



**Pacte international relatif aux droits civils et
politiques**

Distr. GÉNÉRALE

CCPR/C/NLD/428 juillet
2007

FRANÇAIS Original:
ANGLAIS

COMITÉ DES DROITS DE L'HOMME

EXAMEN DES RAPPORTS PRÉSENTÉS PAR LES ÉTATS PARTIES

EN VERTU DE L'ARTICLE 40 DU PACTE

Quatrième rapport périodique

PAYS-BAS * **

[9 mai 2007]

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes Page

I. INTRODUCTION 1 – 44

II. STRUCTURE DU ROYAUME DES PAYS-BAS 55

III. LES PAYS-BAS (LA RÉGION EUROPÉENNE DU ROYAUME) 6 – 345

A. Les amendements à la Constitution depuis 2001 6 – 14 5

B. Les droits civils et politiques des agents de la fonction publique 15 – 217

C. L'exercice de la mission du médiateur national 22 – 2510

D. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques 26 – 22411

Article 1er 26 – 2711

Article 2 28 – 3311

Article 3 3313

Article 4 3413

Article 5 35 – 3613

Article 6 37 – 6314

Article 7 64 – 9920

Article 8 100 – 12030

Article 9 121 – 13237

Article 10 133 – 16540

Article 11 16652

Article 12 167 – 17152

Article 13 172 – 19154

Article 14 192 – 19661

TABLE DES MATIÈRES (suite)

Paragraphes Page

Article 15197 – 20062

Article 1620163

Article 17202 – 23763

Article 18238 – 24672

Article 19247 – 26274

Article 2026379

Article 21264 – 26779

Article 22268 – 27080

Article 23271 – 27481

Article 24275 – 28682

Article 25287 – 29485

Article 26295 – 32887

Article 27329 – 34196

ANNEXE II102

ANNEXE III133

ANNEXE III141

III A141

III B144

III C147

III D149

III E154

III F156

TABLE DES MATIÈRES *(suite)*

Paragraphes Page

III G157

III H159

ANNEXE IV166

ANNEXE V188

I. INTRODUCTION

1. En application de l'article 40 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui est entré en vigueur pour le Royaume des Pays-Bas le 11 mars 1979, le présent rapport est soumis conformément à la décision et aux directives sur les rapports périodiques adoptées par le Comité des droits de l'homme lors de sa soixante-sixième session (juillet 1999) et modifiées lors de sa soixante-dixième session (octobre 2000).

2. Ce quatrième rapport périodique tient compte de l'examen des rapports précédents auquel le Comité a procédé, des observations finales (CCPR/CO/72/NET) et des progrès réalisés du point de vue de la législation et de la pratique nationales pour ce qui est de la mise en œuvre de chacun des articles du Pacte. Le rapport couvre la période allant de 2001 à la fin de 2005. Parfois, s'il y a lieu, il est fait référence aux faits nouveaux survenus en 2006.

3. Ce rapport ne formule aucun commentaire sur les questions abordées dans les rapports précédents ou la réponse du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas aux observations finales du Comité des droits de l'homme (CCPR/CO/72/NET/Add.1, 2 et 3), lorsqu'aucun changement les concernant n'a été constaté au cours de la période couverte par le présent rapport.

4. Le Royaume des Pays-Bas se compose de trois régions: la région européenne, les Antilles néerlandaises et Aruba. Chaque région est chargée de mettre en œuvre les dispositions du Pacte et de faire rapport de cette mise en œuvre. Le présent rapport ne concerne

que la région européenne du Royaume. Les rapports des Antilles néerlandaises et d'Aruba seront soumis à une date ultérieure.

II. STRUCTURE DU ROYAUME DES PAYS-BAS

5. Voir les paragraphes 19 à 175 du document de base (HRI/CORE/1/Add. 66).

III. LES PAYS-BAS (LA RÉGION EUROPÉENNE DU ROYAUME)

A. Les amendements à la Constitution depuis 2001

6. Fin 2005, la Constitution néerlandaise différait de sa version du début 2001, dans la mesure où les membres du Parlement pouvaient être temporairement remplacés en cas de maladie ou de grossesse. Plusieurs autres modifications sont à l'examen.

Le remplacement temporaire des membres du Parlement en cas de maladie ou de grossesse

7. La Constitution a été amendée en 2005 (articles 57a et 129, paragraphe 3) afin de permettre le remplacement temporaire de membres du Parlement (c'est-à-dire de membres du Sénat et de la Chambre des représentants) ainsi que de conseillers municipaux et provinciaux en cas de grossesse, d'accouchement et de maladie. Une tentative précédente d'introduction d'un tel dispositif avait échoué faute de soutien au Parlement (voir le paragraphe 8 du troisième rapport périodique des Pays-Bas, CCPR/C/NET/99/3). Des règles plus précises sur le remplacement temporaire doivent être introduites par une loi. Cette loi est actuellement à l'examen au Parlement. Cet amendement à la Constitution a notamment pour objectif de favoriser la participation des femmes à la vie politique.

Les droits fondamentaux dans la société numérique

8. Le 29 octobre 2004, le Gouvernement a décidé de ne pas soumettre au Parlement le projet de loi portant amendement de la Constitution relativement aux « droits fondamentaux dans la société numérique » (articles 7, 10 et 13 de la Constitution), lequel avait été annoncé dans la mise à jour du troisième rapport périodique des Pays-Bas en 2000 (annexe V). Le Gouvernement avait envisagé de créer un système de droits fondamentaux en matière de respect de la vie privée, de liberté d'expression et d'inviolabilité de la correspondance, qui fournirait une protection appropriée dans la société numérique et serait aussi à l'épreuve de l'évolution future des technologies. La décision de ne pas soumettre ce projet de loi a été motivée par un avis particulièrement défavorable émis par le Conseil d'État à son encontre. L'une des critiques générales du Conseil d'État a porté sur le fait que la relation entre les propositions et les progrès réalisés au niveau international n'apparaissait pas clairement. Le Conseil a estimé que la prudence s'imposait au moment de reformuler un droit fondamental étroitement lié à un droit protégé par la Convention européenne des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. En cas de différence avec les dispositions des traités, si minime soit-elle, le risque de complications inutiles sur le plan de l'interprétation et de l'application l'emporterait, de l'avis du Conseil, sur les avantages présentés par l'amélioration envisagée. Le Conseil a aussi déploré l'absence de toute analyse approfondie des différences et des similitudes entre les dispositions des traités et les amendements envisagés.

9. L'absence d'une telle analyse résultait du fait qu'à l'époque, le droit international ne connaissait guère ou pas d'évolution en matière de droits fondamentaux dans la société numérique. Telle est précisément la raison pour laquelle le Gouvernement s'est surtout efforcé de contribuer à cette évolution du droit international. Par exemple, il a été à l'initiative de la création d'un groupe de travail spécial et distinct au sein du Conseil de l'Europe, chargé d'examiner cette question. Il en a résulté l'adoption par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe le 11 mai 2005 d'une déclaration politique reconnaissant la nécessité de défendre les droits de l'homme dans la « société de l'information ».

10. Le Gouvernement a aussi apporté sa pierre au Sommet mondial sur la société de l'information, qui s'est tenu à Tunis en novembre 2005. Durant ce Sommet des Nations Unies, il a été rappelé que les droits de l'homme doivent accorder la même protection dans la société de l'information qu'à l'« ère du papier ».

11. Étant donné cette évolution internationale, le Gouvernement a décidé de prendre à nouveau des dispositions en vue d'amender la Constitution en matière de droits fondamentaux dans la société numérique. Il s'agit en l'occurrence de protéger de manière adéquate le droit à la liberté d'expression, le droit au respect de la vie privée et le droit au secret des communications. Le Gouvernement espère être en mesure de soumettre un projet de loi avant la mi-2007.

Les référendums correctifs

12. La Constitution devra être révisée pour permettre l'introduction de référendums correctifs. Une proposition Gouvernementale relative à cette introduction a été repoussée à la dernière minute en 1999. Le Gouvernement a soumis un nouveau projet de loi de référendums correctifs et consultatifs en 2000, lequel a été rejeté par la Chambre des représentants en 2004. Un projet de loi portant amendement de la Constitution et introduction du principe de référendums correctifs et consultatifs a été présenté en 2005, cette fois par plusieurs membres du Parlement. Ce projet de loi est pour l'essentiel analogue à ceux qui avaient été auparavant rejetés. Il est actuellement à l'examen à la Chambre des représentants.

