



Strasbourg, le 16 mars 2009

Avis n° 520/2009

CDL-AD(2009)009
Or. anglais

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

AVIS

**SUR LES PROJETS D'AMENDEMENTS DE FEVRIER 2009
AU CODE PENAL**

DE L'ARMENIE

**Adopté par la Commission de Venise
à sa 78^e Session plénière,
(Venise, 13-14 mars 2009)**

Sur la base des observations de

**M. James HAMILTON (membre suppléant, Irlande)
M. Guido NEPPI MODONA (membre suppléant, Italie)**

I. Introduction

1. L'Arménie s'est engagée à modifier les articles 225 et 300 de son code pénal afin de se conformer à ses obligations dérivées des résolutions 1609 (2008) et 1620 (2008) de l'APCE.

2. Le 22 janvier 2009, le Président de l'Assemblée nationale d'Arménie a constitué au sein de cette institution un groupe de travail chargé d'élaborer, dans un délai d'un mois et en collaboration avec les organes compétents du Conseil de l'Europe (notamment la Commission de Venise et le Commissaire aux droits de l'Homme), des amendements aux articles 225 et 300 du Code pénal arménien (voir la Résolution 1643 (2009) de l'APCE, § 6).

3. M. Davit Harutyunyan, qui préside ce groupe de travail, a rapidement sollicité le concours de la Commission de Venise. M. Hamilton, agissant en qualité de rapporteur, a rencontré M. Harutyunyan à Tbilissi le 2 février 2009 pour examiner cette question.

4. Le secrétariat de la commission de Venise a réalisé une étude comparative de dispositions similaires en vigueur dans d'autres pays d'Europe et l'a rapidement communiquée à M. Harutyunyan.

5. Le 19 février 2009, M. Harutyunyan a demandé l'avis de la Commission de Venise sur des projets d'amendement au code pénal de l'Arménie que son groupe de travail a soumis au parlement. Sa demande s'accompagnait de quatre questions:

“Question 1. Supposons que les dispositions susmentionnées de l'article 225 entrent en vigueur pendant un procès au pénal. Si la situation décrite se déroulait dans votre pays, quelle serait la suite des événements?”

Par exemple:

- a. *Le procureur ou la cour adapterait les chefs d'accusation relatifs à ce crime à la nouvelle définition, et le procès se poursuivrait.*
- b. *Le procureur lèverait les poursuites au seul motif que la définition du code pénal a été amendée, et les accusés seraient acquittés.*
- c. *L'accusation se poursuivrait conformément à l'ancienne définition.*

Question 2. Quel effet cela aurait-il sur les personnes déjà condamnées pour les crimes concernés au moment de l'entrée en vigueur des dispositions susmentionnées de l'Article 225?

Question 3. A votre avis, l'Article 225 tel que formulé après l'amendement proposé peut-il être considéré comme une nouvelle “infraction qui ne constituait pas une infraction d'après le droit national” avant l'amendement (selon les termes de l'Article 7 de la CEDH)?

Question 4. Pouvons-nous déclarer qu'en cas d'amendements du Code pénal, la règle générale doit être que des poursuites peuvent être engagées uniquement si les faits visés:

- a. *étaient considérés comme une infraction avant les modifications ET*
- b. *continuent de constituer une infraction après ces modifications.*

6. M. Harutyunyan a également sollicité l'avis de la Commission de Venise sur les amendements aux §§ 1, 2 et 4 de l'Article 225, que son Groupe de travail a proposés mais que le parlement n'a pas acceptés.

7. Le 26 février 2009, le parlement arménien a adopté les projets d'amendements en première lecture.

8. Le présent avis, préparé sur la base des observations de MM. Hamilton et Neppi Modona, a été envoyé aux autorités arméniennes le 5 mars 2009, et a ensuite été entériné par la Commission de Venise lors de sa 78^e Session plénière (Venise, 13-14 mars 2009).

