



Strasbourg, le 9 décembre 2013

CDL-AD(2013)036

Avis n° 744 / 2013

Orig. angl.

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

AVIS

**RELATIF AUX PROJETS D'AMENDEMENTS DE 2013
À LA LOI SUR LES TERRITOIRES OCCUPÉS**

DE LA GÉORGIE

**Adopté par la Commission de Venise
lors de sa 97^e session plénière
(Venise, 6-7 décembre 2013)**

**sur la base des observations de
M. Bogdan AURESCU (membre suppléant, Roumanie)
M. James HAMILTON (membre suppléant, Irlande)**

I. Introduction

1. Dans une lettre datée du 12 novembre 2013, le représentant permanent de la Géorgie auprès du Conseil de l'Europe a demandé l'avis de la Commission de Venise sur une série de projets d'amendements à la loi sur les territoires occupés, au Code administratif et au Code pénal de la Géorgie (voir le paragraphe 7 ci-dessous).
2. M. Bogdan Aurescu (membre suppléant, Roumanie) et M. James Hamilton (membre suppléant, Irlande) ont été nommés rapporteurs.
3. Le présent avis, fondé sur leurs observations, a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 97^e session plénière (Venise, 6-7 décembre 2013).

II. Contexte

4. La République de Géorgie a adopté la « loi sur les territoires occupés » le 23 octobre 2008. A la demande de la Commission de suivi de l'Assemblée parlementaire, la Commission de Venise avait adopté un avis relatif à cette loi lors de sa 78^e session plénière (Venise, 13-14 mars 2009). Elle avait estimé dans cet avis (CDL-AD(2009)015) que la « loi sur les territoires occupés » soulevait plusieurs problèmes que les autorités géorgiennes doivent régler pour en garantir la compatibilité avec le droit international.
5. Le Parlement géorgien avait présenté, en août 2009, une série de projets d'amendements et d'annexes (CDL(2009)051) à la « loi sur les territoires occupés » à la Commission de Venise pour qu'elle les analyse. La Commission avait adopté un avis intérimaire à ce sujet en octobre 2009 (CDL-AD(2009)046), dans lequel elle recommandait d'apporter d'autres modifications à cette loi.
6. Le 4 décembre 2009, une version révisée des projets d'amendements (CDL(2009)186) avait été soumise à la Commission de Venise pour analyse. Dans l'avis final (CDL-AD(2009)051) adopté lors de sa 81^e session plénière (Venise, 11-12 décembre 2009), la Commission se félicitait des efforts faits par les autorités géorgiennes pour tenir compte de ses préoccupations et de ses recommandations¹, mais recommandait d'apporter d'autres modifications à la loi. Elle soulignait également qu'il était essentiel que la « loi sur les territoires occupés », et en particulier son article 4, soient interprétés d'une manière conforme aux obligations internationales de la Géorgie. Elle soulignait en outre qu'il était important que les autorités géorgiennes tiennent dûment compte des futurs rapports de suivi d'organisations internationales et humanitaires sur les conditions d'octroi de l'aide humanitaire et qu'elles prennent, sans délai, des mesures pour supprimer tout problème éventuel, quelle que soit sa nature². Les amendements à la loi avaient par la suite été adoptés par le Parlement géorgien (CDL-REF(2013)056).
7. De nouveaux projets d'amendements à la « loi sur les territoires occupés » (CDL-REF(2013)052) ont été soumis à l'analyse de la Commission de Venise le 12 novembre 2013 de même que des projets d'amendements au Code pénal (CDL-REF(2013)053) et au Code administratif de la Géorgie (CDL-REF(2013)054). D'après les autorités géorgiennes, ces amendements avaient déjà été adoptés en première lecture avant d'être soumis à la Commission de Venise. Les autorités géorgiennes ont aussi communiqué à la Commission de Venise un « Non paper on the amendments to the Law of Georgia on the Occupied Territories and other relevant laws » (CDL-REF(2013)055) justifiant les modifications proposées.

¹ Paragraphe 26.

² Paragraphe 27.

III. Observations générales sur la « loi sur les territoires occupés »

8. Le présent avis final s'inscrit dans le prolongement du premier avis relatif à la « loi sur les territoires occupés » (CDL-AD(2009)015), de l'avis intérimaire postérieur sur les projets d'amendements à cette même loi (CDL-AD(2009)046, ci-après « l'avis intérimaire ») et de l'avis final sur les projets d'amendement à la loi (CDL-AD(2009)051, ci-après « l'avis final »). Les observations d'ordre général qui figurent dans l'avis publié sous la cote CDL-AD(2009)015 (paragraphe 5 à 8) valent aussi pour le présent avis final : la Commission de Venise n'ayant pas été invitée à examiner la question du statut juridique de l'Ossétie du Sud et de l'Abkhazie, elle n'en fait pas mention dans le présent avis.