Article 23 de la Constitution (éducation)

13. Fin 2005, un projet de loi portant modification du paragraphe 4 de l'article 23 de la Constitution est arrivé à la phase finale de son passage devant le Parlement (c'est-à-dire en seconde lecture devant le Sénat). Cette modification constitutionnelle vise à dissiper tout doute sur la compatibilité d'un règlement régissant les écoles interconfessionnelles (écoles créées du fait de la coopération sur le plan organisationnel entre enseignement privé et enseignement public, assurée par des personnes morales privées souvent liées à un milieu religieux) avec le paragraphe 4 de l'article 23 de la Constitution. Cet amendement à la Constitution a été adopté en mars 2006. Le paragraphe 4 de l'article 23 de la Constitution est désormais ainsi libellé (les modifications intervenues sont en italique):

« 4. Dans chaque commune, un enseignement primaire est assuré par les pouvoirs publics dans un nombre suffisant d'écoles

publiques. Une dérogation à cette disposition peut être autorisée selon des règles à fixer par la loi, à la condition que soit fournie la possibilité de recevoir un tel enseignement, dans le cadre d'une école publique ou autre. »

Dualisme et démocratie locale

14. La mise à jour du troisième rapport depuis 2000 a annoncé une révision du chapitre 7 de la Constitution relativement à la structure dualiste de l'administration locale. Le Gouvernement estime aujourd'hui qu'une révision générale du chapitre 7 de la Constitution ne représente plus une priorité. L'introduction du principe dualiste a été réalisée par la voie d'un système de lois parlementaires ordinaires entre le 7 mars 2002 et le 8 mars 2006. Le Gouvernement estime également que la présidence du conseil municipal ou provincial n'est pas une question qui doit être réglementée par la Constitution. Un projet de loi a par conséquent été déposé afin d'abroger le paragraphe 3 de l'article 125 de la Constitution, aux termes duquel les commissaires du Roi et les bourgmestres président, respectivement, les réunions des conseils provinciaux et les conseils municipaux. Un projet de loi a été aussi déposé récemment afin d'abroger l'article 131 de la Constitution aux termes duquel les bourgmestres sont nommés par la Couronne.

B. Les droits civils et politiques des agents de la fonction publique

15. La protection des droits fondamentaux des agents de la fonction publique relativement à leur employeur est régie depuis 1988 par les articles 125a à 125f de la loi sur les agents de l'administration centrale et de l'administration locale. Dans le cadre des exigences de la Constitution, ces articles constituent un règlement spécifique régissant les limitations susceptibles d'être imposées aux agents de la fonction publique quant à l'exercice de leurs droits fondamentaux, au vu de leurs fonctions particulières vis-à-vis des pouvoirs publics. Il s'agit de limitations à la liberté d'expression et aux libertés d'association, de réunion et de manifestation qui peuvent être jugées raisonnablement nécessaires pour garantir la bonne exécution des missions ou la bonne marche de la fonction publique (dans la mesure où cela concerne l'exercice des fonctions des agents de la fonction publique). Les agents de la fonction publique sont par ailleurs tenus de faire l'objet d'une fouille personnelle sur le lieu de travail conformément aux instructions de l'autorité compétente. De plus, les agents de la fonction publique bénéficient de certaines garanties quant à l'exercice de leurs droits fondamentaux concernant le fait de travailler les jours de fêtes religieuses (travail auquel ils ne sont tenus que si cette obligation s'avère essentielle aux besoins de la fonction publique), l'occupation d'une responsabilité politique et la participation à des activités syndicales. Enfin, l'occupation de fonctions sensibles est assujettie à certaines obligations, de même que les déplacements à l'étranger des personnes détenant des secrets d'État sont soumis à certaines limitations. Il a déjà été fait référence à ces aspects dans les deuxième et troisième rapports périodiques des Pays-Bas.

16. À la suite des modifications mentionnées dans le dernier rapport, certaines règles supplémentaires visant à garantir l'intégrité des agents de la fonction publique ont été introduites dans la loi sur les agents de l'administration centrale et de l'administration locale ainsi que dans la loi de 1931 sur le personnel militaire en 2003 (Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 2003, n° 60) et en 2006 (Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 2005, n° 695). En 2003, des règles ont été incorporées quant à l'obligation faite aux agents de la fonction publique de faire état de l'exercice d'autres activités et de signaler les intérêts financiers, à l'obligation faite aux pouvoirs publics de mettre en place une procédure permettant de signaler des irrégularités présumées (ordonnance sur les dénonciateurs d'abus) ainsi qu'une disposition garantissant une protection juridique aux personnes qui signalent une irrégularité de bonne foi. Des règles ont été incorporées en 2006 qui ont fait obligation aux employeurs du secteur public de mener une politique sur les normes éthiques (intégrité) pour le personnel. Cette politique doit faire partie intégrante de la politique du personnel. Les employeurs du secteur public ont été également enjoins de veiller à ce qu'un code de conduite soit mis en place en matière de comportement éthique dans leur domaine de compétence. Ils sont tenus chaque année de rendre des comptes devant un organisme représentatif et démocratique de la politique d'intégrité qu'ils mettent en œuvre et du respect du code de conduite. Enfin, tous les agents de la fonction publique sont tenus de prêter serment ou de prononcer un engagement solennel lors de leur prise de fonctions.

17. La directive européenne 1999/70/CE stipule qu'en matière de conditions d'emploi, les travailleurs à durée déterminée ne doivent pas être traités d'une manière moins favorable que les travailleurs à durée indéterminée comparables au seul motif qu'ils ont un contrat à durée déterminée, à moins qu'un traitement différent soit justifié par des raisons objectives.

18. Comme les agents de la fonction publique sont nommés de manière unilatérale, ils ne sont pas concernés par cette directive. Toutefois, par souci d'égalité devant la loi et pour faire en sorte que le principe de l'égalité de traitement soit appliqué de manière uniforme, une disposition identique a été incorporée à la loi sur les agents de l'administration centrale et de l'administration locale (article 125h) en 2004 (Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 2004, n° 88), aux termes de laquelle un employeur du secteur public ne pourra pas traiter des agents de la fonction publique ayant été nommés à titre temporaire d'une manière moins favorable que le personnel permanent comparable, à moins qu'un traitement de ce type soit justifié par des raisons objectives.

19. La portée de la liberté d'expression des agents de la fonction publique a fait l'objet d'un débat tant dans la presse néerlandaise qu'au Parlement au printemps 2004. Ce débat a été déclenché par des mesures de licenciement prises à l'encontre de deux directeurs de prison qui avaient critiqué la politique pénitentiaire du Ministre de la justice dans un certain nombre de médias. Cela a poussé le Gouvernement à analyser ses positions et sa politique en la matière dans le cadre légal. En substance, il a soutenu la thèse que le droit fondamental à la liberté d'expression d'un agent de la fonction publique n'est pas absolu. La limite est atteinte par un agent de la fonction publique dès lors que l'exercice de ce droit reviendrait à ce que la bonne exécution des missions qu'il assume ou la bonne marche de la fonction publique (dans la mesure où l'exercice des fonctions de cet agent est concerné) ne puisse plus être raisonnablement considérée comme garantie (article 125a de la loi sur les agents de l'administration centrale et de l'administration locale et article 12a de la loi de 1931 sur le personnel militaire).

20. Les facteurs essentiels qui entrent en jeu pour en juger sont le comportement de l'agent de la fonction publique, la distance séparant l'agent de la fonction publique de l'organe sur la politique duquel cet agent exprime une opinion, la nature de la question abordée, et la façon dont l'agent de la fonction publique exprime son opinion ainsi que ce qui lui sert en l'occurrence de tribune. Plus l'agent de la fonction publique est éloigné du domaine de politique concerné, moins il y a de raisons de limiter sa liberté d'expression au motif de son statut d'agent de la fonction publique. Si un agent de la fonction publique participe directement à l'élaboration de

politiques, il doit observer une plus grande réserve quant à l'expression d'une opinion sur des sujets se rapportant directement à l'exécution de ses obligations. En la circonstance, la mission dévolue à l'agent de la fonction publique est un facteur pertinent.

21. L'un des aspects qui peuvent certainement être pris en compte pour appliquer le « critère de l'exécution » de l'article 125a de la loi sur les agents de l'administration centrale et de l'administration locale tient au fait de savoir si l'opinion a été exprimée publiquement ou bien dans un cercle plus étroit, plus privé. Étant donné qu'une opinion exprimée publiquement par un fonctionnaire peut être considérée en général comme plus préjudiciable à la bonne marche de l'administration, les restrictions à la liberté d'expression d'un fonctionnaire sont plus strictes en pareil cas. Le degré de maturation d'une question relativement à l'élaboration de politiques est important en la matière. Durant la phase d'élaboration d'une politique, un fonctionnaire dispose d'une marge de manœuvre relativement plus grande pour exercer sa liberté d'expression. En définitive, à ce stade, le débat peut effectivement favoriser l'essor d'une politique bien conçue et mûrement réfléchie. Dans les cas appropriés, un fonctionnaire peut exprimer une opinion qui diffère de celle du ministre tout en restant dans les limites de l'article 125a de la loi sur les agents de l'administration centrale et de l'administration locale, à condition d'adopter un ton suffisamment détaché et d'avancer des arguments. Il en va toutefois autrement à partir du moment où la politique se décide par l'interaction du ministre et du Parlement. Dès lors, il devient prioritaire de s'abstenir de critiquer la politique en question. La mise en œuvre fidèle d'une politique établie implique en général qu'on ne la critique pas dans les médias. Cette règle s'applique sans conteste aux fonctionnaires occupant des postes de direction.

C. L'exercice des fonctions du médiateur national

22. Le bureau du médiateur national a été institué par la Constitution en tant qu'instance indépendante chargée du traitement des plaintes (article 78a). Le médiateur national enquête, sur plainte ou de sa propre initiative, sur les activités des autorités administratives de l'État ou d'autres autorités administratives. Il est indépendant et nommé par la Chambre des représentants (voir Document de base, par. 194-203). Il peut être saisi de plaintes concernant les activités non seulement de l'administration centrale, mais aussi des autorités provinciales, des services des eaux et de plus d'une centaine de municipalités.

