



Strasbourg, le 22 décembre 2006

CDL-AD(2006)038

Or. angl.

Avis n° 397 / 2006

**COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE  
DROIT**  
**(COMMISSION DE VENISE)**

**AVIS**  
**SUR LES AMENDEMENTS APPORTÉS À LA LOI**  
**RELATIVE AU DÉFENSEUR DES DROITS DE L'HOMME**  
**DE L'ARMÉNIE**

**Adopté par la Commission de Venise**  
**lors de sa 69<sup>e</sup> Session Plénière**  
**(Venise, 15-16 décembre 2006)**

**sur la base des observations de:**

**M. Ledi BIANKU (Membre, Albanie)**  
**M. Marek Antoni NOWICKI**  
**(Expert, Direction générale des Droits de l'Homme du Conseil de**  
**l'Europe, ancien médiateur international au Kosovo)**  
**M. Hjörtur TORFASON (Membre, Islande)**

**Table des matières**

Observations générales .....	3
Dispositions de la loi article par article .....	5
Article 1 – Dispositions générales.....	5
Article 2 – Le défenseur des Droits de l’Homme.....	5
Article 3 – Élection du défenseur .....	6
Article 4- Restriction des autres activités du défenseur des Droits de l’Homme .....	8
Article 5 – Indépendance du défenseur.....	8
Article 6 – Fin du mandat du défenseur .....	8
Article 7 – Plaintes recevables par le défenseur .....	9
Article 8 – Droit de saisir le défenseur .....	11
Article 10 – Plaintes qui ne relèvent pas de la compétence du défenseur .....	12
Article 11 – Réception des plaintes .....	12
Article 12 – Examen des questions soulevées dans une plainte .....	13
Article 13 – Éclaircissements apportés par l’État et les administrations autonomes locales .	14
Article 15 – Décisions du défenseur .....	14
Article 17 – Rapport du défenseur .....	14
Article 19 – Immunité du défenseur .....	15
Article 22 – Le défenseur adjoint .....	15
Article 23 – Statut du personnel du défenseur .....	15
Article 24 – Financement des activités du défenseur .....	16
Article 26 – Le Conseil d’experts .....	16
Remarques complémentaires.....	16
Conclusions .....	17

1. Par lettre datée du 15 septembre 2006, adressée au Secrétaire général de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, le Président du Parlement arménien (l'Azgayin Zhoghov), M. Torosyan, a demandé un avis sur la loi portant modification (CDL(2006)092) de la loi sur le défenseur des Droits de l'Homme de la République d'Arménie (CDL(2006)091), qui est entrée en vigueur le 7 juillet 2006. Le Secrétaire général de l'Assemblée parlementaire a transmis la demande au Secrétaire général du Conseil de l'Europe, qui a demandé à la Commission de Venise et à la Direction générale des Droits de l'Homme de donner un avis.

2. La Commission a invité MM. Bianku et Torfason à intervenir en tant que rapporteurs. Leurs observations figurent dans les documents CDL(2006)093 et 094 respectivement. La Direction générale des Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe a invité l'ancien médiateur international au Kosovo, M. Nowicki, à faire part de ses observations (document CDL(2006)088). Le présent avis conjoint de la Commission de Venise et de la Direction générale des Droits de l'Homme tient compte des observations des trois rapporteurs.

3. Le présent avis a été adopté à la soixante-neuvième session plénière de la Commission de Venise (Venise, 15 et 16 décembre 2006).

## **Observations générales**

4. La loi soumise à examen (ci-après « loi de modification ») a été adoptée par l'Assemblée nationale le 1<sup>er</sup> juin 2006 et est entrée en vigueur le jour de sa promulgation. Elle a trait à la loi de la République d'Arménie relative au défenseur des Droits de l'Homme, adoptée par l'Assemblée nationale le 21 octobre 2003 et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004. L'avis exprimé ci-dessous concerne avant tout les dispositions de la loi de modification elle-même ; toutefois, par souci de cohérence, il comporte aussi des observations sur la loi entière telle que modifiée.

5. Rappelons brièvement que l'institution du défenseur des Droits de l'Homme (ou ombudsman) a été introduite dans le système juridique arménien par la loi susmentionnée, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004. À l'époque de la rédaction de cette loi, le peuple arménien était engagé dans un processus de révision de la Constitution de la République adoptée en 1995 (document CDL (1995) 62 de la Commission de Venise). Pendant que se déroulait cette réforme constitutionnelle et indépendamment d'elle, l'introduction de l'institution du défenseur des Droits de l'Homme ou ombudsman en Arménie était envisagée, et un projet de loi sur le médiateur a été adressé en 2001 à la Commission de Venise pour examen (CDL (2001) 22). C'est M<sup>me</sup> Maria de Jesus Serra Lopez (CDL (2001) 26) qui l'a examiné au nom de la Commission.

6. À l'époque, la question de savoir s'il suffisait d'introduire l'institution du Défenseur des Droits de l'Homme par un acte législatif émanant du Parlement ou s'il fallait attendre de pouvoir l'inscrire dans la Constitution en révisant celle-ci était considérée comme importante, ainsi qu'il ressort des observations de M<sup>me</sup> Serra Lopez. Un des points d'achoppement à cet égard était la disposition de la Constitution de 1995 selon laquelle la désignation de hauts fonctionnaires comme le médiateur devait être du ressort du Président de la République, alors que dans les pays européens, l'ombudsman est plus souvent choisi par le pouvoir législatif dans le cadre d'un consensus assez large pour que soient respectées l'indépendance et l'impartialité de cette personnalité, ainsi que la crédibilité de l'institution auprès du public.

7. Lorsqu'il est apparu que la révision constitutionnelle prendrait plus de temps que prévu, il a été décidé de rechercher des moyens pragmatiques de surmonter les difficultés qui pourraient entraver l'avancement d'autres réformes législatives. La Commission de Venise a participé à l'examen de cette question en s'appuyant sur un groupe de travail qui a rendu compte de ses

conclusions lors de sa réunion avec les autorités arméniennes en juillet 2002 (CDL (2002) 109). Selon ce groupe de travail, il était préférable de procéder à l'adoption d'une loi sur le défenseur des Droits de l'Homme avant la réforme prévue de la Constitution, étant entendu que « *cette loi [devait] prévoir une nomination du défenseur par le Président en consultation avec les forces politiques représentées au Parlement* ». Autrement dit, il était nécessaire de trouver un compromis entre la règle constitutionnelle existante et la pratique généralement répandue d'un choix revenant à l'Assemblée nationale.

8. Un nouveau projet de loi a donc été élaboré et communiqué également pour examen à la Commission de Venise (CDL (2003) 62), qui a rendu son avis sur la base de nouvelles observations formulées par M<sup>me</sup> Serra Lopez (CDL-AD (2003) 6). Parmi les modifications proposées figurait une disposition selon laquelle le défenseur devait être nommé « *par l'Assemblée nationale à l'issue d'un vote emportant le suffrage de plus des trois cinquièmes du nombre total des députés, parmi des candidats désignés par le Président de la République et au moins un cinquième des députés de l'Assemblée nationale* ». Ce texte était conforme à la conclusion formulée ci-dessus ainsi qu'aux propositions contenues dans le document CDL (2001) 26. Il a donc été intégré dans la loi telle qu'adoptée (article 3, paragraphe 2). Selon une disposition transitoire, le texte en question ne devait toutefois prendre effet qu'à l'entrée en vigueur d'amendements constitutionnels relatifs au défenseur, et pendant la période transitoire, le Président de la République devait désigner un premier défenseur, en respectant le principe énoncé dans le rapport ci-dessus. Cette procédure a ensuite suivi son cours.