II. Informations générales

9. Les amendements examinés portent principalement sur trois dispositions du code pénal de l'Arménie: l'Article 225 sur les "Émeutes", qui déclare:

1. *L'incitation à l'émeute, accompagnée de violences, de pogroms, d'incendies volontaires, de destruction et de dégradation de biens, d'usage d'armes à feu, d'explosifs ou de dispositifs explosifs, ou de résistance armée à un représentant des autorités, est passible d'une peine d'emprisonnement de 4 à 10 ans.*

2. *La participation directe aux agissements évoqués à l'alinéa 1 du présent Article est passible d'une peine d'emprisonnement de 3 à 8 ans.*

3. *La désobéissance active aux représentants des autorités lors d'émeutes ou les appels à la violence contre des personnes ou en faveur de l'émeute est punissable d'une amende de deux cent à six cent fois le salaire minimum ou d'une peine de minimum deux mois, et de maximum trois ans d'emprisonnement;*

L'Article 300 sur l' "Usurpation du pouvoir d'Etat", qui déclare:

1. *L'usurpation du pouvoir d'Etat - les actions visant à s'emparer du pouvoir par la violence ou à le conserver par la violence en violation de la Constitution de la République d'Arménie, ainsi que les actions visant à renverser par la violence l'ordre constitutionnel de la République d'Arménie ou à violer l'intégrité territoriale de la République d'Arménie sont punissables d'une peine de privation de liberté de dix à quinze ans.*

2. *Toute personne qui aurait informé volontairement les autorités gouvernementales d'actions mentionnées dans le présent article sera exonérée de toute responsabilité pénale si, du fait des mesures prises grâce aux informations fournies, la commission des faits en question a été empêchée.*

Et l'Article 301 sur les "Appels publics à modifier par la violence l'ordre constitutionnel de la République d'Arménie", qui déclare:

L'appel public à s'emparer du pouvoir par la violence ou à modifier par la violence l'ordre constitutionnel de la République d'Arménie est punissable d'une amende comprise entre trois cents et cinq cents fois le salaire minimum, d'une arrestation pour une durée de deux à trois mois ou d'une privation de liberté pour une durée maximale de trois ans.

10. Précédemment, la Commission de Venise s'était déjà intéressée aux articles 301 et 225 du Code pénal arménien. En effet, à la demande du Défenseur des droits de l'homme d'Arménie, la Commission avait d'abord analysé l'Article 301 à la lumière des normes européennes applicables (notamment l'Article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme), concluant que cette disposition ne semblait pas incompatible avec la CEDH "à condition qu'elle soit correctement interprétée et appliquée" (CDL-AD(2007)043).

11. La Commission a par la suite été saisie par l'Assemblée nationale d'Arménie pour une évaluation de certains projets d'amendements de l'Article 301 et de l'alinéa 1 de l'Article 225 du

Code pénal arménien. La Commission a estimé que les amendements proposés étaient trop vagues et ouvraient la porte aux abus, et a recommandé de ne pas les adopter (CDL-AD(2008)017).

12. La Commission insiste sur le fait que le but premier de la modification des dispositions à l'étude n'est pas tellement de les conformer aux normes européennes (la Commission a notamment conclu que l'Article 301 n'est pas contraire à ces normes), mais plutôt de les détailler afin de limiter le risque d'une interprétation abusive de ces articles.

13. Plus spécifiquement, ces amendements visent un objectif précis à court terme. Suite aux événements des 1^{er} et 2 mars 2008 (des émeutes en marge des manifestations de protestation contre l'issue des élections présidentielles, lors desquelles 10 personnes ont trouvé la mort), 28 personnes ont été inculpées en vertu de l'article 300, dont les sept militants de l'opposition dont les affaires ont récemment été portées devant les tribunaux et que les autorités considèrent comme les " meneurs " à l'origine des événements des 1^{er} et 2 mars 2008. Au total, 79 personnes ont été inculpées en vertu de l'article 225, dont 19 en vertu de l'alinéa 225-3, parmi lesquelles les sept personnes susmentionnées.

14. Le parlement arménien souhaite modifier les articles 225 et 300 et d'autres dispositions connexes afin de les rendre plus rigoureusement limitées et plus claires. Dans la mesure où ces amendements rendent les dispositions visées plus favorables aux accusés, ils s'appliqueront rétrospectivement, dès leur entrée en vigueur, aux chefs d'accusation retenus contre les sept militants de l'opposition en vertu des Articles 22 et 42 de la Constitution arménienne, qui déclarent:

"Article 22

Nul ne peut être contraint de témoigner contre lui-même, contre son conjoint ou contre d'autres parents proches. La loi peut définir d'autres cas de dispense de l'obligation de témoigner. L'utilisation de preuves obtenues illégalement est interdite.