IV. Observations relatives aux nouveaux projets d'amendements à la loi

9. Les nouveaux projets d'amendements ne concernent que l'article 4 de la loi (paragraphe 2, 3 et 4). Comme il est indiqué dans l'exposé des motifs du projet de loi portant modification de la « loi sur les territoires occupés », les amendements se justifient essentiellement par la volonté d'harmoniser le texte de la loi avec certaines modifications prévues des Codes pénal et administratif de la Géorgie se rapportant au régime juridique présenté à l'article 4 de la « loi sur les territoires occupés ».

10. Le projet d'amendement au paragraphe 2 de l'article 4 de la « loi sur les territoires occupés » est libellé comme suit : « 2. *Les ressortissants étrangers et les personnes apatrides ont interdiction d'entrer dans les territoires occupés en dehors des points de passage indiqués au paragraphe 1 du présent article ; le non-respect de cette exigence engage la responsabilité conformément à la législation géorgienne* ». Le texte en vigueur dispose : « 2. *Les ressortissant étrangers et les personnes apatrides ont interdiction d'entrer dans les territoires occupés en dehors des points de passage indiqués au paragraphe 1 du présent article ; le non-respect de cette exigence est sanctionné conformément au Code pénal de la Géorgie* ».

11. L'amendement consiste donc à remplacer la dernière partie du paragraphe « *le non-respect de cette exigence est sanctionné conformément au Code pénal de la Géorgie* » par « *le non-respect de cette exigence engage la responsabilité conformément à la législation géorgienne* ». Il est justifié, dans l'exposé des motifs du projet de loi portant modification de la « loi sur les territoires occupés », par les modifications de même ordre apportées aux Codes pénal et administratif de la Géorgie pour que la « responsabilité d'une personne qui enfreint les procédures d'entrée dans les territoires occupés de la Géorgie ne relève pas du droit pénal mais du droit administratif ».

12. Plus précisément, d'après les changements prévus à l'article 322¹ du Code pénal (« *Violation des règles d'entrée dans les territoires occupés* »), une personne qui ne respecte pas les procédures d'entrée dans les territoires occupés engage sa responsabilité pénale uniquement si elle commet l'acte après avoir vu sa responsabilité engagée en vertu du Code administratif de la Géorgie. Il est ainsi tenu compte de l'article 36 du Code pénal géorgien qui dispose que les personnes qui ne savaient pas ou ne pouvaient savoir que leur acte était illégal ne doivent pas être sanctionnées. Parallèlement, une autre modification est apportée au Code administratif géorgien par l'ajout d'un nouvel article (article 199¹ – « *Violation des règles d'entrée dans les territoires occupés* »), conformément auquel « *un ressortissant étranger ou une personne apatride qui entre dans les territoires occupés en violation de la règle définie par la loi géorgienne sur les territoires occupés est passible d'une amende de 400 GEL* ». Le Code pénal modifié prévoit aussi une amende en cas de violation des dispositions relatives à l'entrée dans les territoires occupés sauf si la violation a été commise collectivement avec recours à la violence ou menace de recours à la violence ou de manière répétée, auquel cas la sanction est une peine de prison allant de trois à

cinq ans (d'après le projet de paragraphe 2 de l'article 322¹ du Code pénal).

13. Ces projets d'amendements à la « loi sur les territoires occupés » et aux Codes pénal et administratif ont pour effet d'assouplir le régime des sanctions en cas de violation des règles d'entrée dans les territoires occupés de la Géorgie. Si dans la pratique, une première violation de l'interdiction ne donnera lieu qu'à une sanction administrative (amende), une deuxième violation ou une violation ultérieure engagera la responsabilité pénale. Même si l'infraction pénale est retenue, elle n'est passible que d'une amende à moins d'être commise collectivement avec recours à la violence ou menace de recours à la violence ou de manière répétée.

14. La Commission de Venise salue ces amendements.

15. Il aurait toutefois semblé encore plus approprié de dépénaliser entièrement les sanctions en cas de violation des règles relatives à l'entrée dans les territoires occupés et de les faire relever, sans exception, du Code administratif. Cette mesure aurait autorisé une souplesse encore plus grande et favorisé la politique d'ouverture avec les territoires occupés.