9. La réforme constitutionnelle a pris fin avec l'adoption, sur la base d'un référendum national tenu le 5 décembre 2005, d'une nouvelle Constitution. En son article 83.1, la Constitution dispose expressément que le défenseur des Droits de l'Homme constitue un élément fondamental du système juridique arménien, et énonce les principes régissant son élection ou sa nomination (par. 1), les qualifications requises (par. 2), les garanties associées au mandat (par. 3) ainsi que son statut et l'étendue de ses activités (par. 4). À l'article 18.3, la Constitution garantit également l'accès au défenseur (« *Chacun a droit à l'aide du défenseur des Droits de l'Homme pour faire respecter ses droits et libertés selon les règles et procédures définies par la loi* »).

10. Par ailleurs, selon l'article 101 concernant l'accès à la Cour constitutionnelle d'Arménie, le défenseur (alinéa 8) a le droit de s'adresser à la Cour constitutionnelle au sujet de la conformité des normes énoncées à l'article 100 (lois et résolutions de l'Assemblée nationale, ordres et décrets du Président de la République, et résolutions ou règlements émanant du Gouvernement) aux dispositions du chapitre 2 de la Constitution, qui traite des droits et libertés fondamentaux de l'homme ainsi que des droits et libertés civils fondamentaux.

11. Conformément à la disposition transitoire susmentionnée, un nouveau défenseur a été désigné pour un mandat complet après l'entrée en vigueur de la Constitution. Toutefois, les principes directeurs qui y sont énoncés ont donné lieu à certaines incohérences entre la Constitution et la loi relative au défenseur des Droits de l'Homme, notamment en ce qui concerne le respect de la procédure d'élection ou de nomination du défenseur, les qualifications requises pour l'exercice de cette fonction, et l'étendue des pouvoirs accordés au défenseur des Droits de l'Homme. La loi de modification a manifestement été rédigée et adoptée dans le but d'éliminer ces incohérences, en faisant primer la Constitution, et les amendements retenus semblent se limiter à cet objectif. Cela mérite d'être salué. Il convient de relever que c'est le bureau du défenseur en sa composition actuelle qui a pris l'initiative des amendements, et rien ne laisse penser que les positions exprimées par ce bureau ont été mises en cause par des membres de l'Assemblée nationale dans le cadre de l'examen de la loi proprement dite.

12. La question de savoir si, à l'occasion de ces amendements, on aurait pu apporter des modifications plus importantes aux règles applicables au défenseur des Droits de l'Homme en

Arménie, ou s'il serait opportun d'envisager de telles modifications à l'avenir, sera brièvement abordée en rapport avec certains des amendements et des articles de la loi qui n'ont pas été modifiés, ainsi que dans le cadre des autres observations et conclusions ci-dessous.

## Dispositions de la loi article par article

13. Nous allons à présent examiner successivement les différents articles de la loi de modification et ceux de la loi faisant l'objet de la modification. Dans la traduction anglaise de la loi de modification, présentée à la Commission (CDL(2006) 092), les articles sont numérotés non pas selon leur ordre propre, mais selon le numéro des articles de la loi auxquels l'amendement se rapporte.

### Article 1 – Dispositions générales

14. Aux termes de cet article tel que modifié, la loi « *définit la procédure d'élection et de révocation du défenseur des Droits de l'Homme, ainsi que ses pouvoirs, les conditions de son activité et les garanties associées à celle-ci* ». La seule modification apportée ici est le remplacement du terme initial « *nomination* » par le terme « *élection* », modification qui s'imposait au regard de l'article 83.1.1 de la Constitution. Bien que la modification ne s'imposât peut-être pas, elle sert à souligner le fait que le défenseur est un fonctionnaire élu.

15. Quant au contenu de la loi, le terme « **fonctionnement** » pourrait être ajouté en tant qu'une des activités du défenseur.

16. L'emploi du terme général « *révocation* » pour désigner la rupture du mandat du défenseur est acceptable dans ce contexte et n'a jamais été critiqué en droit par la Commission de Venise dans ses observations. Cela étant, l'emploi de l'expression « **fin du mandat du défenseur** » telle qu'elle figure dans le titre de l'article 6 de la loi serait plus approprié.

### Article 2 – Le défenseur des Droits de l'Homme

17. Cet article, dans sa traduction, se lit aujourd'hui comme suit : le défenseur des Droits de l'Homme « *est un fonctionnaire indépendant auquel nul ne peut être substitué, qui veille à la protection des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales que l'État ou les administrations locales et leurs fonctionnaires ne respecteraient pas* ». Il est donc à présent tout à fait conforme à l'article 83.1.4 de la Constitution. Cette description générale du mandat du défenseur est une simplification de la version précédente, qui prévoyait en plus que le défenseur devait agir « *conformément à la Constitution et aux lois de la République* » ainsi qu'aux « *principes et normes reconnus du droit international* ». Certes, la suppression de ces mentions n'entraîne aucun changement au fond, d'autant plus que des mentions semblables figurent à l'article 7. En fait, la simplification devrait avoir pour effet d'élargir plutôt que de restreindre la vision générale de l'étendue des pouvoirs du défenseur, puisqu'un énoncé simple et clair tel que celui qui figure à présent dans la Constitution et dans cet article appelle manifestement une interprétation large.

18. Afin de rendre plus aisée une interprétation large (qui est nécessaire), du mandat du défenseur des Droits de l'Homme, il serait opportun que figurent dans la loi, en plus du mot « protection », les mots « **contrôle** » et « **promotion** ». Il est vrai que le terme « protection » ne figure pas seul dans le texte : il est précédé du verbe « veiller à », qui a déjà une connotation large. Cela étant, la fonction qui consiste à contrôler l'administration au moyen de recommandations est si essentielle au rôle du médiateur tel que les États le perçoivent en général que l'on doit sans aucun doute considérer que la Constitution arménienne actuelle accorde ce pouvoir au défenseur.

19. Concernant « l'État et les administrations locales ainsi que leurs fonctionnaires » auxquels s'étendrait la compétence du défenseur des Droits de l'Homme, il faut souligner que les dispositions en question doivent être interprétées de sorte que **le plus grand nombre d'organismes publics** relèvent de cette compétence.

20. Enfin, l'article 2 devrait aussi mentionner expressément les **violations par omission**, eu égard à la décision rendue en l'affaire [Egmez c. Chypre \(Recueil des arrêts et décisions 2000-XII\)](#), dans laquelle la Cour européenne des Droits de l'Homme a jugé qu'une plainte concernant l'allégation de mauvais traitements par la police devait être considérée comme un recours effectif au sens de l'article 13 de la Convention européenne des Droits de l'Homme (CEDH). Pour la Cour, le fait que le procureur, auquel le médiateur avait communiqué la plainte, n'ait pas ouvert d'enquête constituait une violation de l'article 13 de la CEDH.

### Article 3 – Élection du défenseur

21. Dans cet article (précédemment intitulé « Nomination »), le **paragraphe 1** décrit les conditions d'éligibilité du défenseur. Le texte a été modifié afin que la loi soit conforme à l'article 83.1.2 de la Constitution, selon lequel « *toute personne qui jouit d'une grande estime dans l'opinion publique et qui répond aux qualifications exigées d'un député de l'Assemblée nationale peut être élue défenseur des Droits de l'Homme.* » D'après l'article 64 de la Constitution, un député doit être ressortissant de la République d'Arménie et y avoir résidé au cours des cinq années précédentes ; il doit jouir des droits d'électeur et être âgé d'au moins 25 ans. La condition initiale d'un âge minimum de 35 ans a donc été supprimée eu égard à la limite qui s'applique aux députés, et les conditions préexistantes d'un diplôme universitaire et d'une connaissance des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales ainsi que d'une expérience dans ce domaine ont aussi été supprimées.

22. **L'abaissement de l'âge minimum** semble adéquat au regard de la Constitution : il est donc **acceptable**. Il en va de même de la condition d'un diplôme universitaire, qui a aussi une connotation formelle. En outre, on peut **se demander s'il était nécessaire de supprimer la mention de la connaissance des Droits de l'Homme et de l'expérience dans ce domaine**, étant donné que cette condition est souple et touche au cœur de la mission du défenseur. Cela étant, il se peut que la suppression de telles mentions ait pour intérêt majeur de mettre l'accent sur la haute estime et la confiance dont il est essentiel que l'intéressé jouisse dans l'opinion publique, ce que la Constitution érige naturellement en critère fondamental d'éligibilité.