23. Le médiateur national détermine si l'administration concernée a agi ou non dans le respect des règles. Cette évaluation s'appuie sur une liste de critères. D'une certaine manière, ces critères de « minutie » constituent un code de conduite pour l'administration. Les critères de minutie correspondent dans une large mesure aux normes juridiques contenues dans les traités, les règles législatives et autres textes analogues. Les principaux critères sont ceux qui concernent les droits de l'homme et les libertés fondamentales, telles que la non-discrimination, le respect de l'intimité du foyer, le respect de la vie privée, et la protection contre toute privation illégale de liberté. Les critères établis par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques font par conséquent partie du cadre d'évaluation appliqué par le médiateur national. Une décision prise par ce dernier n'est pas contraignante de la même manière que le jugement d'un tribunal. Il revient à l'autorité administrative concernée de décider si des mesures doivent éventuellement être prises au regard de la décision. Cela n'altère en rien l'effet de l'action du médiateur national. Ce dernier voit ses interventions aboutir dans plus de la moitié des plaintes qu'il reçoit sans nécessiter d'enquête. Même si une enquête doit être ouverte, il arrive souvent que l'autorité administrative concernée prenne une mesure qui résout au cours de l'enquête le problème soulevé par la plainte. Les recommandations du médiateur national sont presque toujours adoptées.

24. Le nombre de plaintes reçues par le médiateur national n'a cessé d'augmenter ces dernières années. En 1999, ce dernier a été saisi de 7 681 plaintes, contre 11 156 en 2004, soit une hausse de 45 % en cinq ans. Selon lui, cette augmentation s'explique principalement par les campagnes de publicité et autres activités d'information visant à mieux informer le public sur l'action du médiateur. En matière d'information, le médiateur dispose d'un budget permanent depuis 2004. Les autorités administratives qui font chaque année l'objet de la plupart des dépôts de plaintes sont plutôt celles qui ont des contacts fréquents avec la population. Les cinq premières sont le Service de l'immigration et de la naturalisation, les caisses de sécurité sociale, l'administration du fisc et des douanes, les municipalités et la police.

25. Le médiateur est aussi habilité à mener une enquête de sa propre initiative, en général afin d'examiner des problèmes de nature plus structurelle concernant la manière dont les autorités administratives mettent en œuvre les politiques. Les questions ayant fait l'objet d'une enquête à l'initiative du médiateur au cours des dernières années ont concerné les conditions de vie des demandeurs d'asile dans les centres pour demandeurs d'asile, le respect des décisions de justice par le Service de l'immigration et de la naturalisation, la gestion par les ministères des courriers émanant de particuliers, le traitement par les comités de locataires des demandes, requêtes et avis d'opposition, et la mise à disposition de centres d'accueil pour les jeunes n'ayant pas commis de délit et ayant de graves problèmes de comportement dans les établissements pour jeunes délinquants.

D. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Article premier

26. Entre 2000 et 2005, un référendum sur l'avenir constitutionnel de chacune des cinq îles des Antilles néerlandaises a été organisé dans ces îles au sujet du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Dans quatre îles, la population a voté pour la proposition visant à ce que les Antilles néerlandaises ne soient plus un pays à part entière et à ce que les îles acquièrent un nouveau statut constitutionnel au sein du Royaume des Pays-Bas. La cinquième île (Saint-Eustache) a voté en faveur du maintien des Antilles néerlandaises.

27. Le 22 octobre 2005, les cinq îles ont passé un accord-cadre avec les Gouvernements des Pays-Bas et des Antilles néerlandaises. Il a été décidé d'engager un processus ayant pour but d'aboutir à un nouveau statut constitutionnel pour les cinq îles au sein du Royaume. Parallèlement, les problèmes socio-économiques et financiers des Antilles néerlandaises doivent être examinés. Il s'agit de faire en sorte que les îles bénéficient d'une bonne situation de départ. Ce processus a été officiellement mis en place le 26 novembre 2005 à l'occasion d'une table ronde réunissant les cinq îles, les Pays-Bas, les Antilles néerlandaises et Aruba. La table ronde a décidé d'élaborer des critères communs en matière de sécurité juridique, de bonne gouvernance et de droits et libertés fondamentaux. Les propositions des îles en faveur d'une nouvelle structure politique seront examinées sur la base de ces critères à l'occasion d'une prochaine table ronde.

Article 2

28. Les faits nouveaux relatifs à la non-discrimination sont présentés dans le cadre de l'examen de l'article 26, étant donné leur caractère indissociable.

29. Concernant le droit à un recours effectif, plusieurs arrêts ont été rendus par la Cour européenne des droits de l'homme dans des affaires introduites contre les Pays-Bas pendant la période d'établissement du présent rapport. Dans la mesure où ces affaires concernaient le territoire européen du Royaume, la Cour européenne a estimé que, pour chacune d'elles, il n'y avait pas eu violation du droit à un recours effectif.

Ces affaires sont les suivantes:

Cour européenne des droits de l'homme, 4 février 2003, Lorsé et autres c. Pays-Bas (requête n° 52750/99)

Cour européenne des droits de l'homme, 25 novembre 2004, Aalmoes et 112 autres c. Pays-Bas (requête n° 16269/02)

Cour européenne des droits de l'homme, 15 septembre 2005, Bongers c. Pays-Bas (requête n° 14492/03)

30. Le droit à un recours effectif a aussi fait l'objet d'un examen par des tribunaux nationaux dans un certain nombre d'affaires intervenues pendant la période d'établissement du présent rapport. L'arrêt rendu par la Cour d'appel centrale pour les affaires relatives à la fonction publique et à la sécurité sociale du 8 décembre 2004 (AB 2005/73) revêt une importance particulière pour les procédures de droit administratif relatives aux prestations d'assurance-chômage, dans une affaire dans laquelle les délais impartis pour les décisions tels qu'établis par le droit interne avaient été largement dépassés. Étant donné l'importance accordée à l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (voir arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 26 octobre 2000, Kudła c. Pologne), la Cour d'appel centrale pour les affaires relatives à la fonction publique et à la sécurité sociale a adopté dans une certaine mesure une nouvelle approche dans cet arrêt quant aux conséquences de l'absence de décision dans des délais raisonnables. La Cour d'appel centrale pour les affaires relatives à la fonction publique et à la sécurité sociale a estimé que si une réparation doit être adjugée pour préjudice non pécuniaire, il faut raisonnablement envisager sur la base des intérêts en jeu dans la procédure et des autres faits et circonstances de l'affaire que l'intéressé a effectivement été victime d'un certain niveau de tension et de frustration résultant de la durée de la procédure. De l'avis de la Cour, une réparation pour préjudice non pécuniaire doit être adjugée à l'intéressé en pareil cas, aux dépens d'une personne morale qui doit être désignée par le tribunal administratif, même sans violation grave du respect de la vie privée ou d'autres droits moraux de l'intéressé, parallèlement à la délivrance d'une déclaration stipulant que la plainte est effectivement fondée et en application de l'article 8:73, paragraphe 1 de la loi relative au droit administratif général (article qui régit le pouvoir du tribunal administratif quant à l'octroi de réparations) conformément à l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme. Si l'intéressé a par ailleurs subi un préjudice pécuniaire résultant d'une décision tardive, il convient également d'adjuger une réparation à ce titre. Cette réparation sera adjugée, que la décision prise par l'autorité administrative ait été ou non discrétionnaire.

31. Dans un arrêt du 4 juillet 2003 (AB 2003/450), la Cour d'appel centrale pour les affaires relatives à la fonction publique et à la sécurité sociale a jugé, contrairement à ses décisions précédentes, que s'il est allégué qu'une affaire n'a été pas tranchée dans des délais raisonnables, le tribunal administratif devra décider si ce retard constitue une violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ce jugement a une nouvelle fois fait référence à la manière dont l'interprétation de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme évoluait sur le plan de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ainsi qu'à l'arrêt rendu par cette dernière dans l'affaire Kudła c. Pologne. Toutefois, la Cour d'appel centrale pour les affaires relatives à la fonction publique et à la sécurité sociale a jugé, conformément à sa jurisprudence constante, que l'intéressé devait saisir les tribunaux civils afin de déterminer les conséquences d'une telle violation. De cette façon, elle visait à dissiper tout doute quant à la possibilité d'un recours effectif en matière de droit administratif néerlandais permettant de déterminer si une affaire est passée devant les tribunaux administratifs dans des délais raisonnables. Toutefois, faute de disposition prévue par la loi, les tribunaux civils ont compétence dans le cadre du système néerlandais pour décider s'il convient d'enjoindre l'État de payer une réparation pour le préjudice allégué.

32. Dans un arrêt du 28 avril 2004 (AB 2004/276), la Division de la juridiction administrative du Conseil d'État a jugé qu'une règle du précédent appliquée dans certains domaines du droit administratif – à savoir qu'aucun motif ne peut être invoqué en appel qui ne l'a pas été en première instance – ne devait pas être suivie au regard du droit à un recours effectif. L'affaire concernait un règlement local d'urbanisme interdisant l'occupation permanente de maisons de vacances. L'appelant a invoqué le fait que cette interdiction était contraire au droit de propriété et au droit au respect de la vie privée qui sont protégés par la Convention européenne des droits de l'homme. Bien que l'appelant n'ait pas invoqué cet argument devant le tribunal de première instance, la Division a estimé que cet argument pouvait cependant être retenu, étant donné qu'il concernait des dispositions de traités qui sont d'application directe et que les tribunaux nationaux sont tenus d'appliquer en vertu notamment de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Article 3

33. Étant donné leur caractère indissociable, les articles 3 et 26 sur la discrimination seront traités dans le cadre de l'examen de l'article 26.