16. De plus, d'après les informations communiquées par les autorités géorgiennes³, il ressort des statistiques du ministère de l'Intérieur que nombre de personnes sanctionnées au titre de l'article 322¹ du Code pénal sont des marins étrangers qui n'auraient jamais pu avoir connaissance de la situation en Géorgie ni de l'existence de la loi sur les territoires occupés. La sanction infligée à ces personnes n'était pas fondée et a été prise en éludant l'article 36 du Code pénal. D'après les informations dont dispose la Commission de Venise, de nombreux marins étrangers sont en effet entrés dans les espaces maritimes relevant du régime juridique visé à l'article 4 pour des raisons de force majeure (mauvais temps ou nécessité de trouver un abri pour protéger le navire et l'équipage). De plus, les coordonnées géographiques des limites des espaces maritimes respectifs ne sont pas rendues publiques comme il se doit. Ces situations plaident en faveur de la dépénalisation complète de ces actes ou de l'ajout de la force majeure à l'article 4 (par exemple au paragraphe 4) pour justifier l'exclusion de la responsabilité.

17. Il est aussi proposé de modifier le paragraphe 3 de l'article 4 ; le projet d'amendement est libellé comme suit : « 3. *Dans des circonstances exceptionnelles, une autorisation spéciale d'entrée dans les territoires occupés, accordée selon les modalités fixées par le Gouvernement géorgien, peut être donnée aux personnes visées au paragraphe 2 du présent article pour protéger les intérêts de la Géorgie, favoriser un règlement pacifique du conflit, concourir au retrait, instaurer la confiance ou dans un but humanitaire* ». Le membre de phrase « *donnée selon les modalités fixées par le Gouvernement géorgien* » est supposé remplacer le libellé actuel du texte en vigueur « *conformément aux règles figurant dans le document normatif applicable du Gouvernement géorgien* ».

18. On se souviendra que dans ses avis antérieurs, la Commission de Venise avait critiqué l'absence de transparence et de clarté de la disposition relative à l'octroi d'autorisations spéciales par le Gouvernement géorgien conformément à « un document normatif » dont le contenu, voire l'existence, n'étaient pas clairs pour le lecteur : « *on ne sait pas si ce document existe déjà. Quoi qu'il en soit, il serait préférable, pour renforcer la transparence, de définir de telles règles sur la base de la loi proprement dite et non sur celle d'un acte du pouvoir exécutif* ». (CDL-AD(2009)015, paragraphe 19 ; CDL-AD(2009)046 paragraphe 6 et CDL-AD (2009)051 paragraphe 7).

³ Dont le « Non paper on the amendments to the Law of Georgia on the Occupied Territories and other relevant laws » (CDL-REF(2013)055).

19. Cette disposition est désormais remplacée par une disposition selon laquelle l'autorisation est « accordée selon les modalités fixées par le Gouvernement géorgien » « pour protéger les intérêts de la Géorgie, favoriser un règlement pacifique du conflit, concourir au retrait, instaurer la confiance ou dans un but humanitaire ». Ces critères généraux sont vagues, s'agissant en particulier des « intérêts de la Géorgie ». De plus, le texte actuel est peu clair en ce qui concerne le mécanisme d'octroi de cette « autorisation spéciale » et la nature des modalités fixées par le gouvernement ; on ne sait pas non plus si un document général de l'Etat est toujours nécessaire avant que ce dernier n'accorde l'autorisation spéciale sur la base des critères généraux désormais énoncés dans la loi. D'après les explications données par les autorités géorgiennes, l'Etat n'a pas l'intention d'édicter de nouvelles normes pour réglementer les exceptions à l'interdiction d'entrer dans les territoires occupés ; les « modalités fixées par la Géorgie », dont il est question dans le projet de paragraphe 3 modifié, sont destinées à s'appliquer à l'autorisation spéciale en tant que telle, qui sera donnée ou refusée au cas par cas. Il conviendrait de préciser ce point et de modifier en conséquence le paragraphe 3.

20. Il est proposé de modifier le paragraphe 4 de l'article 4 en ajoutant un nouvel alinéa libellé comme suit : « *d) les personnes qui sont entrées/entrent dans les territoires occupés à un endroit interdit sans autorisation spéciale du Gouvernement géorgien mais qui, compte tenu des intérêts de la Géorgie, ont eu cette autorisation après être entrées dans les territoires occupés* ». Cet alinéa complète la liste des exceptions à l'interdiction d'entrer dans les territoires occupés ou à l'engagement de la responsabilité en cas d'entrée dans ces territoires, qui figure au paragraphe 2 de l'article 4. Ce nouvel ajout est logique ; il résulte en fait de l'interprétation du paragraphe 3 – si une personne se voit accorder une autorisation spéciale (alors qu'elle se trouve déjà dans les territoires occupés), on ne peut considérer qu'il y a eu violation du régime juridique visé à l'article 4 de la loi. La Commission de Venise se félicite par conséquent de cette précision.

