciser que les pourvois formés sur la demande de la partie civile, du civilement responsable et de leurs représentants ne peuvent concerner que l'action civile, tandis que ceux formés sur la requête de la victime ou de son représentant ne peuvent concerner que les affaires mises en mouvement sur la plainte de la victime (Voy. à ce propos les commentaires sur l'article 3 du Protocole n°7).

Le pourvoi en cassation contre le jugement d'acquiescement, la clôture de la procédure ou le non-lieu passés en force de chose jugée peut être introduit dans les six mois qui suivent leur entrée en vigueur. Par ailleurs, il n'est pas établi de délai pour le pourvoi en cassation contre un jugement de condamnation passé en force de chose jugée.

La Cour de cassation ne connaît l'affaire que dans le cadre des chefs du jugement figurant dans le pourvoi en cassation.

Le pourvoi en cassation peut être formé aux motifs suivants :

a) la violation des droits substantiels et procéduraux des parties. (Il semble que la révision du jugement passé en force de chose jugée au motif mentionné pourrait mettre en cause les intérêts des parties civiles du point de vue de l'absence de délai pour le pourvoi en cassation contre un jugement de condamnation passé en force de chose jugée. Néanmoins, cela n'entre pas en contradiction avec la jurisprudence actuelle en ce qui concerne les parties civiles et lui est pleinement conforme en ce qui concerne la protection des intérêts des parties).

b) Les circonstances nouvellement révélées (voy. à ce propos les commentaires de l'article 3 du Protocole n°7).

La Cour de cassation examine l'affaire au plus tard dans un délai d'un mois après être saisie et elle en tient informé le requérant.

La Cour de cassation ne se penche pas sur l'examen des preuves. La participation des parties à l'audience de la Cour de cassation n'est pas obligatoire. Cela veut dire que la Cour de cassation peut connaître l'affaire en l'absence des parties au procès. Néanmoins, en vertu de l'article 418 du Code de procédure pénale le requérant et les parties au procès peuvent participer aux audiences de la Cour de cassation si leurs conclusions s'avèrent nécessaires. L'article en question prévoit par ailleurs que le requérant a le droit d'assister aux audiences de la Cour de cassation.

L'arrêt de la Cour de cassation entre en vigueur dès sa publication et ne peut faire l'objet d'un recours.

D'une importance particulière pour la protection des droits et des intérêts légitimes des condamnés, la disposition de la législation arménienne stipulant que "*Toute personne condamnée a le droit, conformément aux traités internationaux de la République d'Arménie de saisir les organismes inter étatiques de protection des droits et libertés de l'homme, dès lors que toutes les voies de recours internes prévues par la législation en matière pénale sont épuisées*" (art. 103 par. 8 du Code de procédure pénale de la RA).

3. Exception au principe

La législation de procédure pénale ne prévoit pas une exception semblable à la première exception dans le paragraphe 2 de l'article 2 du Protocole N° 7.

Elle prévoit au contraire que tous les jugements et arrêts rendus en matière pénale sont susceptibles d'une voie de recours. Cette réglementation correspond également à l'article 40 de la Constitution de la RA selon lequel "*Toute personne condamnée a le droit de faire examiner le jugement rendu à son encontre par une juridiction supérieure, selon les modalités définies par la loi.*"

La deuxième exception prévue par la Convention concerne le fait que la personne a été jugée en première instance par la plus haute juridiction. Cette exception non plus ne se retrouve dans la législation arménienne.

En vertu de la loi de la RA sur "*L'organisation du système judiciaire*" l'instance supérieure du système judiciaire est la Cour de cassation qui ne connaît des affaires qu'à titre de cassation. Seul les tribunaux de première instance qui constituent l'échelon inférieur du système judiciaire arménien, peuvent connaître des affaires en premier ressort.

La troisième exception évoquée à l'article 2 par. 2 du Protocole n° 7 signifie que le tribunal supérieur, se saisissant de l'affaire à la suite d'un recours, condamne l'acquétté.