Article 4

34. Depuis le troisième rapport périodique, aucun fait nouveau n'est intervenu concernant la législation applicable en matière d'état d'urgence et l'article 4 du Pacte. Le Gouvernement néerlandais estime que la menace représentée par le terrorisme international, qui est bien réelle aux Pays-Bas comme ailleurs, n'exige ni ne justifie actuellement l'application de la législation d'urgence ou l'invocation de l'article 4.

Article 5

35. Le premier paragraphe de l'article 5 a une incidence directe sur la relation entre les droits fondamentaux. Pendant la période faisant l'objet du présent examen, cette question et celle d'une hiérarchie des droits de l'homme ont suscité un débat public et politique important, après le 11 septembre, les événements survenus en Afghanistan et en Iraq ainsi que la publication d'informations sur l'intégration des minorités. À la suite d'une motion parlementaire, le Gouvernement néerlandais a publié un document d'orientation intitulé « les droits fondamentaux dans une société plurielle » en mai 2004. Une traduction anglaise de ce document d'orientation est jointe au présent rapport (annexe I).

36. Le document d'orientation a abordé la question de savoir s'il existe dans la société néerlandaise un juste équilibre dans l'imbrication des droits fondamentaux, en particulier dans le cas de déclarations à caractère discriminatoire qui sont en partie fondées sur des convictions religieuses ou idéologiques. Il a conclu qu'il n'est pas nécessaire de modifier la Constitution néerlandaise ou d'établir une hiérarchie constitutionnelle des droits fondamentaux afin de résoudre le problème de l'équilibre entre des droits de l'homme contradictoires dans certaines situations. Le document a mis l'accent sur les points suivants:

L'imbrication des droits fondamentaux offre la possibilité de résoudre des problèmes posés par le pluralisme croissant de la société, comme la discrimination, les crimes d'honneur et la mutilation génitale des femmes;

La jurisprudence actuelle offre des lignes directrices et des critères pour la prise en compte directe ou indirecte des intérêts liés aux droits de l'homme, comme la liberté de religion, la liberté d'expression et le droit de ne pas être discriminé;

La législation et la jurisprudence montrent que la liberté de religion et la liberté d'expression ne constituent pas une autorisation à la discrimination au motif par exemple d'une orientation homosexuelle;

Le principe de la séparation de l'Église et de l'État ne signifie pas qu'aucune position religieuse ou idéologique ne puisse être exprimée publiquement;

L'établissement de règlements régissant le port de vêtements susceptibles d'exprimer des prises de position religieuses n'est pas souhaitable, à moins que cette mesure ne l'exige de manière pressante pour des raisons de fonctionnalité, de sécurité ou l'exercice impersonnel de l'autorité;

Une réglementation vestimentaire peut être établie pour le personnel enseignant dans les écoles publiques si cette mesure peut se justifier de manière objective.

Il est nécessaire de défendre et de diffuser activement les valeurs de démocratie et d'État de droit de différentes manières, notamment celle qui veut que la citoyenneté moderne et partagée soit au cœur tant des écoles que des programmes d'intégration.

Article 6

Interruption de la vie sur demande et aide au suicide

37. Le but de la législation régissant l'interruption de la vie sur demande et l'aide au suicide est de garantir et d'améliorer les normes d'intervention des médecins en pareils cas. Le principe principal est de s'assurer qu'ils agissent en toute transparence. Les questions qui ont été traitées dans les rapports précédents et les commentaires formulés par le Gouvernement du Royaume des Pays-Bas sur les observations finales du Comité des droits de l'homme (CCPR/CO/72/NET/Add.1 et 3) ne font l'objet d'aucun commentaire lorsqu'aucun changement les concernant n'a été constaté pendant la période ayant fait l'objet d'un examen par ces rapports.

Les rapports établis par les comités d'examen

38. La loi sur l'interruption de la vie sur demande et l'aide au suicide a porté création de comités régionaux d'examen de l'euthanasie, qui sont actuellement au nombre de cinq. Chaque comité se compose de trois membres: un juriste, qui en est aussi le président, un médecin et un spécialiste des questions d'éthique. Ils sont chargés d'émettre un avis sur la question de savoir si, en matière d'interruption de vie sur demande d'un patient ou d'aide au suicide, le médecin a agi conformément aux six critères de minutie stipulés dans la loi. Les comités d'examen présentent conjointement un rapport annuel de leurs activités au Ministre de la justice et au Ministre de la santé, de la protection sociale et des sports. Le rapport est adressé à la Chambre des représentants des États généraux.

39. Les rapports annuels enregistrent le nombre de notifications d'actes d'euthanasie et d'aides au suicide. En 2004, 1 886 cas ont été notifiés auprès des comités. Dans la grande majorité des cas, les comités d'examen ont conclu que les critères de minutie avaient été scrupuleusement observés. Dans ces cas, ils ont communiqué leurs conclusions aux médecins notificateurs, parachevant ainsi la procédure officielle. Dans certains cas, le comité a invité le médecin à lui soumettre des informations supplémentaires par écrit ou en personne avant d'arrêter définitivement sa décision. Dans quatre cas, les comités ont conclu que tous les critères de minutie stipulés par la loi n'avaient pas été observés. Les comités ont ensuite soumis leurs conclusions au Conseil des procureurs généraux et à l'Inspection de la santé publique.

40. Dans le premier de ces cas, un patient est tombé dans le coma après avoir demandé à être euthanasié. Cela a conduit le comité d'examen à demander si un patient dans le coma peut relever de la catégorie des patients en proie à des souffrances « intolérables ». Le cas a été porté devant le Conseil des procureurs généraux et l'Inspection de la santé publique et, par ce dernier, devant le Tribunal disciplinaire médical.

41. Dans le deuxième cas, le médecin indépendant connaissait le patient et lui avait administré un traitement médical avant que l'euthanasie ne soit pratiquée. Le comité a estimé que cela ne répondait pas aux critères de minutie qui exigent la consultation d'un médecin indépendant. Le cas a été également porté devant le Conseil des procureurs généraux et l'Inspection de la santé publique.

42. Dans le troisième cas, un anesthésiste qui avait participé à un acte chirurgical précédemment pratiqué sur le patient, est intervenu en tant que médecin indépendant. Le comité a estimé que cela ne répondait pas aux critères de minutie selon lesquels il doit y avoir une évaluation indépendante. Ce cas a été également porté devant le Conseil des procureurs généraux et l'Inspection de la santé publique. Cette dernière a demandé l'avis du conseil d'administration de l'hôpital où l'euthanasie avait été pratiquée. Il a été par la suite décidé d'établir des directives précises en matière d'euthanasie pour cet hôpital. L'Inspection de la santé publique s'est félicité que des mesures adéquates aient été prises pour éviter que de tels faits ne se reproduisent. C'est la raison pour laquelle le Conseil des procureurs généraux a décidé de ne pas engager de poursuites.

43. Dans le quatrième cas, l'interruption de la vie a été pratiquée par l'administration progressive de fortes doses de morphine. Le traitement a été administré par un autre médecin que le médecin notificateur. Cela a conduit le comité d'examen à entendre le médecin concerné sur les procédures suivies et les médicaments administrés. L'Inspection de la santé publique s'est ensuite intéressée de près aux pratiques de l'hôpital quant aux procédures suivies en matière d'euthanasie sur demande et au recours à la morphine en la matière. Le comité d'examen a fermement affirmé sa conviction que le médecin avait agi avec intégrité et dans l'intérêt supérieur du patient. Ces conclusions ont été soumises au Conseil des procureurs généraux et à l'Inspection de la santé publique.

44. En 2005, le comité a été informé de 1 933 actes d'euthanasie sur demande et d'aides au suicide. Il a conclu que dans trois cas, le médecin n'avait pas répondu aux critères de minutie. Les cas ont été portés devant le Conseil des procureurs généraux et l'Inspection de la santé publique.

45. Dans le premier de ces cas, le spécialiste en matière d'euthanasie était aussi le médecin généraliste du patient. Le comité a conclu que cette solution n'était pas compatible avec l'obligation d'une évaluation effectuée par un médecin indépendant. C'est la raison pour laquelle le cas a été porté devant le Conseil des procureurs généraux et l'Inspection de la santé publique. Le Conseil a décidé qu'au vu des faits et circonstances, il n'était pas approprié d'engager des poursuites contre le médecin. Toutefois, le parquet a interrogé le médecin traitant, et l'Inspection de la santé publique a pris contact avec les médecins généralistes à la demande du Conseil des procureurs généraux. L'Inspection a jugé qu'au vu des réponses fournies par le médecin, des bonnes intentions dont il avait témoigné et des faibles probabilités qu'une telle chose se reproduise, il n'y avait pas lieu de donner suite à l'affaire.

46. Dans le deuxième cas, le médecin traitant se sentait moralement obligé de pratiquer l'euthanasie. Aucun médecin indépendant n'avait été consulté. Le comité a conclu que le médecin n'avait pas respecté les critères de minutie selon lesquels il doit y avoir une évaluation indépendante, et il a soumis ses conclusions au Conseil des procureurs généraux et à l'Inspection de la santé publique.