V. Conclusions

21. La Commission de Venise salue les nouveaux projets d'amendements à la « loi sur les territoires occupés » de la Géorgie qui visent à assouplir le régime sanctionnant l'entrée illégale dans les territoires occupés. Elle prend note parallèlement du caractère limité de ces amendements et considère qu'ils sont susceptibles d'être améliorés comme elle le suggère dans le présent avis.

22. La Commission de Venise relève pour finir qu'il n'a pas encore été donné suite à plusieurs des préoccupations et des observations qu'elle a formulées dans ses trois avis de 2009 sur la « loi sur les territoires occupés », dont elle a fait la synthèse dans l'avis final (voir les paragraphes 9 à 12⁴, 14 et 15,⁵ 17,⁶ 18,⁷ 20⁸). Elle demeure à la disposition des autorités géorgiennes en ce qui concerne la « loi sur les territoires occupés ».

⁴ « 9. Pour ce qui est du nouveau projet de paragraphe 4 de l'article 4, la Commission de Venise se félicite qu'il soit désormais possible d'entrer à un endroit interdit, sans notification préalable, dans certains cas (demandeurs d'asile, victimes de la traite des êtres humains, personnes apportant une aide humanitaire). En ce qui concerne les projets d'amendements antérieurs, la Commission avait trouvé préoccupant que le libellé « aide humanitaire *nécessaire* dans les territoires occupés *en cas d'urgence* » (*italique ajouté*) puisse être interprété d'une manière restrictive, non conforme aux dispositions des résolutions applicables du Conseil de sécurité et de l'APCE.

10. Les autorités géorgiennes ont réagi de deux manières : premièrement, elles ont modifié le libellé en remplaçant « aide humanitaire *nécessaire* (...) *en cas d'urgence* » par « aide humanitaire *d'urgence* » (*italique ajouté*). Deuxièmement, elles ont donné des arguments pour montrer que cette formulation est conforme aux obligations internationales de la Géorgie en application du droit humanitaire, exprimant ainsi leur engagement à veiller à ce que l'interprétation de la disposition applicable de la loi sur les territoires occupés soit conforme à ces obligations.

11. La Commission de Venise prend note des efforts faits par les autorités géorgiennes pour tenir compte de ses préoccupations. Elle se félicite de ce nouvel amendement qui représente une amélioration. Tout en prenant note des

arguments présentés, elle rappelle qu'il est essentiel que cette disposition ne soit pas interprétée de manière restrictive. C'est pourquoi elle juge important que les autorités géorgiennes accordent toute l'attention voulue aux futurs rapports de suivi des organisations internationales et humanitaires sur les conditions d'octroi de l'aide humanitaire et qu'elles prennent sans délai des mesures pour veiller à ce que tout problème éventuel, quelle que soit sa nature, soit supprimé.

12. La recommandation de la Commission tendant à préciser les conséquences juridiques de la non-communication par les personnes non assujetties à l'obligation de demander une autorisation des informations demandées n'a pas été suivie ».

⁵ « 14. Elle se félicite en outre du remplacement au paragraphe 2, du mot « observés » par le mot « protégés », qui est plus fort, ce qui ne change cependant rien au fait que le respect et l'application de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ne sont pas directement garantis.

15. La Commission de Venise regrette en outre que l'article 5 demeure visé par l'application rétroactive de la loi (voir le paragraphe 12 de l'avis intérimaire) ».

⁶ « 17. En ce qui concerne l'exclusion de la responsabilité pénale, la Commission recommande de nouveau vivement de ne pas interpréter l'expression « aide humanitaire d'urgence » de manière restrictive (voir le paragraphe 11 ci-dessus) ».

⁷ « 18. La Commission de Venise demeure préoccupée par les conséquences juridiques de la non-observation de l'obligation d'informer le Gouvernement géorgien du début et de la fin de l'activité prévue (voir le paragraphe 9 de l'avis intérimaire) ».

⁸ « 20. En réponse aux préoccupations exprimées par la Commission de Venise au sujet du libellé très vague des restrictions énoncées à l'article 6.1, des sanctions juridiques appliquées en cas d'activités économiques interdites dans les territoires occupés et des activités illégales de personnes morales (paragraphe 3 de l'article 6), les autorités géorgiennes ont fait mention des textes législatifs applicables. La Commission n'est toutefois pas en mesure d'analyser ces textes. Elle reste convaincue que l'article 6.1 sera appliqué largement ».