23. Dans des avis récents de la Commission de Venise relatifs à l'institution du médiateur (comme le document CDL-AD(2004)041 sur la Serbie), il est indiqué que les critères d'éligibilité ne devraient pas être trop restrictifs et qu'un **diplôme universitaire en droit**, par exemple, n'est pas une condition nécessaire (bien que ce critère soit fréquemment appliqué, notamment dans les pays scandinaves). En même temps, on peut noter que les conditions d'éligibilité telles qu'énoncées dans la version initiale de l'article 3.1 de la loi ont fait l'objet de commentaires positifs dans le document CDL-AD(2003)006 (précité). Les États membres du Conseil de l'Europe n'ont pas de position commune à cet égard.

24. Le point essentiel, à cet égard, est que les qualifications du défenseur telles qu'énoncées dans la Constitution et reprises dans la loi sont acceptables pour autant qu'on puisse partir du principe que, dans l'interprétation des textes, on donnera du poids à la condition fondamentale d'une haute estime dans l'opinion publique, conformément au but général de la loi. Dans une telle interprétation, cette condition implique un respect né non seulement de la réussite de l'intéressé, mais aussi d'une réputation de sagacité et d'intégrité (ce qu'implique également le large consensus exigé pour l'élection du défenseur). Ces qualités ont une immense valeur, car elles garantissent l'efficacité et l'autorité du défenseur tant à l'égard de l'administration, qu'il contrôle, qu'à l'égard des particuliers, qui devront prendre l'habitude de s'adresser à lui (notamment pendant la période au cours de laquelle l'institution du défenseur devra s'ancrer

dans le système démocratique). Ces qualités sont aussi la garantie de l'indépendance du médiateur.

25. **Le paragraphe 2** de cet article énonce les principes d'élection ou de nomination du défenseur des Droits de l'Homme et prévoit maintenant, conformément à l'article 83.1.1 de la Constitution, que le défenseur est élu, pour un mandat de six ans, par l'Assemblée nationale à l'issue d'un vote emportant le suffrage des trois cinquième au moins du nombre total de députés. Le texte dispose en outre qu'une personne, pour pouvoir être candidate à l'élection, doit être soutenue par un cinquième au moins du nombre total des députés de l'Assemblée. Cette modification – que le texte de la Constitution a rendue nécessaire – a pour effet que le Président de la République n'est plus tenu de participer à la sélection des candidats à l'élection, alors que le nombre minimum de députés nécessaire pour qu'une personne soit retenue comme candidat demeure inchangé.

26. **La version modifiée de cet article constitue une amélioration.** La règle qui impose une majorité si importante pour le choix, en dernier ressort, du défenseur des Droits de l'Homme, ainsi que l'exigent la Constitution et la loi, correspond à des vues exprimées, à titre général ou particulier, dans des avis de la Commission de Venise ainsi que dans des déclarations des organes directeurs du Conseil de l'Europe, de l'OSCE et du BIDDH.

27. Ce paragraphe énonce le serment que le défenseur doit prêter au moment de sa nomination ou de sa prise de fonctions après l'élection. Le texte du serment, qui est satisfaisant, n'a apparemment pas été modifié. Toutefois, la mention, à la fin de la phrase, des « *particuliers et citoyens* », aux fins de la protection des droits, soulève peut-être une question, dans la mesure où *a priori*, le texte n'a pas pour objet d'établir une distinction entre les citoyens et les non-citoyens. Selon la Constitution, et selon la règle généralement acceptée, « **toute personne** » dont les droits et libertés sont menacés a le droit de demander l'aide du défenseur : toutes les personnes se trouvant sur le territoire de l'Arménie sont donc concernées.

28. Si la double mention (« particuliers et citoyens ») s'explique par l'intention des rédacteurs du texte de viser également les ressortissants arméniens qui se trouvent ou résident hors du territoire national, il serait préférable que ce soit clairement énoncé. Cela dit, l'activité du défenseur des Droits de l'Homme ne peut s'étendre qu'aux autorités arméniennes. Ce cas de figure concernerait donc essentiellement les autorités consulaires arméniennes à l'étranger, que l'article 2 de la loi couvre de toute manière. La double mention figure également à l'article 7.1 de la loi.

29. Six ans semblent être une durée raisonnable pour le mandat du défenseur des Droits de l'Homme. C'est ce que la loi prévoyait ; c'est ce que la Constitution garantit à présent, comme il est indiqué ci-dessus. Au **paragraphe 3** de cet article, dans la version initiale de la loi, le défenseur pouvait briguer un second mandat (mais pas un troisième). Cette disposition a été supprimée, sans doute parce que la Constitution n'énonce pas de règle en ce sens. On peut **se demander si la Constitution doit être interprétée comme excluant un second mandat** ; or, il est certain que la règle d'un mandat unique constitue une garantie de l'indépendance du défenseur des Droits de l'Homme et écarte le risque de le voir accusé de mener ses activités ou de formuler ses recommandations dans le but d'obtenir sa réélection. À l'inverse, le défenseur n'étant ni membre du corps judiciaire, ni fonctionnaire du pouvoir exécutif, il pourrait être en pratique difficile de lui offrir la sécurité de l'emploi sur une base objective à l'issue de son mandat. La loi n'aborde pas ce problème.

30. Les nouveaux **paragrapes 3 et 4** ajoutés à l'article 3 par la loi de modification apportent des informations utiles quant au bon déroulement, dans les délais impartis, de l'élection du défenseur des Droits de l'Homme et de sa prise de fonctions.

#### Article 4- Restriction des autres activités du défenseur des Droits de l'Homme

31. La possibilité pour le défenseur des Droits de l'Homme de mener d'autres activités devrait être plus limitée qu'elle ne l'est dans la loi. Certes, l'indépendance du médiateur exige de telles limitations, mais elles sont aussi imposées par l'obligation pour l'intéressé de pouvoir se concentrer sur des fonctions très exigeantes. Une solution pourrait être d'autoriser, par exception à l'interdiction générale d'exercer d'autres activités, l'activité de professeur d'université (comme c'est le cas en Pologne, par exemple).

32. En outre, afin d'exercer ses fonctions de manière indépendante, le défenseur ne doit pas être membre d'un syndicat et doit **s'abstenir de toute activité publique qui ne saurait se concilier avec son statut de défenseur des Droits de l'Homme.**

#### Article 5 – Indépendance du défenseur

33. La loi de modification introduit un **paragraphe 3**, selon lequel les **décisions du défenseur ne constituent pas des actes administratifs et ne peuvent faire l'objet de recours**. Cela peut être considéré comme une **clarification utile** pour éviter toute ambiguïté.

34. **Le paragraphe 1**, non modifié, de cet article prévoit à juste titre que « *le défenseur est indépendant dans l'exercice de ses pouvoirs et ne se conforme qu'à la Constitution et aux lois de la République d'Arménie, ainsi qu'aux normes et principes reconnus du droit international* ». Ce paragraphe contient une deuxième phrase, aux termes de laquelle le défenseur « *n'est subordonné à aucun fonctionnaire de l'État ou d'une administration locale* ». Une telle clarification peut être utile pour éviter toute ambiguïté dans le cadre d'une première loi relative au défenseur, mais elle ne devrait en réalité pas être nécessaire.

35. **Le paragraphe 2**, non modifié, prévoit aussi à juste titre que le défenseur n'a pas l'obligation de divulguer la nature d'une plainte ou d'un document se trouvant en sa possession. La deuxième phrase aborde la question de savoir dans quelle mesure le défenseur peut accepter de donner accès à une plainte ou un document pour examen, mais la version anglaise du texte est très confuse.