47. Le troisième cas portait également sur l'absence d'un médecin indépendant. Le comité a conclu que le médecin n'avait pas agi conformément aux critères de minutie selon lesquels il doit y avoir une évaluation indépendante, et il a soumis ses conclusions au Conseil des procureurs généraux et à l'Inspection de la santé publique. Le Conseil des procureurs généraux a décidé qu'au vu des faits et circonstances, il ne serait pas approprié d'engager des poursuites. De plus, le Conseil a demandé à l'Inspection de la santé publique d'examiner si des procédures adéquates étaient mises en place à l'hôpital concerné en matière d'euthanasie. L'Inspection de la santé publique a écrit à l'hôpital pour demander d'apporter un certain nombre de modifications aux procédures en vigueur.

Le site Web des comités d'examen

48. Depuis le printemps 2006, les conclusions des comités d'examen ont été publiées sur leur site Web (<http://www.toetsingscommissieseuthanasie.nl/en/>). Cette publication vise principalement à faire mieux connaître comment les comités travaillent et comment ils parviennent à leurs conclusions. Les conclusions des comités contiennent un résumé de tous les faits et circonstances du cas leur ayant été communiqué. Les noms sont omis afin de préserver l'anonymat des intéressés. Les noms ainsi que les dates de naissance et de décès ne figurent pas dans les conclusions publiées, ni toute autre information particulière qui permettrait d'identifier ces personnes. Le site Web n'indique pas la spécialité du médecin traitant ou indépendant concerné dans chaque cas. L'omission d'informations personnelles permet de respecter la vie privée du patient et le caractère confidentiel des informations partagées par ce dernier et le médecin. Avant le lancement du site Web, celui-ci a été intégralement testé par un médecin ayant une formation SCEN (« Soutien et évaluation de l'euthanasie aux Pays-Bas »), des représentants de l'Inspection de la santé publique, les services municipaux de santé, le Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports ainsi que le Ministère de la justice.

La création d'un comité d'experts sur l'euthanasie néonatale et l'interruption de grossesse tardive

49. En 2006, le Ministre de la justice et le Secrétaire d'État à la santé, à la protection sociale et aux sports ont créé un comité d'experts afin de conseiller le ministère public au sujet de cas d'euthanasie de nouveau-nés gravement malades ou d'interruption de grossesse tardive. Avec la création de ce comité, le Gouvernement a pour but de voir les médecins faire preuve de plus de transparence à l'égard des décisions qu'ils prennent en pareils cas.

50. La création du comité d'experts n'entravera aucunement l'application de la loi pénale en pareils cas. L'euthanasie d'un nouveau-né gravement malade est et restera constitutive d'une infraction au titre de l'article 293 du Code pénal néerlandais. De même, l'interruption de grossesse tardive est et restera constitutive d'une infraction pénale au titre de l'article 82a du Code pénal.

Le comité d'experts se compose de cinq membres: un juriste (le président), trois médecins (disposant d'une seule voix) et un spécialiste des sciences éthiques. En se fondant sur la norme que représentent les critères de minutie tels que définis par la jurisprudence, le comité jugera si le médecin a observé les critères de minutie en cas d'euthanasie néonatale ou d'interruption de grossesse tardive. La recommandation du comité ne se substituera pas à la décision du parquet, mais tiendra lieu d'avis d'expert.

La lettre adressée à la Chambre des représentants figure à l'annexe II du présent rapport.

Sédation palliative

51. En décembre 2005, l'Ordre des médecins néerlandais a publié ses directives en matière de sédation palliative. La sédation

palliative est la réduction délibérée du niveau de conscience d'un patient au stade terminal de la vie. Elle vise à soulager la souffrance en recourant à cette réduction du niveau de conscience. La sédation palliative est considérée comme une forme de traitement médical normal. Il est essentiel que ce traitement soit administré d'une manière mesurée et adéquate, en fonction des prescriptions médicales appropriées. C'est le niveau de contrôle du symptôme plutôt que le niveau auquel la conscience doit être réduite qui détermine les doses, combinaisons et durée des médicaments administrés. Des évaluations intermédiaires et d'autres processus de décision doivent être envisagés pour soulager les souffrances du patient afin de créer un contexte apaisé et tolérable. La réduction du niveau de conscience en vue de soulager les souffrances est appropriée au stade terminal de la vie, au cours duquel le décès est censé survenir à brève échéance.

52. Les indications médicales justifient le recours à une sédation palliative lorsqu'un ou plusieurs symptômes incurables ou réfractaires induisent une souffrance intolérable. Outre la présence d'un ou plusieurs symptômes réfractaires, une deuxième condition préalable pour l'utilisation d'une sédation profonde continue est la perspective que le décès interviendra dans un avenir raisonnablement proche – c'est-à-dire dans un délai d'une à deux semaines. Dans de telles situations, un médecin peut décider de commencer une sédation palliative et en principe de la poursuivre jusqu'au décès. La tenue de dossiers exacts est essentielle au cours de l'administration de la sédation palliative. Les informations pertinentes concernant le patient et son état doivent être consignées dans son dossier médical, à savoir pour quels motifs il a été décidé d'administrer une sédation palliative, comment celle-ci a été pratiquée, de quelle façon il a été procédé à l'évaluation de son effet, et quels sont les critères retenus pour en ajuster le dosage. Le médecin chargé de traiter le patient doit lui rendre visite au moins une fois par jour.

53. Les soins palliatifs consistent à apporter réconfort, soutien et écoute aux proches du patient, lesquels jouent un rôle important tant lorsque la sédation palliative est envisagée que lorsqu'elle est pratiquée. Les directives répondent au besoin exprimé par les médecins d'une meilleure connaissance et d'une meilleure compréhension de la sédation palliative. Elles fournissent donc une base à partir de laquelle les médecins peuvent prendre des décisions en matière de fin de vie. Les directives ont été adressées à la Chambre des représentants des États généraux et ont été approuvées par le Gouvernement.

La loi relative aux procédures d'examen concernant l'euthanasie sur demande et l'aide au suicide

54. La loi relative aux procédures d'examen concernant l'euthanasie sur demande et l'aide au suicide fait l'objet d'une évaluation périodique. La première évaluation sera effectuée au printemps 2007. Plusieurs grandes études sur la pratique de l'euthanasie ont été réalisées avant l'entrée en vigueur de la loi. Elles ont ouvert la voie à plusieurs mesures comme la mise en place d'une procédure de notification et la création de comités d'experts régionaux et, récemment, à l'entrée en vigueur de la loi elle-même.

55. L'étude d'évaluation de 2007 a surtout visé à mieux faire connaître la manière dont la loi fonctionne en pratique. Depuis son entrée en vigueur, les médecins sont tenus de notifier les cas d'euthanasie et d'aide au suicide. Un fort taux de notification favorise la transparence. Il s'agit d'un aspect de politique important en matière d'euthanasie. Les thèmes de recherche de l'étude d'évaluation doivent être compris sous cet angle. Premièrement, l'étude évalue la propension des médecins à déclarer les actes d'euthanasie qu'ils peuvent avoir pratiqués au cours des dernières années, et elle examine les facteurs ayant déterminé cette évolution. Deuxièmement, l'étude réunit des informations sur la manière dont les institutions abordent les décisions médicales et la thérapie intervenant en fin de vie. L'évaluation devrait être publiée au printemps 2007.

Le projet « Soutien et évaluation de l'euthanasie aux Pays-Bas » (SCEN)

56. Selon un des critères de minutie stipulés par la loi relative aux procédures d'examen concernant l'euthanasie sur demande et l'aide au suicide, le médecin traitant doit consulter au moins un confrère indépendant, qui aura examiné le patient et consigné par écrit son avis sur le respect des critères de minutie.

57. Depuis un certain nombre d'années, le projet SCEN forme les médecins à la réalisation d'évaluations indépendantes. Les médecins généralistes sont plus nombreux que n'importe quel autre groupe à avoir suivi une formation SCEN. Toutefois, ces dernières années, des efforts importants ont été faits pour étendre la formation SCEN aux hôpitaux et aux maisons de retraite. En 2005, 24 généralistes, 19 spécialistes et 17 médecins travaillant dans des maisons de retraite ont suivi une formation SCEN. Le nombre total de médecins ayant suivi cette formation était de 515.

Abolition de la peine de mort en toutes circonstances

58. Le 3 mai 2002, le Royaume des Pays-Bas a signé le Treizième Protocole à la Convention européenne des droits de l'homme, qui abolit la peine de mort en toutes circonstances. Cette abolition est entrée en vigueur aux Pays-Bas le 1er juin 2006. Le Sixième Protocole à la Convention prévoyait, à titre exceptionnel, l'application de la peine de mort pour des actes commis en temps de guerre, mais il est désormais remplacé par le Treizième Protocole. Étant donné que la peine de mort avait été abolie aux Pays-Bas quelques années auparavant, le Protocole n'a pas eu de répercussions sur la législation néerlandaise.

Suicide dans les établissements pénitentiaires

59. Le tableau ci-dessous indique le nombre de suicides intervenus dans des établissements pénitentiaires, rapporté au total de la population carcérale. Cette dernière comprend les ressortissants étrangers, mais exclut les auteurs de délit dans les maisons d'arrêt et les personnes remises en liberté et soumises à des contrôles stricts comme le placement sous bracelet électronique.