Aucune peine plus lourde que celle prescrite par la loi en vigueur au moment de la commission d'une infraction ne peut être prononcée.

Nul ne peut être déclaré coupable d'une infraction au motif d'agissements que la loi ne qualifiait pas d'infraction au moment où ils ont été commis.

Toute loi supprimant ou atténuant les peines encourues pour une infraction a un effet rétroactif. Toute loi qualifiant des agissements d'infraction ou alourdissant les peines encourues pour ceux-ci n'est pas rétroactive.

Nul ne peut être jugé deux fois pour un seul et même acte.

Article 42

Les droits de l'homme et les libertés fondamentales énoncés par la Constitution ne sauraient annuler les autres droits et libertés prévus par les lois et les traités internationaux.

Chacun a le droit d'agir d'une manière qui n'est pas interdite par la loi et qui ne viole pas les droits et libertés des autres. Personne ne peut être contraint de respecter des obligations qui ne sont pas stipulées par la loi. Les lois et autres dispositions légales restreignant le statut juridique d'une personne ne sont pas rétroactives.

Les dispositions légales améliorant le statut juridique d'une personne en éliminant ou en atténuant sa responsabilité ont un effet rétroactif si les lois en question le prévoient."

III. Analyse des amendements proposés

a) Article 300 – Usurpation du pouvoir d'Etat.

15. Les amendements proposés paraissent acceptables. Ils définissent bien deux infractions pénales distinctes pour la prise de pouvoir et pour l'exercice de celui-ci. Le fait d'informer les autorités de projets d'agissements criminels avant qu'ils ne soient réalisés devient un argument de défense, sans que ces informations permettent nécessairement d'empêcher les agissements visés, ce qui est positif.

b) Article 300.1 – Renversement de l'ordre constitutionnel.

16. Cette nouvelle disposition, qui complète la précédente et présente comme une infraction distincte le fait de renverser l'ordre constitutionnel, semble elle aussi acceptable. Elle prévoit à juste titre que le fait d'en informer les autorités devient un argument de défense, même si ces informations ne permettent pas nécessairement d'empêcher les agissements visés.

c) Article 300.2 – Violation de l'intégrité territoriale.

17. Le texte anglais de cette nouvelle disposition est ambigu: se limite-t-il à une sécession ou à un transfert intervenus par la violence? Il convient que le texte indique clairement que les mots "par la violence" se rapportent à l'ensemble du texte et pas uniquement au transfert (par opposition à la sécession). Chacun doit être libre de revendiquer un transfert ou une sécession par des moyens pacifiques.

d) Article 301 – Appels publics.

18. Cette disposition devrait être limitée aux appels à commettre les faits visés en recourant à la violence, à la force ou à des moyens illicites.

e) Article 301.1 – Contrainte.

19. Cette disposition prévoit une nouvelle infraction pénale, celle de contrainte à l'encontre du Président, de l'Assemblée nationale, du gouvernement et de la Cour constitutionnelle; cette infraction est punie moins sévèrement que l'usurpation du pouvoir d'Etat parce que ces violences ne visent pas à renverser le pouvoir. Cette disposition paraît conforme, bien que la peine encourue (de trois à quinze ans) semble assez lourde.

f) Article 225 – Emeutes.

20. Nous saluons l'abrogation de l'alinéa 3. Il énonce en effet une circonstance aggravante qui n'est pas liée à l'intention de causer la mort. Les meurtres commis intentionnellement pendant les émeutes sont à présent couverts par l'Article 104 (voir le § 23 ci-dessous).

21. L'alinéa 5 devrait comporter une mention de conscience ou d'intention de participer à une émeute, en déclarant par exemple "le fait de sciemment participer à une émeute". La disposition déclarant que *la responsabilité d'une personne qui se retire d'une manifestation tournant à l'émeute n'est pas engagée* est la bienvenue, mais il n'est pas toujours facile de déterminer si quelqu'un a quitté le mouvement avant ou après qu'une manifestation pacifique ait dégénéré en émeute.

g) Article 225.1 – Organisation d'un événement public.

22. Dans la mesure où l'alinéa 2 se réfère seulement à une demande légale de la police, cette disposition paraît justifiée.

h) Article 104 – Meurtre.