#### Article 6 – Fin du mandat du défenseur

36. Cet article aborde la question très importante de la fin du mandat du défenseur des Droits de l'Homme et s'inspire du principe de son irrévocabilité telle qu'elle est déclarée dans l'article 83.1.3 de la Constitution et l'article 2 de la loi. Il évoque également la question de l'immunité du défenseur en vertu de la Constitution, qui est traitée dans l'article 19.

37. **Le paragraphe 1** apporte une petite modification à l'article précédent pour ce qui est de la fin du mandat, en stipulant que ce dernier cesse le même jour calendaire de la sixième année qui suit la prestation de serment du défenseur.

38. **Le paragraphe 2** prévoit les cas spécifiques de révocation prématurée du mandat du défenseur et les énumère de façon exhaustive. Dans la loi originale, la liste incluait sept motifs, dont deux ont été supprimés par la loi de modification. Le premier de ces deux motifs concernait la violation par le défenseur de l'article 4 de la loi (prévoyant des restrictions concernant son engagement dans d'autres activités et lui interdisant d'adhérer à un parti politique et de briguer un mandat électif). Le second faisait référence à une incapacité prolongée du défenseur d'exercer ses fonctions pour des raisons de santé. **Ces deux suppressions sont positives en ce sens qu'elles assurent une certaine stabilité au mandat**, mais le retrait des motifs sans autre précision peut entraîner un manque de clarté ou de voie de recours, notamment dans le cas d'une **santé défailante**, car le recours à un défenseur adjoint n'est pas prévu à l'heure actuelle (cf. article 22).

39. Les dispositions figurant dans les cinq alinéas relatifs aux **cinq motifs restants ont été partiellement amendées, dans un sens positif**. Ainsi, la perte de citoyenneté (alinéa 2) n'est désormais plus un motif de révocation du défenseur, sauf si celui-ci renonce à sa citoyenneté ou s'il acquiert la citoyenneté d'un autre pays. Dans le cas où il remet sa lettre de démission à l'Assemblée nationale (alinéa 3), le défenseur est invité à la remettre une nouvelle fois dans les dix jours afin qu'elle puisse prendre effet. Dans l'alinéa 4, le motif invoqué concerne le cas dans lequel le défenseur est « *déclaré incapable, disparu ou décédé par une décision effective de la Cour* », une référence à une « incapacité partielle » ayant été supprimée. Cependant, la description du motif invoqué à l'alinéa 1 (à savoir qu'« *un verdict de la Cour condamnant le défenseur entre en vigueur juridiquement* ») reste identique, bien qu'elle semble **trop floue dans la mesure où elle ne précise pas ou ne définit pas la notion de « condamnation » du défenseur**, qui pourrait par exemple porter sur une simple contravention. Il conviendrait également d'indiquer si la « Cour » est une cour suprême ou n'importe quelle instance judiciaire. Il s'agit probablement d'un tribunal, mais l'ambiguïté découle peut-être d'un problème de traduction.

40. En ce qui concerne les procédures à suivre dans le cas d'une révocation prématurée du mandat du défenseur, le **paragraphe 3** énonce désormais que le président de l'Assemblée nationale doit informer les députés de l'interruption du mandat et du motif pertinent de la révocation en vertu du paragraphe 2. Cela signifie clairement que c'est à l'Assemblée nationale de vérifier que le motif existe, ce qui est légitime. Cependant, le recours consistant à soumettre la question de l'interruption du mandat au vote parlementaire (la décision exigeant l'approbation de plus de la moitié des votants), prévu dans l'ancien paragraphe 3, a désormais été supprimé. La loi semble donc logiquement reposer sur le principe suivant : puisque les motifs sont énumérés d'une manière qui les rend objectivement établis, il ne sera pas nécessaire de recourir à un vote, et c'est donc l'avis du président de l'Assemblée sur l'existence d'un motif valable qui prévaudra. Ce principe d'une **approche objective de la fin du mandat peut être considéré comme un aspect positif de la loi**, qui dépolitise la question. Cependant, **le défenseur devrait avoir la possibilité de contester une telle décision** (sans doute en saisissant un tribunal).

41. Le **paragraphe 4** indique, comme précédemment, que dans le cas d'une révocation prématurée du mandat du défenseur, un nouveau défenseur doit être élu un mois après la déclaration de vacance du poste. La référence précédente selon laquelle un défenseur adjoint pourrait exercer les fonctions de défenseur pendant la vacance du poste a été abandonnée, ainsi que l'ancien article 22. Le délai semble acceptable, même s'il peut paraître un peu court compte tenu du poids de l'institution.

42. Selon toute vraisemblance, ce nouveau défenseur doit être élu pour un mandat de six ans, mais il semble opportun de l'indiquer explicitement.

#### **Article 7 – Plaintes recevables par le défenseur**

43. Dans cet article, le premier des deux paragraphes (ou des parties du **paragraphe 1**) décrit la portée des pouvoirs du défenseur, conformément à l'article 83.1.4 de la Constitution, et n'a pas été amendé. Il y est question d'une obligation d'« *examiner les plaintes de personnes (incluant les citoyens) concernant les violations des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales garantis par la Constitution, les lois et les traités internationaux de la République d'Arménie et par les principes et les normes du droit international, commises par l'État, les organes de l'administration autonome locale et les fonctionnaires.* »

44. Comme dans la version précédente, la première phrase de la deuxième partie prévoit que le défenseur ne « *peut pas intervenir dans des procédures judiciaires* » et défend le principe selon lequel le défenseur ne doit intervenir dans la supervision des fonctions de l'institution

judiciaire, ce qui, là encore, semble cohérent avec l'article 83.1.4 de la Constitution. En termes généraux, la question de savoir si et dans quelle mesure un ombudsman ou défenseur des Droits de l'Homme peut intervenir dans des procès est très sensible. L'orientation donnée aux solutions relatives à cette question dépendra d'une décision politique du législateur. En ce qui concerne les affaires portées devant les tribunaux, les interventions du défenseur pourraient se borner à vérifier que ces affaires sont traitées dans un laps de temps raisonnable et que les décisions sont rendues dans un délai raisonnable et exécutées rapidement et en bonne et due forme. Dans certains modèles, comme celui qui existe en Pologne, les pouvoirs du médiateur en ce domaine sont beaucoup plus larges.

45. La question qui découle de ce qui précède – et qui est traitée dans la deuxième phrase de la deuxième partie de l'article 7.1 – est de savoir dans quelle mesure le défenseur peut demander aux tribunaux de lui communiquer des informations, ou juger utile de leur faire part de ses observations ou recommandations. Cette phrase a été entièrement revue, à la lumière de la décision n° DCC-563 de la Cour constitutionnelle d'Arménie du 6 mai 2005 qui l'a déclarée inconstitutionnelle. La décision, que l'on peut trouver dans la base de données CODICES de la Commission [ARM-2005-2-001], est sans doute en grande partie à l'origine de la loi de modification.

46. Dans sa précédente version, la phrase prévoyait que le défenseur devait avoir la possibilité de demander des informations sur une affaire en cours de jugement et d'adresser des recommandations ou des observations à la Cour, dans le but de garantir les droits des citoyens à un procès équitable en vertu de la Constitution et des normes du droit international. Rappelons brièvement que la Cour constitutionnelle a décidé que le droit accordé au défenseur en la matière était trop important pour être constitutionnel, qu'il créait une contradiction entre des lois et qu'il ne reposait pas sur la nécessité de garantir une justice indépendante et impartiale. En particulier, la Cour a fait référence aux articles de la Constitution de 1995 (39, 91 et 97.1) qui prévoyaient que chaque personne devait avoir le droit d'être jugée équitablement par un tribunal impartial et indépendant, que la justice devait être rendue exclusivement par les tribunaux et que les juges, dans l'exercice de leurs fonctions, devaient être indépendants et uniquement soumis aux principes de la Constitution et de la loi. La Cour a estimé qu'une application abusive de la clause en question, qui comprend le terme « information » pris dans un sens apparemment large et autorise le défenseur à adresser des observations sur des affaires en cours, pourrait compromettre l'indépendance des juges, influencer sur la procédure judiciaire et porter atteinte à l'égalité entre les parties devant les tribunaux. La Cour, invoquant les articles 10.1, 12.1.5 et 17.1 de la loi sur le défenseur des Droits de l'Homme, a estimé que son droit de demander des informations aux tribunaux devait être respecté si la demande ne gênait pas le déroulement de la procédure judiciaire, n'entravait pas l'administration de la justice dans une affaire concrète, et ne concernait pas les pièces et les questions de procédure de l'affaire jugée.