Etant donné que la cour d'appel est un tribunal qui examine l'affaire sur le fond, elle est compétente en conséquence pour rendre des jugements aussi bien d'acquiescement que de condamnation ou bien des jugements atténuant ou aggravant la responsabilité de l'intéressé. Cependant ce n'est pas dans tous les cas que la cour d'appel peut casser (réformer) un jugement d'acquiescement. Une restriction est prévue à ce propos.

Notamment, aux termes de l'article 400 du CPP de la RA, *"La cour d'appel peut casser le jugement d'acquiescement et rendre un jugement de condamnation à la suite d'un recours sur le caractère mal fondé de l'acquiescement introduit par le procureur, la victime ou son représentant.*

Le jugement d'acquiescement peut être réformé sur les chefs d'acquiescement à la suite d'un recours de l'acquiescé".

Si le jugement d'acquiescement a été réformé de la part de la cour d'appel et un jugement de condamnation a été prononcé, l'intéressé a le droit de former un pourvoi en cassation (c'est-à-dire, sur les questions de droit).

Le jugement d'acquiescement ne peut être "cassé" par voie de cassation que sur recours du procureur, de la victime ou de son représentant, ou sur recours de l'acquiescé si ce dernier n'est pas d'accord avec les motifs de l'acquiescement (art. 420, par. 1 du CPP).

Le jugement d'acquiescement, le classement sans suite de l'affaire ou une décision rendue en faveur de l'accusé ne peut être "cassé" pour le motif de violation substantielle de la loi de procédure pénale, si l'innocence de l'acquiescé ne fait pas de doute (art. 420, par. 2 du CPP).

III. L'article 3 du Protocole n° 7

Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée, ou lorsque la grâce est accordée, parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation est indemnisée, conformément à la loi ou à l'usage en vigueur dans l'Etat concerné, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou en partie.

En vertu de l'article 408 du CPP de la RA :

"Une nouvelle procédure est engagée en raison de circonstances nouvellement révélées si :

1) il a été établi à la suite d'un jugement ou d'un arrêt passés en force de chose jugée le caractère manifestement faux des dépositions du témoin, de la victime ou de la conclusion de l'expert, ainsi que le faux des pièces à conviction, des actes de l'instruction au niveau d'enquêteur et des juges, ayant débouché sur un jugement infondé ou irrégulier;

2) à la suite d'un jugement ou d'un arrêt passés en force de chose jugée des agissements criminels des magistrats lors de l'instruction de l'affaire ont été établis;

3) à la suite d'un jugement ou d'un arrêt passés en force de chose jugée il a été établi des agissements criminels des personnes chargées de l'instruction de l'affaire ayant donné lieu à un jugement infondé ou irrégulier du tribunal ou à un non-lieu;

4) des faits nouveaux ont été révélés qui, joints aux faits déjà établis prouvent l'innocence du condamné ou bien le caractère moins grave ou plus grave de son délit que celui à l'encontre duquel l'action publique a été éteinte ou un non-lieu a été prononcé."

L'examen de l'affaire au motif d'apparition de faits nouveaux se fait par voie de cassation. Les déclarations des citoyens et les communications des personnes dans l'exercice de leurs fonctions officielles au sujet de faits nouvellement révélés sont envoyées au procureur ou à l'avocat doté de licence spéciale et inscrit à la Cour de cassation. Le procureur conduit un examen en l'espèce et l'avocat procède à une étude. Il faut noter que les possibilités du procureur et de l'avocat ne sont pas les mêmes en l'espèce. En particulier, la loi se tait sur l'explication du terme "étude". A notre sens, les attributions en la matière de l'avocat muni d'une licence spéciale nécessitent une clarification. Compte tenu du principe de l'égalité des armes et de la nécessité d'une défense pertinente en matière pénale, il est difficile d'adhérer à la disposition suivante fixée à l'article 425 du CPP de la RA: *"La Cour de cassation qui établit, lors de l'examen de l'affaire que le pourvoi en cassation apporté par l'avocat doté de licence spéciale et inscrit à la Cour de cassation est manifestement infondé a le droit de solliciter auprès de l'instance ayant doté l'avocat de cette licence afin que celle-ci applique des mesures de traitement à son encontre ."*