23. Cette disposition semble acceptable.

IV. Réponse aux quatre questions

A. Considérations générales

24. Les questions de M. Harutyunyan à la Commission de Venise doivent être examinées à la lumière du principe *lex posterior derogat priori* avec, en toile de fond, le principe général de la légalité en droit pénal. Les corollaires fondamentaux du principe de légalité sont l'interdiction d'une application rétroactive du droit pénal au désavantage de l'accusé (principe de non-rétroactivité *in malam partem*) et la rétroactivité des dispositions pénales qui lui sont plus favorables (rétroactivité *in bonam partem*).

25. L'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme déclare:

Pas de peine sans loi

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.

26. L'Article 7 de la CEDH ne confère pas aux accusés le droit de bénéficier d'un changement intervenu dans la loi entre la commission de l'infraction et le procès. De ce point de vue, il diffère de l'Article 15 (1) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui exige expressément qu'un accusé puisse profiter de tout changement ultérieur intervenu en sa faveur du point de vue de la peine applicable¹.

27. Toutefois, si l'Article 7 interdit l'application rétroactive du droit pénal au désavantage de l'accusé (*in malam partem*), il n'empêche pas l'application rétroactive des dispositions pénales qui sont en sa faveur.²

28. La constitution arménienne renferme tant l'interdiction d'une application rétroactive des éléments défavorables du droit pénal que le principe de l'application rétroactive de ses éléments favorables (voir le § 14 ci-dessus). Il faut donc déterminer si la nouvelle formulation proposée pour l'Article 225 peut être qualifiée de "plus favorable pour l'accusé" et dans quelle mesure elle peut être appliquée de manière rétroactive.

29. Le principe de la rétroactivité des dispositions pénales plus favorables ne fonctionne pas seulement quand de nouvelles dispositions du droit pénal stipulent que certains faits ne constituent plus une infraction pénale ou sont punis d'une peine moins sévère. Il concerne

¹ L'Article 15 § 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose: "Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier. (...)"

² Voir l'arrêt de la CEDH dans l'affaire, G.C. v. France du 27 septembre 1995, §§ 22-27

également toutes les affaires dans lesquelles la loi ultérieure est, d'une manière ou d'une autre, plus favorable à l'accusé, par exemple parce qu'elle garantit le principe de la légalité et permet une définition plus claire et plus sûre de l'infraction, et notamment de ses éléments constitutifs, réduisant ainsi une marge d'appréciation trop large, voire même le pouvoir arbitraire, du procureur ou du juge dans l'application de la disposition pénale concernée.

30. L'actuel Article 225 § 1 du Code pénal arménien (cf. le § 9 ci-dessus) érige en infraction pénale les "émeutes accompagnées de violences", mais ne donne pas de définition explicite d'une "émeute" et ne clarifie pas explicitement le lien – spatial et temporel – qui doit exister entre "émeutes" et "violences, pogroms, incendies volontaires, destruction ou dégradation de biens". L'alinéa 2 est relativement vague et ambigu, dans la mesure où l'expression "participation directe aux agissements évoqués à l'alinéa 1" devrait plus clairement désigner les agissements des personnes qui ont commis des violences sans avoir organisé les troubles³.

31. Seules l'abrogation de l'alinéa 3 et l'insertion d'un nouvel alinéa 5 ont été adoptés par le parlement en première lecture, mais le Groupe de travail a également proposé des amendements aux autres alinéas de l'Article 225:

1 L'organisation d'émeutes, c'est-à-dire de mouvements de foule accompagnés de violences, de pogroms, d'incendies volontaires, de destruction ou de dégradation de biens, d'usage d'armes à feu, d'explosifs ou de dispositifs explosifs, ou de résistance armée aux représentants des autorités et de menaces pour la sécurité publique, est punissable d'une peine de quatre à dix ans d'emprisonnement.

2 Le recours à la violence, les pogroms, les incendies volontaires, la destruction ou la dégradation de biens, l'usage d'armes à feu, d'explosifs ou de dispositifs explosifs, ou la résistance armée aux représentants des autorités par une personne qui participe à une émeute sont punissables de trois à huit ans d'emprisonnement, à moins qu'une peine plus sévère soit encourue pour ces faits en vertu d'autres articles du présent code.