Année	Nombre de suicides dans les établissements pénitentiaires néerlandais	Total de la population carcérale	Total de la population carcérale
		(maximum par jour)	(moyenne par jour)
2001	11	12 148	12 009
2002	10	12 885	12 653

2003	13	14 194	13 503
2004	21	15 466	14 791
2005	20	15 779	14 877

Réduction de la criminalité à main armée par des fouilles en cas de suspicion de détention d'armes

60. Après le dépôt d'un projet de loi, la loi sur les municipalités et la loi sur les armes à feu et les munitions ont été amendées le 13 juillet 2002 afin de lutter contre la criminalité à main armée. En vertu de ces amendements, un conseil municipal peut habiliter son bourgmestre à prévenir un trouble de l'ordre public lié à la présence d'armes à feu dans une zone particulière qualifiée de « zone à risque pour la sécurité publique ». Dès lors que le parquet a autorisé une fouille en cas de suspicion de détention d'armes, les fonctionnaires de police peuvent fouiller:

des produits conditionnés;

des véhicules;

des effets personnels.

61. L'initiative visant à modifier la législation a résulté du fait qu'au cours de ces dernières années, les Pays-Bas ont dû faire face à une recrudescence d'actes de violence aveugle. L'un des éléments récurrents de ces actes de « violence gratuite » est qu'ils tendent à être commis dans des aires de loisirs et la nuit, et qu'ils sont souvent liés à la drogue ou à l'alcool. Outre les actes de violence perpétrés, la seule menace de violence fait courir de grands risques à la sécurité. Hormis les aires de loisirs, certains types d'événements publics (notamment sportifs) et de lieux publics où l'on vend ou consomme de la drogue menacent la sécurité publique. Étant donné le devoir positif de l'État de protéger le droit à la vie de ses citoyens, le Parlement a estimé que la fouille en cas de suspicion de détention d'armes était une mesure justifiée.

62. Des recherches ont été menées sur la pratique de la fouille en cas de suspicion de détention d'armes dans dix municipalités: Rotterdam, Amsterdam, Den Helder, Haarlemmermeer (Schiphol), Heerlen, Utrecht, Tilburg, Roermond, Maastricht et Zaanstad. Dans huit municipalités sur les dix étudiées, 187 fouilles ont été pratiquées entre 2002 et 2004. Un total de 79 499 personnes ont été fouillées et 2 010 armes ont été trouvées: dans 70 % des cas, il s'agissait d'armes blanches. À l'issue de ces fouilles, il a été procédé à 397 arrestations.

63. Il reste que la fouille en cas de suspicion de détention d'armes pose un problème. Elle doit être pratiquée de manière aléatoire, de manière à éviter toute apparence de discrimination. Par ailleurs, les résultats obtenus au regard de la production d'armes offensives et l'impact exercé sur le nombre d'infractions commises à l'aide d'armes à feu doivent être importants, en considération surtout du temps passé et des efforts entrepris par les services de police. En général, on a constaté que la population ne refusait pas d'être fouillée. Environ 70 % des personnes fouillées ne considéraient pas cette pratique comme une intrusion dans leur vie privée.

Article 7

La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants

64. La loi du 29 septembre 1988 portant application de la Convention contre la torture a été abrogée et cette abrogation a pris effet à partir du 1er octobre 2003. Les infractions pénales définies dans cette loi ont été transposées dans la nouvelle loi sur les crimes internationaux à compter de cette date. La nouvelle loi considère le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le délit initial de torture comme constitutifs de crimes internationaux relevant d'un ensemble commun de règles fondées sur des principes généraux de droit pénal, notamment des dispositions particulières en matière de compétence universelle (secondaire), d'ordres de supérieurs et de responsabilité, et l'exclusion de la prescription. Pour des raisons linguistiques et rédactionnelles, le libellé de la définition telle qu'elle est énoncée dans la loi sur les crimes internationaux diffère de celui de la loi d'application de 1988.

65. Toutefois, comme l'a confirmé le tribunal de district de Rotterdam dans l'affaire *c. N.* (7 avril 2004, AA 53 (2004), pp. 729-736), ces différences ne devraient pas être considérées comme la preuve d'un changement de fond quant aux positions du législateur sur la nature du crime. En conséquence, la définition de 1988 continuera de s'appliquer aux cas de torture qui sont intervenus avant l'entrée en vigueur de la loi sur les crimes internationaux. Outre cette modification rédactionnelle, la peine encourue pour torture sans circonstances aggravantes a été portée d'un emprisonnement de 15 ans assorti d'une amende à un emprisonnement de 20 ans ou à vie assorti d'une amende. Il a été procédé à cette augmentation pour faire apparaître de manière plus précise l'extrême gravité du crime et mieux adapter la condamnation aux peines encourues pour la plupart des autres crimes internationaux.

66. L'article premier, 1), d), de la loi sur les crimes internationaux définit la torture telle qu'elle est entendue par la Convention de 1988 comme suit:

« le fait d'infliger délibérément une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, à une personne se trouvant sous la garde ou sous le contrôle de l'accusé, sous réserve que la douleur ou les souffrances ne résultent pas uniquement de sanctions légales, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles, lorsqu'elles sont commises par une administration officielle ou en son nom aux fins d'obtenir de la personne ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, ou de recourir à son encontre ou à l'encontre d'une tierce personne à des actes d'intimidation, ou de la contraindre, elle ou une tierce personne, à accomplir ou à permettre un acte, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination, quelle qu'elle soit ».

67. Étant donné cette définition, l'article 8 de la loi sur les crimes internationaux est libellé comme suit:

« 1) Tout acte de torture commis par un fonctionnaire ou toute autre personne travaillant au service des pouvoirs publics dans

l'exercice de ses fonctions sera passible d'une peine d'emprisonnement à vie ou d'une durée pouvant aller jusqu'à vingt ans ou d'une amende de cinquième catégorie.

1) Sont passibles de peines analogues:

a) Un fonctionnaire ou toute autre personne travaillant au service des pouvoirs publics qui, dans l'exercice de ses fonctions et par un des moyens visés à l'article 47, paragraphe 1, ii), du Code pénal, sollicite la commission d'un acte de torture ou permet délibérément à une autre personne de commettre un acte de torture;

b) Toute personne qui commet un acte de torture, si ce dernier a été sollicité ou délibérément permis par un fonctionnaire ou toute autre personne travaillant au service des pouvoirs publics, dans l'exercice de ses fonctions et par un des moyens visés à l'article 47, paragraphe 1, ii), du Code pénal. »

Le Protocole facultatif à la Convention contre la torture (PFCCT)

68. Le Gouvernement prépare actuellement la procédure en vue de l'approbation du Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants conclu à New York le 18 décembre 2002. La manière précise dont le Protocole sera appliqué est actuellement à l'examen. Ce point étant clarifié, les documents seront présentés devant le Conseil d'État pour approbation sans délai.

La visite du CPT

69. Le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) s'est rendu aux Pays-Bas pour la première fois en 1992. La deuxième visite du CPT a eu lieu du 18 au 26 février 2002. Le rapport du CPT relatif à cette visite a été publié le 2 septembre 2002 (rapport n° (2002) 28). Le CPT s'est rendu auprès de l'unité de police d'Amsterdam, de plusieurs services de la Maréchaussée royale (Koninklijke Marechaussee) à l'aéroport de Schiphol, du service d'urgence de Bloemendaal, du centre des demandeurs d'asile annexé à l'aéroport de Schiphol, du centre de soins R. K. Sint Jacob et de la maison de soins Wittenberg. Le Comité a formulé un certain nombre de recommandations en vue de l'amélioration de ces services. Il s'est particulièrement attaché à la prison de haute sécurité Nieuw Vosseveld, qui sera examinée plus loin dans le présent rapport plus longuement.

70. Dans le rapport relatif à sa visite précédente, le CPT a constaté qu'il n'y avait pas eu de violations par les autorités néerlandaises de l'interdiction de tout acte de torture et de traitements cruels ou inhumains. Le rapport de 2002 a abouti à la même conclusion. Dans son rapport précédent, le CPT a observé que les « conditions de détention dans les établissements des services de police » étaient conformes à ses critères. Les Pays-Bas ont également répondu à ces critères en 2002. Le CPT a conclu que les prisonniers étaient en général bien traités et a encore été favorablement impressionné par la situation aux Pays-Bas. On pourra lire la réponse du Gouvernement néerlandais au rapport du CPT relatif à sa visite dans le document CPT/INF (2003) 39 du 27 novembre 2003. Dans leur réponse, les Pays-Bas ont fourni des informations sur la mise en œuvre de leur politique qui répondent aux questions pratiques posées par le CPT.

La loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains

71. Les observations finales du Comité des droits de l'homme du 27 août 2001 (CCPR/CO/72/NET) incluaient un passage sur la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains ou WMO: « L'État partie devrait réexaminer sa loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains compte tenu des préoccupations du Comité, afin de veiller à ce que même les possibilités de grands progrès dans la recherche scientifique ne soient pas avancées pour justifier les graves risques encourus par les sujets de la recherche. L'État partie devrait en outre interdire toute expérience médicale sur des mineurs et d'autres personnes incapables de donner leur consentement éclairé lorsque celle-ci ne leur profite pas directement (recherche médicale à des fins non thérapeutiques). L'État partie devrait, dans son prochain rapport, informer le Comité des mesures prises et lui fournir des statistiques détaillées. »

Ci-dessous, nous répondons aux observations du Comité et fournissons les statistiques détaillées demandées. Nous allons aussi brièvement esquisser les faits nouveaux depuis 2000.

72. Le Comité des droits de l'homme a fait part de sa préoccupation quant au fait que la proportionnalité est mesurée par comparaison entre les risques de la recherche pour les sujets et la valeur probable de la recherche. Le Comité considère que ce critère subjectif doit être assorti d'une limite au-delà de laquelle les risques pour l'individu sont si importants qu'en aucun cas les bénéfices attendus ne peuvent les compenser.