En cas de révélation de violations réitérées de la part de l'avocat la Cour de cassation est habilitée à rendre une décision spéciale à son encontre en vue d'annuler son inscription (art. 425 du CPP). Une telle réglementation restreint les possibilités d'introduction de pourvoi par l'avocat doté de licence spéciale et inscrit à la Cour de cassation. En même temps, elle place l'avocat en situation de dépendance par rapport à la Cour de cassation. Il est à noter qu'en pratique il n'y a pas eu jusqu'à présent de cas de contrôle exercé par la Cour de Cassation.

Au contraire de l'article 3 du Protocole n° 7, qui évoque des faits nouvellement révélés, ainsi que des faits nouveaux, le CPP de la RA ne prévoit que la première notion. Pourtant, il y a une différence entre ces deux notions. Si les faits nouvellement révélés ont existé au moment où le jugement a été rendu, les faits nouveaux apparaissent après que le jugement est rendu. Il faut citer parmi les faits nouveaux la reconnaissance de l'inconstitutionnalité de la loi appliquée, le changement du régime politique, etc. Le jugement passé en force de chose jugée peut être annulé au motif de la disposition de l'article 6 du Code pénal en vigueur, en vertu de laquelle *"La loi écartant la punissabilité de l'acte ou allégeant la peine infligée a un effet rétroactif, c'est-à-dire, elle s'applique également sur les actes commis avant sa promulgation"*. A notre sens il serait juste de prévoir dans le Code de procédure pénale d'autres faits servant de base à l'annulation du jugement.

Dans l'article 3 du Protocole n° 7 il est question de grâce accordée parce que des faits nouveaux ont été révélés. Pour la législation pénale arménienne le terme "grâce" signifie l'exemption du condamné de purger sa peine, ainsi que l'allègement de la peine prononcée contre lui. D'après la législation arménienne, la grâce est accordée non pas par le tribunal, mais par le Président de la République.

En vertu de l'article 22 du CPP de la RA, l'acquitté a le droit d'être rétabli dans ses droits, y compris de se faire indemniser pour les dommages matériels par les instances en matière pénale. Les questions relatives au dédommagement des préjudices ont été examinées dans les commentaires au sujet de l'article 5 de la Convention.

IV. L'article 4 du Protocole n° 7

1. Nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même Etat en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet Etat.

2. Les dispositions du paragraphe précédent n'empêchent pas la réouverture du procès, conformément à la loi et à la procédure pénale de l'Etat concerné, si des faits nouveaux ou nouvellement révélés ou un vice fondamental dans la procédure précédente sont de nature à affecter le jugement intervenu.

1. Informations générales

L'article 4 du Protocole n° 7 consacre le principe selon lequel une personne ne peut être jugée ou sanctionnée dans le cadre de deux procédures pénales menées par des juridictions d'un même Etat. Ce principe s'applique, que la personne ait été précédemment acquittée ou condamnée.

L'expression " par les juridictions du même Etat" limite l'application de cet article au niveau national. La notion de jugement définitif au sens du Protocole n° 7 signifie que la décision en question est définitivement en force de chose jugée, c'est-à-dire, lorsqu'il n'existe plus de voie de recours, que les parties ont épuisé ces voies, ou que le délai pour introduire ces recours est écoulé.

2. La législation de la République d'Arménie

La prescription de l'article 4 du Protocole n° 7 figure parmi les principes de la législation de procédure pénale arménienne. Ainsi, en vertu de l'article 21 du CPP de la RA, nul ne peut être condamné deux fois pour la même infraction.