4. Les appels à l'émeute ou à la désobéissance active aux ordres licites des représentants des autorités, ainsi que les violences à l'encontre de personnes au cours d'émeutes sont punissables d'une amende de deux cent à six cent fois le salaire minimum ou d'une peine de minimum deux mois, et de maximum trois ans d'emprisonnement.

32. Les amendements proposés à l'alinéa 2 sont conformes au principe de légalité, car ils définissent de manière certaine, claire et précise les éléments constitutifs de l'infraction. L'alinéa 1 définit la notion "d'émeute", c'est-à-dire des violences, incendies volontaires etc. commis en réunion; l'alinéa 2 précise le rapport entre les émeutes et les violences, qui doivent être commises pendant les émeutes par ceux qui y prennent part sans les avoir organisées. A l'évidence, l'alinéa 1 exige, conformément aux règles générales de la responsabilité pénale, soit l'intention de provoquer une émeute telle qu'elle est définie, soit la connaissance du fait que les événements engendreront une émeute; il faudrait peut-être préciser ce point de manière explicite.

33. L'amendement proposé à l'alinéa 4 énonce de façon bien plus détaillée les infractions actuellement prévues à l'alinéa 3 de l'Article 225. Les appels, qui sont vraisemblablement des incitations, des instigations ou du racolage, restent indéterminés et vagues, et il serait donc préférable, par souci de respecter le principe de légalité, de supprimer tout simplement cet alinéa.

³ Le présent avis n'a pas vocation à examiner la conformité de l'actuel Article 225 avec le principe de légalité.

34. Les peines encourues pour ces infractions sont inchangées.

35. L'aspect plus favorable des amendements proposés à l'Article 225 est lié à la définition plus claire et plus sûre des éléments constitutifs de l'infraction, d'où une meilleure protection contre toute interprétation excessivement discrétionnaire ou arbitraire par le procureur ou par le juge. La principale garantie offerte par le principe de légalité est qu'il permet à chacun de prévoir clairement et précisément les agissements qui sont interdits. Plus le droit pénal détaille les éléments constitutifs d'une infraction, moins il y a de risque pour que le procureur ou le juge déforme arbitrairement l'interprétation de cette infraction. A l'inverse, une infraction énoncée de manière vague et indéfinie augmente le risque d'un détournement pour justifier une répression ou une discrimination politique abusives.

B. Réponses aux questions spécifiques

Question 1:

Supposons que les dispositions susmentionnées de l'article 225 entrent en vigueur pendant un procès au pénal. Si la situation décrite se déroulait dans votre pays, quelle serait la suite des événements?

Par exemple:

- a. *Le procureur ou la cour adapterait les chefs d'accusation relatifs à ce crime à la nouvelle définition, et le procès se poursuivrait.*
- b. *Le procureur lèverait les poursuites au seul motif que la définition du code pénal a été amendée, et les accusés seraient acquittés.*
- c. *L'accusation se poursuivrait conformément à l'ancienne définition.*

36. En Arménie et dans d'autres pays qui reconnaissent similairement le droit à l'application rétroactive du droit pénal *in bonam partem*, l'affaire se poursuivrait dans le cadre de la nouvelle loi, à condition bien sûr que celle-ci soit à l'avantage de l'accusé (ce qui, du point de vue de la Commission, est le cas de la nouvelle version proposée pour l'Article 225: cf. le § 35 ci-dessus).

37. Le simple fait d'amender (par opposition à une abrogation) des dispositions de fond du droit pénal n'impliquerait pas automatiquement ou d'office l'abandon des poursuites pénales fondées sur les anciennes dispositions. Cela ne supposerait pas un acquittement des accusés.

38. Le maintien ou non des poursuites par le procureur et, en cas de maintien, l'acquittement ou la condamnation de l'accusé par le juge, dépendraient des faits et des preuves concrètes retenues contre l'accusé.

39. Pour que l'affaire soit close, il faudrait une abrogation de l'ancienne loi par la nouvelle, pas un simple amendement.