73. Le Gouvernement néerlandais a décidé que des examens portant sur les protocoles de recherche seraient réalisés par des experts indépendants afin d'éviter précisément toute influence subjective sur la comparaison entre, d'une part, les risques et les contraintes et, d'autre part, les bénéfices de la recherche. Le Gouvernement est d'avis que des examens indépendants fournissent des garanties suffisantes d'évaluation objective. Selon lui, la fixation d'une limite serait moins souhaitable car il existe des situations où d'éventuels dommages durables, causés par la recherche médicale, par exemple sur des malades atteints d'une maladie mortelle, peuvent être justifiés. En pareils cas, un consentement éclairé, donné librement et conformément aux strictes dispositions légales, fournit une justification supplémentaire à la recherche.

74. Le Comité des droits de l'homme s'inquiète également de ce que les mineurs et les autres personnes incapables de donner un consentement éclairé peuvent être soumis à la recherche médicale dans certaines circonstances. Dans son troisième rapport périodique (nouvellement soumis le 28 juillet 2000), le Gouvernement néerlandais a expliqué les conditions strictes énoncées dans la WMO qui s'appliquent à la recherche médicale faisant intervenir des mineurs ou des adultes incapables de décision. Ce type de recherche est autorisé, à condition que ces conditions strictes soient respectées, parce que le Gouvernement estime que les enfants, les handicapés mentaux et les personnes souffrant de démence doivent avoir droit de bénéficier des progrès médicaux tout autant que

les autres groupes. Des conditions très rigoureuses s'appliquent à la recherche sans profit direct pour les participants mêmes à la recherche. Cette recherche à des fins non thérapeutiques n'est autorisée que si elle peut être menée avec la participation de sujets appartenant à la catégorie dont relève la personne visée et si les risques pour l'individu sont négligeables et la contrainte minimale.

75. Il convient d'expliquer ces termes. On entend par « risques négligeables » le fait que les risques liés aux activités de recherche ne sont pas supérieurs à ceux de la vie quotidienne dans un environnement relativement sain, ni aux risques liés aux procédures ou actes médicaux de routine comme une prise de sang, dont la faiblesse les rend négligeables. On entend par « contrainte minimale pour l'individu » le fait que les procédures médicales ou consignes qui s'imposent en matière de comportement ne doivent pas avoir, dans leur totalité, d'impact important sur la vie quotidienne de l'individu. Les troubles de la vie quotidienne liés à la participation à l'essai doivent être limités, et toute douleur occasionnée ne doit pas être supérieure à l'intensité de celle qui est causée par une piqûre intraveineuse lors d'une prise de sang.

76. Pour donner suite aux observations finales du Comité des droits de l'homme, le Gouvernement a demandé au Comité central sur la recherche impliquant des sujets humains (CCMO) de veiller scrupuleusement au respect de la loi en cas de recherche non thérapeutique impliquant des mineurs et/ou des adultes incapables de décision. La réponse du CCMO a été la suivante:

1. Le CCMO a veillé plus scrupuleusement à l'enregistrement des recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision. L'annexe IIIa présente le résumé du nombre d'études pour chaque catégorie de recherche, assorti d'une ventilation approximative de la recherche médicale dans les différentes catégories.

2. Le CCMO a évalué les recherches d'observation invasives et non thérapeutiques elles-mêmes entre le 1er janvier 2002 et le 1er janvier 2005. L'annexe IIIb présente des extraits de l'examen des recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, lesquels sont issus des rapports annuels du CCMO publiés durant cette période.

3. Le CCMO a analysé tous les protocoles des études d'observation invasives et non thérapeutiques examinées en 2001. On trouvera les résultats de cette analyse à l'annexe IIIc. Le CCMO a utilisé le résultat de ces analyses pour établir une note intitulée « Les recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision: "non, sauf si" » (annexe III d).

4. Le CCMO a établi un « Cadre d'évaluation pour les recherches en IRM non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision » (annexe III e).

5. Le CCMO a analysé toutes les études d'observation non thérapeutiques impliquant des mineurs et/ou des adultes incapables de décision, soumises aux comités d'examen d'éthique médicale (ci-après dénommés « les METC ») pour examen entre janvier et septembre 2005. On trouvera les résultats de cette analyse à l'annexe III f.

77. Fin 2004, le CCMO a informé les METC qu'il procéderait à nouveau à l'examen des études d'intervention non thérapeutiques impliquant des mineurs et/ou des adultes incapables de décision à compter du 1er janvier 2005. Il a écrit:

« Depuis le 1er janvier 2002 jusqu'en octobre 2004, le CCMO a évalué plus de 90 protocoles "invasifs". Il a désormais une idée précise de la nature, des contraintes et des risques des traitements invasifs dans ces recherches. Dans ses rapports annuels, le CCMO a informé le Ministre et le Parlement de ses conclusions. Dans la plupart des cas, les contraintes imposées aux sujets ont consisté en des prises de sang, des examens physiques ou des tests psychologiques.

Étant donné ces conclusions, le CCMO estime que la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains et le système néerlandais de contrôle de la recherche médicale sont des garanties suffisantes pour la protection des participants à la recherche médicale qui ne sont pas capables de donner leur consentement.

Le CCMO formule une réserve concernant l'évaluation des recherches en IRM non thérapeutiques impliquant des enfants. Ce type de recherche a fait l'objet de maints débats au sein du CCMO. L'IRM est de plus en plus souvent utilisée comme instrument de recherche. Le CCMO reconnaît sa valeur dans la recherche médicale, mais est préoccupé par le fait que la contrainte liée à une IRM peut dépasser le niveau de contrainte minimale. Il s'inquiète particulièrement de son impact sur les jeunes enfants: la machine peut faire peur, elle est très bruyante et les enfants ont du mal à y rester allongés sans bouger. Finalement, le CCMO a établi un cadre d'évaluation, à usage interne, pour les recherches en IRM non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision (annexe III e). Le cadre d'évaluation est joint à la présente lettre aux METC. »

78. Le Gouvernement est d'avis qu'il a pris une décision justifiée en autorisant les recherches médicales sur des sujets incapables de décision, lesquelles ne profitent pas directement aux sujets eux-mêmes comme le prévoit la WMO. Le Gouvernement néerlandais n'est pas le seul à adopter cette position. Des initiatives ont été prises au niveau de l'Union européenne afin d'autoriser, dans le respect de conditions strictes, les recherches pharmaceutiques impliquant des enfants et des adultes incapables de décision. Il existe même des mesures visant à rendre ce type de recherches obligatoire. Le 1er mars 2006, la WMO révisée est entrée en vigueur (annexe IV), mettant ainsi en application la directive 2001/20/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 avril 2001 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'application des bonnes pratiques dans la conduite d'essais cliniques de médicaments à usage humain.

79. En octobre 2004, sous la présidence néerlandaise de l'Union européenne, la Commission européenne a présenté une première proposition en vue d'un règlement sur les médicaments pédiatriques. Ce règlement est entré en vigueur le 26 janvier 2007. Il incite les fabricants à procéder à une nouvelle homologation des médicaments pédiatriques autorisés et rend cette nouvelle homologation obligatoire pour les nouveaux médicaments. En vertu de ce règlement, en cas de demande d'homologation d'un nouveau médicament ou d'élargissement de l'homologation d'un médicament, les entreprises pharmaceutiques doivent soumettre un plan d'investigation pédiatrique en vue de l'homologation de médicaments pédiatriques. La définition du terme « médicament » est identique à celle de la législation européenne précédente, de sorte que les produits diagnostics relèvent aussi de ce règlement.

80. Les plans d'investigation des entreprises pharmaceutiques seront examinés par un comité scientifique – le comité pédiatrique – qui relève de l'Agence européenne des médicaments. Il examinera les aspects scientifiques et éthiques de l'essai et déterminera si les enfants bénéficient des résultats. Les entreprises pharmaceutiques ne seront pas soumises à cette exigence pour les médicaments relatifs aux maladies dont les enfants ne sont pas atteints (par exemple les maladies de Parkinson et d'Alzheimer). De même, une entreprise se verra accorder une prorogation pour les essais cliniques pédiatriques, en cas d'informations insuffisantes sur la sécurité du médicament pour les adultes. Les résultats de l'essai clinique pédiatrique seront évalués par un autre organe de l'Agence européenne des médicaments, le Comité des médicaments à usage humain. En fonction du résultat, un médicament pourra être homologué à des fins pédiatriques ou les informations relatives au produit devront expressément indiquer que le médicament ne doit pas être utilisé pour les enfants.

81. Enfin, le Protocole additionnel à la Convention sur les droits de l'homme et la biomédecine du Conseil de l'Europe autorise, en matière de recherche biomédicale (voir annexe IIIg), les recherches sur des personnes incapables de donner leur consentement.