47. Conformément à la décision de la Cour constitutionnelle, cette deuxième phrase de la seconde partie de l'article 7.1 a été modifiée, de sorte que le défenseur est désormais autorisé à demander des informations aux tribunaux, dans le respect de l'applicabilité des articles susmentionnés 10.1, 12.1.5 et 17.1 de la loi. Elle indique (a) que le défenseur doit intervenir conformément à son obligation de ne pas examiner les plaintes qui « *doivent être uniquement jugées par un tribunal* », et cesser d'examiner une plainte si celle-ci est portée devant les tribunaux, (b) que le défenseur peut examiner une violation potentielle des droits dans des affaires déjà jugées par un tribunal et des affaires qui n'ont pas fait l'objet de poursuites pénales, et (c) que le défenseur peut demander des informations pour élaborer son rapport annuel. La formulation manque peut-être un peu de précision mais en l'état, l'amendement est aisément compréhensible, à la lumière de la décision susmentionnée.

48. Il convient également de noter que ladite seconde partie de l'article 7.1 comprenait aussi une troisième phrase déclarant que le défenseur avait le droit de donner des avis à ceux qui

souhaitaient faire appel des décisions des tribunaux. Il n'est pas certain que cette phrase ait été supprimée au cours de l'amendement susmentionné, mais son contenu n'a pas été directement remis en question ou soumis pour examen à la Cour constitutionnelle.

49. À cet égard, on fera de nouveau remarquer que la deuxième partie du paragraphe 2 de l'article 7 (et aussi la première phrase du paragraphe 1 de l'article 10 de la loi, qui n'a pas été amendée) traite de questions très sensibles, car elle vise à trouver un équilibre entre les pouvoirs du défenseur des Droits de l'Homme et le rôle et les fonctions des tribunaux. En vertu de la nouvelle constitution, le peuple arménien a clairement choisi un défenseur ou un médiateur dont le mandat n'englobe pas la supervision des tribunaux et qui exerce ses fonctions dans le respect de l'indépendance de l'institution judiciaire et conformément à la décision de la Cour constitutionnelle de l'Arménie. Cette structure de l'institution du défenseur ou du médiateur est également celle qui est la plus largement acceptée et qui correspond à la déclaration figurant dans la Recommandation 1615 (2003) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe selon laquelle « *le rôle d'intermédiaire entre les personnes et l'administration est au cœur des fonctions du médiateur* », ce qui suppose, là encore, que le défenseur ou le médiateur ait pour atout principal la capacité d'observer la plus grande neutralité sera son atout principal.

50. Les pouvoirs du défenseur arménien vis-à-vis des tribunaux doivent être certes strictement limités, mais il est nécessaire aussi de ne pas prendre de précautions excessives pour trouver le bon équilibre. **L'existence d'un recours légal ne doit pas empêcher quelqu'un de saisir le défenseur, et celui-ci devrait avoir le droit et l'obligation de conseiller - dans les limites que lui impose l'obligation de neutralité - le plaignant au sujet des voies de recours judiciaires, ainsi que de formuler des commentaires à cet égard dans les cas où l'objet de la plainte semble imposer le recours à la justice, ce qui, en soi, oblige le médiateur à se dessaisir de la plainte.** Par ailleurs, **le défenseur doit avoir la possibilité de formuler des recommandations sur des questions générales liées aux procédures judiciaires, comme l'accès à la gratuité des actes de justice.**

51. Selon le **paragraphe 2** de l'article 7, qui n'a pas été amendé, le défenseur ne doit pas examiner les plaintes concernant les actions des organisations et organes non-gouvernementaux et de leurs responsables. Bien que ce principal général soit justifié, **il ne faudrait pas qu'il empêche le mandat du défenseur de s'appliquer à ces parties lorsque la loi leur a donné la faculté de prendre des décisions concernant les droits ou obligations d'une personne au même titre que des autorités gouvernementales ordinaires.** Peut-être faut-il considérer que ces cas sont couverts.

#### **Article 8 – Droit de saisir le défenseur**

52. Dans cet article (qui n'a pas été amendé), le paragraphe 1 prévoit que **le défenseur des Droits de l'Homme peut accéder à tous les lieux où des personnes privées de leur liberté** sont détenues, afin « d'obtenir ou de recevoir les plaintes des plaignants. » Cependant, le défenseur des Droits de l'Homme **doit avoir la garantie** de pouvoir accéder à ces lieux librement et **à n'importe quel moment**, sans avoir à demander le consentement d'un organisme quelconque et sans avertissement préalable. Le défenseur doit avoir la garantie qu'il peut visiter et inspecter les lieux en rapport avec des plaintes concrètes, ou de sa propre initiative. Cette protection étant l'une des plus importantes pour le fonctionnement efficace du type d'institution considéré, elle doit, à ce titre, être inscrite explicitement dans la loi.

53. Le paragraphe 1 de l'article 8 ne peut se borner à dire au défenseur ou à ses représentants qu'ils pourront entrer librement en contact avec des prisonniers ; il doit aussi le leur garantir. Il faut qu'un détenu ait la possibilité de **communiquer librement, sans supervision**, avec le défenseur des Droits de l'Homme ou ses représentants. Cette question est abordée à l'alinéa 4 de l'article 8.1 de la loi, qui semble indiquer que le contact n'est pas limité aux conversations,

mais qu'il englobe également tous les autres moyens de communication. En outre, il faut bien voir que la correspondance concernée doit être à double sens, puisqu'il s'agit à la fois de celle qui est adressée au défenseur et de celle que ce dernier adresse aux plaignants.

54. Au paragraphe 2, le **droit des personnes morales d'introduire une plainte auprès du médiateur** doit également couvrir les situations dans lesquelles les **droits de ces entités juridiques sont violés** (par exemple, le droit à la propriété). Les dispositions existantes ne semblent prévoir cette possibilité que de manière indirecte, notamment lorsque les propriétaires des personnes morales sont des personnes physiques. À cet égard, la question de la situation des groupes de personnes devrait être traitée de manière distincte.

55. La disposition du paragraphe 5 limitant le droit des fonctionnaires de saisir le défenseur aux seuls cas de violation des droits de l'homme ne semble pas suffisamment claire. Il est évident que les **fonctionnaires d'État ont les mêmes droits que les personnes** (mais qu'en est-il des autres ?). Si ces droits (qui peuvent inclure les droits sociaux) sont menacés ou violés, les fonctionnaires doivent avoir le droit de recevoir une aide du défenseur des droits de l'homme, au même titre que toute autre personne.

#### **Article 10 – Plaintes qui ne relèvent pas de la compétence du défenseur**

56. La formulation du premier paragraphe, aux termes de laquelle le défenseur « **ne doit pas examiner les plaintes qui ne doivent être jugées que par les tribunaux** », **ne semble pas trop restrictive**, même à la lumière de la décision susmentionnée de la Cour constitutionnelle. L'interprétation de la Cour européenne des Droits de l'Homme de l'expression « droits et obligations de caractère civil » de l'Article 6 de la CEDH exigeant l'accès aux tribunaux empiète largement sur un domaine généralement considéré comme faisant partie du droit administratif, principal domaine d'activité du défenseur des Droits de l'Homme. L'exclusion de ces questions de la compétence du défenseur emporterait une limitation injustifiée de son mandat. Conformément à la deuxième phrase du paragraphe 1 de l'article 7, **le défenseur devrait pouvoir examiner une affaire jusqu'à ce qu'un tribunal s'en saisisse**. Bien entendu, le défenseur doit informer le plaignant de la possibilité d'un recours judiciaire et lui indiquer la marche à suivre.