L'existence d'un jugement ou d'un arrêt passé en force de chose jugée à l'égard d'une personne pour une même infraction ou la décision non annulée de l'autorité ayant conduit les poursuites pénales excluent la réouverture de l'affaire criminelle, le remplacement de la peine par une peine plus lourde ou l'application d'une peine plus sévère. Il faut déduire de cette disposition que tant que le jugement ou l'arrêt définitif n'ont pas été annulés, il est exclu de renouveler l'affaire criminelle, de remplacer la peine prononcée par une peine plus rigoureuse ou d'appliquer une peine plus sévère.

Un pourvoi en cassation peut être introduit contre le jugement d'acquiescement passé en force de chose jugée, dans les six mois suivant son entrée en force de chose jugée, et contre un jugement de condamnation sans délai.

La clôture de l'affaire et non-lieu ou l'extinction de l'action publique décidés par l'autorité chargée de poursuites pénales ne peuvent être annulés que par le procureur général, dans les six mois suivant cette décision.

Le deuxième paragraphe de l'article 4 prévoit la réouverture du procès si des faits nouveaux ou nouvellement révélés ou un vice fondamental dans la procédure précédente sont de nature à affecter le jugement intervenu.

Bien que la législation de procédure pénale proclame l'inadmissibilité de double jugement pour une même infraction, cela n'exclut pas pour autant la révision de l'affaire s'il existe des renseignements sur des faits nouveaux ou nouvellement révélés ou sur un vice de la procédure précédente susceptibles d'affecter le jugement intervenu.

La révision de décisions relatives au jugement d'acquiescement, au non-lieu ou à l'extinction de l'action publique grâce aux faits nouveaux ou nouvellement révélés n'est autorisée que dans le strict respect du délai de prescription¹⁹.

La réouverture des affaires au sujet desquelles un jugement de condamnation a été rendu, dès lors où l'apparition des faits nouveaux prouvent l'innocence du condamné ou la commission par ce dernier d'un délit moins grave que celui pour lequel il a été condamné, est toujours possible.

Le décès du condamné ne peut empêcher la réouverture de l'affaire suite à l'apparition de faits nouveaux, en vue de rétablir le condamné ou d'autres personnes dans leurs droits.

¹⁹ La prescription de l'action publique est prévue par l'article 44 du Code pénal en vigueur. En vertu de cet article, la personne ne peut être poursuivie si depuis la date de son infraction les délais suivants se sont écoulés:

1. un an depuis la commission de l'une des infractions prévues par les articles 109 par. 2. ,132, 142, 197, 208, 208(1), 216, 217, 218, 219, 223,
2. trois ans depuis l'infraction qui est passible, en vertu de la loi, d'une peine de deux ans d'emprisonnement au plus, ou d'une peine non privative de liberté,
3. cinq ans depuis l'infraction qui est passible, en vertu de la loi, d'une peine de cinq ans d'emprisonnement au plus,
4. dix ans depuis l'infraction qui est passible, en vertu de la loi, d'une peine plus lourde que celle de cinq ans d'emprisonnement

Réformes législatives :

- a) Le statut de l'avocat doté de licence spéciale et inscrit à la Cour de cassation mérite une clarification. Il est par ailleurs nécessaire de supprimer la réglementation prévue à l'article 425 du Code de procédure pénale de la RA stipulant "qu'en cas de révélation d'infractions réitérées de la part de l'avocat, la Cour de cassation est compétente pour rendre un arrêt spécial à son encontre en vue d'annuler son inscription." Cette réglementation place l'avocat sous la dépendance de la Cour de cassation.
- b) Le Code de procédure pénale doit prévoir, outre "les faits nouvellement révélés", "les faits nouveaux" qui peuvent également servir de fondement pour la réouverture de l'affaire. Le législateur pourrait être invité à préciser cette notion de « faits nouveaux » de manière telle que puisse être prise en compte la réouverture d'un procès suite à un jugement rendu par la Cour européenne des Droits de l'Homme.