40. En Irlande, en cas de modification des dispositions de fond de la loi, l'affaire se poursuivrait vraisemblablement en vertu de l'ancienne loi même si, en théorie, il est possible de légiférer rétroactivement afin de limiter la définition d'une infraction (par exemple en offrant un nouvel argument de défense ou en permettant de demander au procureur de faire établir un certain élément complémentaire; l'on pourrait par exemple ajouter une précision du type: "Nul ne sera condamné pour une infraction énoncée à l'alinéa X à moins qu'il ne soit démontré qu'au moment des faits ... etc." ou "En cas de poursuites au titre de l'alinéa x, la défense pourra faire valoir que ... etc." En d'autres termes, la nouvelle infraction serait une version restreinte de l'ancienne, et aucun agissement ne pourra être érigé en infraction pénale s'il n'en constituait

pas une au moment des faits. Si la nouvelle loi prévoit une peine moins lourde, c'est elle qui est applicable. L'abrogation d'une loi n'affecte généralement pas la poursuite des procédures (civiles ou pénales) en cours.

Question 2:

Quel effet cela aurait-il sur les personnes déjà condamnées pour les crimes concernés au moment de l'entrée en vigueur des dispositions susmentionnées de l'Article 225?

41. Dans la mesure où la nouvelle loi modifie simplement l'ancienne et ne l'abroge pas, leur condamnation (si elle est définitive) serait maintenue indépendamment de l'existence ou non, dans le pays, du principe de l'application rétroactive des dispositions pénales les plus favorables.

42. Par contre, si dans des pays comme l'Arménie ou comme l'Italie le nouvel Article 225 abrogeait l'ancienne disposition, même des condamnations définitives seraient annulées.⁴

Question 3:

A votre avis, l'Article 225 tel que formulé après l'amendement proposé peut-il être considéré comme une nouvelle "infraction qui ne constituait pas une infraction d'après le droit national" avant l'amendement (selon les termes de l'Article 7 de la CEDH) ?

43. L'Article 7, qui constitue un élément essentiel de la primauté du droit, vise à offrir des garanties effectives contre les poursuites, les condamnations et les peines arbitraires⁵. Son importance ressort du fait qu'aucune dérogation n'est possible en vertu d' l'Article 15 CEDH. Il énonce le principe général qui veut que les infractions doivent être fondées sur des lois, et que chacun doit pouvoir déterminer à partir du texte des dispositions pertinentes et, si nécessaire, avec le concours de l'interprétation qu'en font les tribunaux, quels agissements et omissions engagent sa responsabilité pénale.

⁴ L'Article 12 du Code pénal arménien déclare: Effets du droit pénal dans le temps.

1. Le caractère criminel et punissable des faits est déterminé par le droit pénal en vigueur au moment de la commission de l'infraction.

2. La date de commission d'une infraction est celle à laquelle les faits (ou l'inaction) socialement répréhensibles ont été commis, indépendamment de la date à laquelle les conséquences ont commencé à se faire sentir.

L'Article 13 déclare: Application rétroactive du droit pénal.

1. Toute loi levant le caractère d'infraction pénale des faits, atténuant les peines encourues pour ceux-ci ou améliorant de toute autre manière la condition de l'accusé, s'applique rétroactivement, c'est-à-dire aux personnes qui ont commis les faits visés avant l'entrée en vigueur de cette loi, y compris s'ils purgent ou ont purgé une peine et ont une condamnation correspondante inscrite dans leur casier judiciaire.

2. Toute loi qualifiant des faits en infraction pénale, alourdissant les peines encourues ou aggravant de toute autre manière la condition de l'accusé, n'a pas d'effet rétroactif.

3. Toute loi dont certaines dispositions atténuent les peines et d'autres les alourdissent a un effet rétroactif uniquement pour ses aspects qui atténuent les peines.

L'Article 2 § 2 du code pénal italien dispose: "Nul ne peut être puni pour des faits qui, en vertu d'une loi postérieure, ne constituent pas une infraction pénale, et en cas de condamnation l'exécution de la peine et ses effets doivent cesser". L'alinéa 4 déclare " En cas de différence entre la loi en vigueur à la date où les faits constitutifs d'une infraction ont été commis et la loi ultérieure, c'est la loi la plus favorable qui s'applique à condition que la décision de justice finale n'ait pas encore été prononcée". Se référer également à l'Article 3 du code pénal de l'Albanie.

⁵ Voir l'arrêt de la CEDH dans l'affaire S.W. c. Royaume-Uni du 22 novembre 1995, § 34: "La garantie que consacre l'article 7 (art. 7), élément essentiel de la prééminence du droit, occupe une place primordiale dans le système de protection de la Convention, comme l'atteste le fait que l'article 15 (art. 15) n'y autorise aucune dérogation en temps de guerre ou autre danger public. Ainsi qu'il découle de son objet et de son but, on doit l'interpréter et l'appliquer de manière à assurer une protection effective contre les poursuites, les condamnations et les sanctions arbitraires.