57. Dans cet article, le **paragraphe 2** a été modifié afin d'aborder de manière plus neutre la question de savoir si le défenseur doit examiner les plaintes anonymes, ou les plaintes qui ne sont pas liées à des événements récents (une limite d'un an à partir de la date à laquelle le plaignant a pris, ou aurait dû prendre, connaissance de la violation ou du problème allégué est adoptée en l'espèce, pour fixer un délai), ou encore les plaintes qui n'ont pas un caractère de violation ou sont dénuées de fondement. La formulation adoptée indique que le défenseur « *peut souhaiter, ou non, examiner* » ces plaintes.

58. À l'article 10, la possibilité de déposer des plaintes anonymes doit être interprétée comme une *lex specialis* en rapport avec l'article 9.2, qui exige le nom et l'adresse du plaignant pour le dépôt de la plainte.

#### **Article 11 – Réception des plaintes**

59. La disposition de l'article 11.4 semble donner au défenseur **la compétence d'intervenir d'office**, qui s'ajoute à la possibilité d'accepter des plaintes nominatives et anonymes. Il s'agit d'une catégorie importante et distincte d'activités pour le défenseur des Droits de l'Homme. En effet, toute restriction concernant la saisie du défenseur pour des violations des Droits de l'Homme réduit la nature même de son rôle et de sa mission.

60. Le paragraphe 6 semble indiquer que le défenseur pourrait demander aux organismes ou fonctionnaires du gouvernement de mener une enquête en son nom. Le défenseur des Droits

de l'Homme peut et doit en effet contacter divers bureaux et institutions afin de collecter des informations, rassembler des éléments de dossier et demander des explications. Il ne peut cependant leur confier l'examen de la plainte dont il est saisi, qu'il s'agisse d'une affaire dans laquelle sont impliqués les bureaux et institutions faisant l'objet de la plainte ou d'autres organismes. Ce serait en effet contraire à la nature de l'institution du défenseur des Droits de l'Homme et à son rôle de défenseur indépendant des droits fondamentaux. Les **personnes qui introduisent une plainte s'attendent à ce qu'elle soit examinée d'une manière indépendante et impartiale directement par le défenseur des Droits de l'Homme** (ou par son personnel).

## **Article 12 – Examen des questions soulevées dans une plainte**

61. Cet article aborde la question importante des pouvoirs d'examen du défenseur, y compris le pouvoir d'exiger l'accès aux locaux et aux institutions et celui d'obtenir des documents ou d'autres informations, ainsi que des déclarations précisant le fonds d'une plainte. La description de la portée et des conditions de ces pouvoirs n'a pas été modifiée mais, au **paragraphe 1**, le texte précédant l'énumération des actions en question a été simplifié au profit du défenseur. En effet, ce texte précise désormais que le défenseur « *a le droit* » d'imposer ces exigences, qui ne sont donc plus liées au fait que le défenseur accepte d'examiner une plainte. À cet égard, l'amendement a un effet positif.

62. En vertu de la dernière phrase du paragraphe 1, les **pouvoirs du défenseur des Droits de l'Homme** énumérés aux alinéas 1, 2, 5 et 6 peuvent être exercés aussi par son personnel sur autorisation écrite. Cependant, il est peut-être utile de **se demander s'il convient d'accorder des pouvoirs analogues au Conseil ou à des Conseils d'experts**, d'autant que ce sont des groupes de personnes censées conseiller le défenseur des Droits de l'Homme, ce qu'elles font uniquement à titre volontaire.

63. En vertu de l'article 7.1.4, le défenseur a le pouvoir de demander à des organes d'État compétents de réaliser des examens d'experts et autres études, ce qui ne l'empêche pas de chercher des avis d'experts par d'autres moyens. En effet, dans certaines situations, l'**avis d'une organisation non gouvernementale ou d'une institution ou d'experts indépendants** peut s'avérer très important. Le défenseur des Droits de l'Homme doit jouir d'une marge de manœuvre appréciable à cet égard.

64. À titre d'observation générale (et pour compléter l'observation formulée au paragraphe 59 ci-dessus), on peut considérer comme une faiblesse que l'article 12 n'indique pas explicitement que le **défenseur peut, de sa propre initiative, traiter des cas de mauvaise administration ou de violation des Droits de l'Homme**. Il pourrait, par exemple, stipuler qu'une décision du défenseur de rejeter une plainte particulière ou de ne pas examiner une plainte anonyme ne l'empêchera pas d'examiner ces affaires de sa propre initiative avec les autorités pertinentes. Rappelons également qu'aux termes de l'avis CDL-AD(2003)006, les restrictions prévues par l'article 8.3 à l'égard des plaintes introduites soit par des personnes autres que des membres de la famille, soit par des représentants de la personne concernée au premier chef étaient trop contraignantes et méritaient une formulation plus large. Cependant, un examen de la loi et de l'énoncé de l'article 83.1 de la Constitution permet de conclure que ledit pouvoir d'initiative est en fait inclus dans le champ de la loi. Les modifications susmentionnées que la loi de modification apporte aux articles 10 et 12 de la loi sont importantes parce qu'elles contribuent à renforcer cette conclusion.

65. Cet article 12.2 doit également fixer avec précision les principes de **l'accès du défenseur aux informations confidentielles**. Or, la référence générale à la procédure statutaire et l'expression « peut être familiarisé » ne garantissent pas cet accès. **L'accès généralisé doit être la règle** et la confidentialité une exception.

### **Article 13 – Éclaircissements apportés par l'État et les administrations autonomes locales**

66. Cette disposition montre que les institutions ou les fonctionnaires contre lesquels une plainte est déposée ont la faculté de prendre position pendant l'examen de la plainte et, directement, au terme de cet examen. L'article 13 n'indique pas, cependant, la procédure qui doit être appliquée pendant l'examen de la plainte, ou la forme sous laquelle le résultat de l'examen de la plainte doit être ultérieurement communiqué aux institutions ou aux fonctionnaires concernés, et il ne fait pas état d'une demande possible d'observations et d'explications.

### **Article 15 – Décisions du défenseur**

67. À l'article 15.1.1, le défenseur des Droits de l'Homme doit non pas « proposer », mais « recommander » aux autorités. Il y a peut-être là un problème de traduction.

68. La loi de modification introduit au paragraphe 1 un nouvel alinéa 3 selon lequel le défenseur peut décider de mettre fin à l'examen d'une plainte (par une observation motivée) si l'examen quant au fonds montre qu'elle n'est pas recevable en définitive ou que son traitement ne se justifie plus par manque de substance. L'ajout de cette clause à l'énumération des types de décision figurant au paragraphe 1 a été suggéré par le défenseur, qui s'est fondé sur sa pratique quotidienne et sur la fréquence, dans cette pratique, des cas où les motifs d'irrecevabilité d'une plainte sont invoqués pendant le processus d'examen de celle-ci. La clause semble combler une lacune dans l'énumération et semble donc avoir un effet positif.

69. Par ailleurs, le texte précédent de l'alinéa 3, qui **permettait au défenseur de saisir la Cour constitutionnelle** sur des questions de violation des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales, a été supprimé, au motif que ce recours très important pour le défenseur est désormais directement évoqué à l'article 101, alinéa 8, de la Constitution, comme indiqué ci-dessus. Bien que cette suppression se justifie en soi, **il aurait néanmoins été préférable de reprendre la déclaration constitutionnelle et de l'inscrire dans la loi** (dans le présent article ou ailleurs) afin que la loi soit une source d'informations plus complète sur le mandat du défenseur.

70. Les rapports spéciaux mentionnés au paragraphe 5 sont des instruments essentiels qui doivent faire l'objet d'une réglementation plus détaillée. La loi ne précise pas la teneur des rapports spéciaux du défenseur des Droits de l'Homme ou la manière dont ils sont établis. La question se pose également de savoir qui est le destinataire de ces rapports, s'il s'agit du Parlement ou aussi du Président. Puisque le défenseur des Droits de l'Homme est une institution liée au Parlement, le rapport annuel et les rapports spéciaux doivent donc être transmis au Parlement, ce qui n'empêche par le défenseur des Droits de l'Homme de les communiquer officiellement au Président et à d'autres institutions importantes de l'État.

71. Paragraphe 6 : en principe, à l'exception de cas spéciaux, les « informations spéciales » , mais aussi toutes les autres décisions et recommandations formulées par le défenseur des Droits de l'Homme doivent être présentées au public. La meilleure solution serait d'introduire une disposition concernant toutes les questions importantes liées à la publication des rapports et des décisions. La publicité est l'un des outils les plus importants dont peut disposer le défenseur des Droits de l'Homme.

### **Article 17 – Rapport du défenseur**

72. Le **rapport annuel doit être officiellement adressé au Parlement et devenir l'objet d'un débat parlementaire**. Le défenseur doit envoyer une copie du rapport annuel au Président et à

d'autres institutions gouvernementales importantes. Le rapport doit être mis rapidement à la disposition du plus large public (y compris grâce à l'Internet).

73. La loi doit, par exemple, indiquer clairement la différence entre un « rapport spécial » et un « rapport public non planifié ».

#### **Article 19 – Immunité du défenseur**

74. D'une manière générale, le défenseur des Droits de l'Homme et son personnel doivent bénéficier d'une immunité judiciaire pour les paroles prononcées, les écrits rédigés et les actes accomplis pendant l'exercice de leurs fonctions officielles. Une telle immunité doit continuer à être accordée, même lorsque le mandat du défenseur des Droits de l'Homme est terminé ou lorsque le personnel cesse d'être employé par l'institution du défenseur des Droits de l'Homme. Cette immunité doit couvrir aussi les bagages, la correspondance et les moyens de communication appartenant au défenseur des Droits de l'Homme. Un champ d'immunité différent pourrait être trouvé pour le personnel (par exemple, le défenseur pourrait lever l'immunité de son personnel).

75. Dans la loi de modification, les deux premiers paragraphes de cet article ont été fusionnés en un seul paragraphe, et l'énoncé en a été légèrement modifié. Le changement, important et positif, tient au fait qu'il est désormais expressément écrit que l'immunité du défenseur des Droits de l'Homme concernant d'éventuelles poursuites pénales s'applique pendant et après la durée de son mandat. Cet énoncé est conforme au principe de la Constitution selon lequel le défenseur doit bénéficier de l'immunité prévue pour un député de l'Assemblée nationale (article 83.1.6 de la Constitution), et la nouvelle formulation de l'article semble avoir été inspirée en grande partie par la disposition constitutionnelle relative aux députés (article 66). On peut toutefois se demander si l'immunité est assez étendue. Il n'est pas fait référence ici aux **membres du personnel du défenseur**. Néanmoins, en vertu de l'article 23.5, ces personnes jouissent d'une immunité pendant leur mandat vis-à-vis des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions et sous les ordres du défenseur. Cette **immunité devrait être plus large**. La loi **manque de dispositions précises sur la procédure de renonciation à l'immunité**.

76. Afin d'améliorer l'indépendance du défenseur, les garanties concernant **l'inviolabilité des biens, documents et locaux de l'institution**, etc., sont très importantes aussi. Entre autres exemples, la réglementation MINUK 2006/06 sur l'institution du médiateur au Kosovo, qui prévoit dans la section 12.2 que « *les archives, documents, dossiers, communications, biens, fonds et actifs [...], quels que soient leur localisation et celui qui les détient, doivent être inviolables et protégés contre toute forme d'investigation, saisie, réquisition, confiscation, expropriation ou d'autres formes d'interférence découlant d'une mesure législative, judiciaire, administrative ou exécutive.* »

#### **Article 22 – Le défenseur adjoint**

77. Cet article, qui prévoit que le défenseur doit avoir un adjoint nommé sur sa proposition et dont la mission est d'exercer les fonctions de défenseur en son absence en jouissant des mêmes droits que le défenseur à ce poste, a été supprimé de la loi, sans doute parce que la présence d'un adjoint n'est pas prévue dans la Constitution. Cela étant, l'absence d'une référence particulière à cette fonction ne doit pas être rédhibitoire. Quoi qu'il en soit, la présence d'un défenseur adjoint permanent n'est pas obligatoire, et la solution adoptée relève plus d'une décision politique que d'une question ayant à voir avec la solidité de l'institution.

#### **Article 23 – Statut du personnel du défenseur**

78. Étant donné le rôle exceptionnel de l'institution du défenseur des Droits de l'Homme et de ses responsabilités, ainsi que les protections nécessaires de son indépendance, le personnel,

s'il n'est pas inclus dans la fonction publique, **doit jouir d'un statut spécial et distinct** réglementé par la présente loi. Une solution indiquant simplement que les membres du personnel sont des employés sous contrat n'est pas suffisante.

#### **Article 24 – Financement des activités du défenseur**

79. Dans la loi de modification, le contenu de cet article a été reformulé et amplifié d'une manière qui semble clarifier, sans la déformer, la situation des besoins budgétaires et de la gestion financière du défenseur, mais en substance, le changement est limité.

80. Afin d'accroître l'indépendance financière du défenseur, il pourrait être utile de prévoir des protections supplémentaires ; par exemple, **le pourcentage de réduction du budget du défenseur par rapport à l'exercice fiscal précédent ne pourrait être supérieur au pourcentage de réduction du budget du Parlement, du Président et du Gouvernement pour l'exercice considéré.**

81. Compte tenu de la nature exceptionnelle et de l'importance de cette disposition pour l'indépendance de l'institution, une disposition pourrait être ajoutée indiquant que les pouvoirs publics ne **doivent pas utiliser le processus budgétaire** pour allouer des fonds budgétaires **d'une manière qui empiète sur l'indépendance de l'institution du défenseur des Droits de l'Homme.**

82. Afin de garantir le bon fonctionnement et le développement des activités du défenseur des Droits de l'Homme, il importe de créer une **possibilité pour l'institution de recevoir des subventions de donateurs internationaux.** Les subventions ne devront cependant pas menacer l'indépendance de l'institution ou influencer sur le montant des ressources budgétaires accordées par l'État.

#### **Article 26 – Le Conseil d'experts**

83. Selon cet article, le défenseur est autorisé à créer un Conseil d'experts composé de personnes de son choix, afin de bénéficier d'avis autorisés. Ces personnes sont censées être recrutées à titre volontaire et exercer leurs activités sans contrepartie financière. La question du rôle de ces assistants experts reste ouverte dans la loi, mais il apparaît, à la lumière du dernier paragraphe de l'article 12.1, que leurs activités ne sont pas entièrement internes et orientées vers l'institution. En effet, le défenseur peut les autoriser par voie écrite à procéder à des examens de plaintes, comme il a le loisir de le faire avec les membres de son personnel. Le changement apporté par la loi de modification a pour seul effet, semble-t-il, d'habiliter le défenseur à créer deux ou plusieurs conseil, s'assurant ainsi une plus grande souplesse de fonctionnement. Cette caractéristique de la loi semble positive, mais il est clair que le défenseur reste entièrement maître de ce dispositif de création de conseils, qui ne tolère aucune immixtion extérieure dans l'activité du défenseur.