44. L'Article 7 instaure une interdiction non dérogeable de l'application rétroactive du droit pénal au détriment de l'accusé. Ce point a été confirmé par la Cour européenne des droits de l'homme⁶:

L'Article 7 "consacre aussi, de manière plus générale, le principe de la légalité des délits et des peines (nullum crimen, nulla poena sine lege) et celui qui commande de ne pas appliquer la loi pénale de manière extensive au détriment de l'accusé, notamment par analogie".

45. Comme nous l'avons vu plus haut (cf. les §§ 26-27 ci-dessus), et contrairement à l'Article 15(1) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'Article 7 ne garantit pas à un accusé le bénéfice d'un changement intervenu dans la loi entre la date où les faits sont commis et celle du procès, mais il n'interdit pas une application rétroactive des dispositions pénales les plus favorables⁷.

46. L'application rétroactive du nouvel Article 225 ne constituerait pas une violation de l'Article 7 de la CEDH si elle engendrait manifestement une situation plus favorable pour l'accusé (ce qui, du point de vue de la Commission, semble être le cas). Le recours à des formules comme celle proposée au paragraphe 40 ci-dessus permettrait certainement d'écartier ce risque.

Question 4:

Pouvons-nous déclarer qu'en cas d'amendements du Code pénal, la règle générale doit être que des poursuites peuvent être engagées uniquement si les faits visés:

- a. étaient considérés comme une infraction avant les modifications ET*
- b. continuent de constituer une infraction après ces modifications.*

47. En vertu du principe *lex posterior derogat priori*, les poursuites peuvent uniquement être maintenues pour des faits commis avant l'adoption des amendements et à une date où l'ancienne loi était encore en vigueur si les faits concernés sont qualifiés d'infraction à la fois par l'ancienne loi et par la nouvelle.

48. Cependant, en raison de l'interdiction d'ériger rétroactivement certains faits en infractions, la nouvelle loi sera uniquement applicable si elle est plus favorable à l'accusé: si tel n'est pas le cas, l'ancienne restera applicable.

V. CONCLUSIONS

49. Les projets d'amendements au Code pénal arménien (aux articles 300, 301, 225 - notamment aux alinéas 1, 2 et 4, et 104) élaborés par le groupe de travail mis en place par le Président de l'Assemblée nationale, sont conformes au principe de légalité: ils ne prévoient pas de nouvelles infractions, mais clarifient et définissent mieux les éléments constitutifs des infractions existantes (qui paraissent toutefois elles aussi conformes au principe de légalité).

50. Les amendements proposés au code pénal représentent donc globalement une amélioration par rapport aux dispositions actuelles en ce qu'elles réduisent les possibilités de leur donner une interprétation abusive ou trop large.

⁶ Voir l'arrêt de la CEDH dans l'affaire Kokkinakis c. Grèce du 25 mai 1993, § 52

⁷ Voir l'arrêt de la CEDH dans l'affaire, G.C. c. France du 27 septembre 1995, §§ 22-27

51. En vertu du principe de l'application rétroactive de la loi la plus favorable, les nouvelles dispositions pourront, à condition d'être plus favorables pour les accusés, être appliquées dans les procédures en cours, sans toutefois affecter les procédures qui ont déjà donné lieu à une décision définitive.

52. L'application des nouvelles dispositions dans les procédures en cours ne constituera pas une violation de l'Article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme si la nouvelle loi est plus favorable aux accusés, ce qui semble être le cas d'après la Commission de Venise.

53. L'adoption des amendements examinés (y compris ceux proposés pour l'Article 225 §§ 1, 2 et 4) n'auront pas automatiquement pour conséquence l'abandon des poursuites fondées sur les dispositions modifiées si l'on considère que les faits reprochés à l'accusés sont qualifiés d'infraction tant par l'ancienne loi que par la nouvelle.

54. Il appartiendra au procureur de décider du maintien ou de l'abandon des accusations et, s'il les maintient, au juge de décider de l'acquittement ou de la condamnation des accusés, sur la base des faits et des preuves concrètes retenus contre eux.