#### **Remarques complémentaires**

84. Aux fins de renforcer la situation et l'autorité de l'institution du défenseur des Droits de l'Homme de l'Arménie, **la loi doit inclure :**

- une disposition indiquant **l'emplacement du siège de l'institution** ainsi qu'une disposition indiquant la possibilité de créer, le cas échéant, **d'autres bureaux en Arménie ;**
- une disposition stipulant que le **défenseur des Droits de l'Homme peut coopérer avec d'autres institutions analogues** et d'autres organisations et institutions axées

sur les droits de l'homme ainsi que sur le suivi, la protection et la promotion des droits de l'homme ;

- une disposition précisant que le défenseur des Droits de l'Homme et son personnel **doivent préserver la confidentialité** de toutes les informations et données obtenues, une attention particulière étant accordée à la protection de la sécurité des plaignants, des parties lésées et des témoins ;
- une disposition indiquant que le **défenseur doit adopter son propre règlement**.

## Conclusions

85. Il est indiscutable qu'une institution comme celle de médiateur occupe une position forte au sein des diverses institutions qui forment l'infrastructure d'un système démocratique fondé sur l'État de droit et les Droits de l'Homme. Des institutions analogues, en nombre croissant, ont été créées récemment, en particulier celle de défenseur des Droits de l'Homme de la République d'Arménie. La possibilité pour ce genre d'institution de jouer un rôle utile dans le fonctionnement de l'État dépend de nombreux facteurs juridiques, sociaux et politiques. Une telle institution doit trouver sa place dans le système constitutionnel et disposer d'une compétence suffisamment large et d'une palette d'instruments juridiques variée lui permettant de stimuler la pratique juridique dans des domaines fondamentaux des Droits de l'Homme. L'indépendance est essentielle au bon fonctionnement d'une institution de ce type, notamment à l'égard du pouvoir exécutif. Il convient donc d'apporter une attention accrue aux protections statutaires et constitutionnelles, notamment celles qui concernent le budget de l'institution. Le succès de ces institutions dépend en grande partie de l'autorité morale et professionnelle qu'elle exerce au sein des structures de l'État et dans la société. Il est donc fondamental d'établir des critères appropriés et de mettre en place une procédure transparente pour nommer et élire le défenseur des Droits de l'Homme, ainsi que des garanties quant au niveau élevé de qualification professionnelle que doit posséder son personnel. Le présent avis a été rédigé en ce sens.

86. La loi de modification a été adoptée afin d'apporter certaines modifications à la première loi (adoptée en octobre 2003) sur le défenseur des Droits de l'Homme de la République d'Arménie, à la suite de l'entrée en vigueur, le 8 décembre 2005, de la nouvelle Constitution révisée de la République et de l'élection ultérieure du premier défenseur pour un mandat de six ans. Les amendements en question semblent avoir eu pour but principal d'harmoniser le texte de la loi et les déclarations de la Constitution, ainsi que d'adapter certaines des dispositions relatives aux activités du défenseur afin, semble-t-il, de renforcer et de clarifier sa position. En outre, on a modifié l'article 7.2 de la loi dans le but précis de la rendre conforme à une décision de la Cour constitutionnelle d'Arménie prononcée le 6 mai 2005.

87. La structure de l'institution du défenseur du Droit de l'Homme de la République d'Arménie est **en général conforme aux normes européennes en vigueur** et repose sur le modèle, très répandu, du défenseur-ombudsman, personnalité indépendante élue par le pouvoir législatif et dont le rôle principal est de servir d'intermédiaire entre les personnes et l'État et l'administration locale. En tant que tel, il surveille les activités de l'administration et formule des recommandations sur la base de l'équité afin de lutter contre les violations des Droits de l'Homme et les cas de mauvaise administration. Précisons, cependant, que le pouvoir de supervision à l'égard des tribunaux n'entre pas dans les attributions du défenseur.

88. Pour présenter toutes garanties d'indépendance, le défenseur ne doit pas être membre d'un syndicat et **il doit renoncer aux activités publiques qui ne sont pas compatibles avec son statut de défenseur des Droits de l'Homme**. À l'exception de l'enseignement universitaire, toutes les autres activités devraient lui être interdites.

89. Le mandat général du défenseur consiste essentiellement à assurer la protection contre les violations des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales commises par le pouvoir exécutif. On peut se demander si **l'autorité dont il est investi pour superviser l'administration et promouvoir le respect des Droits de l'Homme pourrait être formulée en termes plus soutenus**, par exemple en employant des mots identiques. Comme dans l'avis CDL-AD(2003)006, il est permis aussi de se demander si **l'on ne pourrait pas renforcer le mandat du défenseur en énumérant ses différents champs d'action en des termes plus spécifiques que dans la loi**. Par ailleurs, le **mandat devrait aussi faire expressément allusion aux violations par omission**. Cependant, la description claire du mandat et de la mission du défenseur inscrite dans la Constitution, puis dans la présente loi, se prête à une large interprétation qui garantit que la fonction essentielle de surveillance est bel et bien couverte. Dans l'hypothèse d'une large interprétation de ce genre, le rôle envisagé pour le défenseur arménien semble acceptable dans toutes ses composantes.

90. Le principe généralement admis selon lequel le défenseur élu par l'Assemblée nationale à la majorité qualifiée (des trois cinquièmes) est désormais bien établi. Les conditions d'éligibilité sont relativement libérales et tout à fait acceptables au regard des normes européennes pour autant que soit considérée comme déterminante la condition fondamentale selon laquelle le défenseur doit être estimé et respecté de tous.

91. Les amendements apportés à la lumière de la Constitution incluent le principe selon lequel le défenseur est élu pour un mandat unique de six ans. Par ailleurs, la possibilité d'une réélection pour un deuxième mandat n'est pas prévue. Bien que le mandat unique soit un avantage du point de vue de l'indépendance, on peut se demander **si la Constitution interdit vraiment un second mandat**.

92. Ces amendements incluent aussi une description révisée de l'immunité du défenseur (article 19), qui s'apparente à l'immunité des députés de l'Assemblée nationale. Bien qu'il ne soit pas clairement indiqué que **l'immunité du défenseur en exercice se prolonge après l'interruption de son mandat**, cette possibilité ne **s'applique pas au personnel** (article 23). Reste la question de savoir si **l'immunité doit être renforcée** au motif qu'il faut protéger le défenseur et son personnel de toute action judiciaire concernant les paroles prononcées, les écrits rédigés et tous les actes accomplis dans le cadre de leurs fonctions et dans les limites de leur autorité. Une immunité des biens et des locaux du bureau du défenseur doit également être prévue.

93. L'idée de nommer un défenseur adjoint (ancien article 22) a été abandonnée, ce qui est acceptable.

94. Les dispositions concernant la fin prématurée du mandat du défenseur (article 6) ont été renforcées dans un sens positif. La loi est désormais conforme au principe selon lequel la question d'une révocation prématurée ne sera pas soumise au vote de l'Assemblée nationale, ce qui est également positif.

95. Les amendements relatifs à la situation du défenseur vis-à-vis des tribunaux ont été rédigés principalement à la lumière de la décision susmentionnée de la Cour constitutionnelle (article 7), qui a été acceptée à juste titre. Reste peut-être la question de savoir si les limites entre le mandat du défenseur et le pouvoir judiciaire exigent ou non d'être clarifiées davantage. **L'existence d'un recours légal ne doit pas empêcher une personne de saisir le défenseur**, et celui-ci devrait avoir le droit et l'obligation de conseiller - dans les limites que lui impose l'obligation de neutralité - le plaignant au sujet des voies de recours judiciaires, ainsi que de formuler des commentaires à cet égard dans les cas où l'objet de la plainte semble imposer le recours à la justice, ce qui, en soi, oblige le médiateur à se dessaisir de la plainte.

Par ailleurs, le **défenseur doit avoir la possibilité de formuler des recommandations sur des questions générales liées à l'activité judiciaire.**

96. Les amendements apportés en vue de clarifier et de renforcer la position du défenseur ont un effet essentiellement positif (articles 10, 12 et 15). Reste la question de savoir si le pouvoir du défenseur de formuler des recommandations de sa propre initiative est défini avec une précision suffisante.