82. Le Comité a conclu que « l'État partie devrait interdire toute expérience médicale sur des mineurs et d'autres personnes incapables de donner leur consentement éclairé lorsque celle-ci ne leur profite pas directement (recherche médicale à des fins non thérapeutiques). »

83. Le Gouvernement néerlandais souhaite faire observer que les progrès médicaux réalisés dans le domaine des maladies ou déficiences dont sont atteints les enfants ou les adultes incapables de décision dépendent parfois des recherches menées sur ces groupes de patients. Il estime qu'il serait inéquitable que ces groupes vulnérables ne puissent pas bénéficier de la médecine moderne autant que les adultes capables. Il fait aussi observer que la WMO est conforme au droit international en la matière. Le Gouvernement néerlandais ne revient donc pas sur sa position, énoncée dans le troisième rapport périodique (CCPR/C/NET/99/3): en vertu des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur la loi des traités, les recherches médicales sur des personnes incapables de décision, qui répondent à toutes les conditions de la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains, ne doivent pas être incompatibles avec l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Il est conforme à l'objet et à l'objectif du Pacte d'autoriser, dans des conditions strictes, la recherche médicale à des fins non thérapeutiques qui revêt une grande importance pour les progrès des soins médicaux aux mineurs et aux adultes incapables, comme les personnes victimes de troubles mentaux et les personnes atteintes de démence sénile. Le Gouvernement ne retirera pas les dispositions en question de la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains.

L'évolution de la WMO depuis 2000

84. La WMO est entrée en vigueur le 1er décembre 1999. Les résumés annuels publiés par le CCMO donnent une bonne impression de l'application de la loi au fil des années (annexe IIIh). La loi a été modifiée pour répondre aux différents problèmes rencontrés au cours des premières années. La loi d'amendement a élargi le groupe de personnes susceptibles de donner un consentement substitué au nom des sujets humains qui sont incapables de faire connaître leur volonté en matière de participation à des recherches médicales. La loi d'amendement élargit aussi le critère s'appliquant à la désignation des formes de recherche requérant l'approbation du CCMO par voie d'ordonnance en conseil (voir annexe IV, article 2, paragraphe 2 b) 4)).

85. La WMO a fait l'objet d'une première évaluation en 2004 et s'est révélée bien fonctionner dans l'ensemble. Le Gouvernement a vu en cela une confirmation du fait qu'il était sur la bonne voie. Il travaillera avec le CCMO au cours des prochaines années afin de veiller aux progrès réalisés sur la voie choisie. Par exemple, il s'emploiera à mettre en place un réseau professionnel et cohérent de comités d'examen d'éthique médicale. Cette mise en place pourrait finalement aboutir à une réduction du nombre des comités. La loi modifiée sur la recherche médicale impliquant des sujets humains est entrée en vigueur le 1er mars 2006, mettant en application la directive 2001/20/CE sur les bonnes pratiques cliniques. Afin de travailler conformément à ces normes, les comités d'examen doivent intervenir de manière plus professionnelle et faire preuve de plus en plus d'expertise dans le domaine de la recherche pharmaceutique. Il convient par ailleurs que les rapports soient établis plus souvent.

86. Le Gouvernement néerlandais fait observer que la WMO fonctionne dans la pratique. Les modifications récentes apportées à la loi mettent en œuvre nos obligations internationales quant aux dispositions législatives relatives à la recherche sur les médicaments. Le Gouvernement ne réexaminera pas la WMO.

Recours à la force par les pouvoirs publics et Code de conduite de la Maréchaussée royale (KMar) et des enquêteurs spéciaux

87. Le Code de conduite de la Maréchaussée royale et des enquêteurs spéciaux (le Code de conduite de la police de 1994), qui a été adopté en vertu de l'article 9 de la loi de 1993 sur la police, comprend des règles régissant le recours à la force par certaines personnes autorisées et ce qu'il suppose. Le code de conduite de la police de 1994 est entré en vigueur le 1er avril 1994. Il a été modifié à quatre reprises au cours de la période d'établissement du présent rapport.

88. Le 31 août 2001, le texte du code de conduite de la police de 1994 a bénéficié de précisions et des améliorations ont été apportées à la présentation de fond du recours à la force par les services de police afin d'y inclure le dégainement d'une arme à feu. Depuis cette date, les cas où des armes à feu ont été dégainées doivent aussi faire l'objet d'une déclaration. Le 29 mars 2002, le gaz poivré a été ajouté à la liste des techniques utilisées par les services de police, leur fournissant ainsi un moyen de défense supplémentaire contre de dangereux suspects. Le gaz poivré présente l'avantage important de mieux protéger contre l'usage croissant de la force contre les services de police et de ne pas occasionner en général de dommages. Le classement du gaz poivré dans l'éventail des armes mis à la disposition des services de police le situe plus près d'une matraque que d'une arme à feu. Cela voudra dire souvent que dans des situations justifiant l'usage d'armes à feu, le gaz poivré ne sera pas l'arme la plus appropriée.

89. À la suite d'un amendement du 28 mai 2004, un fonctionnaire responsable de l'expulsion d'un ressortissant étranger par avion peut, dans certains cas, faire usage d'accessoires pour restreindre la liberté de mouvement de l'expulsé. Ces accessoires ne peuvent être utilisés que s'il faut s'assurer que la procédure d'expulsion ne posera pas de problème, c'est-à-dire seulement si l'expulsé risque

de s'échapper ou si l'expulsé représente un danger pour la sécurité ou la vie d'autrui, ou bien en cas de menace grave pour l'ordre public et à condition de ne pas pouvoir obtenir le même résultat avec des moyens moins radicaux. L'usage du gaz poivré par des enquêteurs spéciaux particulièrement désignés à cette fin a été autorisé le 9 mars 2005.

Enquêtes sur des affaires où les services de police ont recours à la force

90. Le 10 novembre 2005, la Cour européenne des droits de l'homme a rendu un arrêt dans l'affaire *Ramsahai c. Pays-Bas* et a jugé qu'il y avait eu en la matière violation procédurale de la protection du droit à la vie comme visé à l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme. Les faits relatifs à cette affaire et justifiant cet arrêt sont les suivants: un individu soupçonné de vol a dégainé une arme à feu afin de résister à son arrestation; ce suspect n'a pas lâché son arme à feu, malgré l'ordre qui lui en avait été donné par les fonctionnaires de police; l'un de ces derniers a alors tiré et blessé le suspect. Aussitôt après l'affaire, une enquête pénale a été ouverte. Au cours des quinze premières heures, l'enquête a été menée par les forces de police locales (c'est-à-dire les forces auxquelles appartenait le fonctionnaire qui avait donné le coup de feu mortel). Après quoi, elle a été prise en charge par le Département des enquêtes internes de la police nationale. L'enquête n'a fourni aux autorités nationales aucun motif de poursuivre les fonctionnaires de police pour recours excessif à la force. Les enquêteurs étaient convaincus que le fonctionnaire de police avait agi en état de légitime défense. Les parents du défunt ont cependant fait appel de cette décision par la voie de la procédure de recours établie en vertu de l'article 12 du Code de procédure pénale. Une audience s'est tenue à huis clos. Cela n'a toutefois rien changé à la décision arrêtée en matière de poursuites. Le jugement rendu dans le cadre de la procédure de recours n'a pas été rendu public. Il faut noter d'emblée qu'il n'y avait pas de violation sur le fond de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme; la Cour européenne des droits de l'homme a estimé à l'unanimité que le fonctionnaire de police avait agi en état de légitime défense. La Cour européenne des droits de l'homme a conclu qu'il y avait violation procédurale de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme à deux titres: l'intervention (anormalement) tardive du Département des enquêtes internes de la police nationale dans le cadre de l'enquête et le fait que la décision rendue en vertu de l'article 12 du Code de procédure pénale de ne pas poursuivre les fonctionnaires de police concernés n'avait pas été rendue publique. L'audience du recours interne devant la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme aura lieu en octobre 2006. Elle se soldera par un jugement définitif.

91. Un incident est intervenu à Amsterdam le 6 août 2003, à l'occasion duquel M. Driss Arbib, un homme de 33 ans d'origine marocaine, a été tué par les services de police lors d'une rixe dans un restaurant à Mercatorplein. L'affaire a soulevé un tollé, en particulier parmi la communauté marocaine locale. À l'issue d'une enquête sur cette affaire, le ministère public a conclu que le coup mortel avait été tiré en état de légitime défense; il a été décidé de ne pas engager de poursuites pénales à l'encontre du fonctionnaire de police concerné. Les parents de M. Arbib se sont opposés à cette décision qu'ils ont contestée dans le cadre de la procédure prévue par l'article 12 du Code de procédure pénale. Dans sa décision du 23 juin 2004, la Cour d'appel d'Amsterdam a reconnu que les fonctionnaires de police avaient été confrontés à une situation difficile. Il reste qu'elle n'a pas été satisfaite par la qualité de l'enquête menée sur cette affaire. Elle a ordonné qu'une autre enquête soit ouverte sous l'autorité d'un magistrat instructeur. Elle a aussi enjoint qu'il soit procédé à une reconstitution dans le cadre de l'enquête afin de vérifier si l'usage de son arme à feu était la seule solution qui s'offrait au fonctionnaire de police. La reconstitution de l'affaire a eu lieu comme ordonné par la Cour d'appel. Elle a corroboré la position initiale du parquet selon laquelle le coup mortel avait été tiré en état de légitime défense. Le parquet a donc proposé de ne pas engager de poursuites pénales à l'encontre du fonctionnaire de police concerné. Conformément aux règles applicables en matière de mesures à prendre à l'issue d'une « procédure au titre de l'article 12 », le parquet a demandé à la Cour d'appel l'autorisation de rendre cette décision.

92. Dans sa longue décision du 9 décembre, la Cour d'appel a rejoint l'avis du parquet (LJN AU7731). La reconstitution des faits a convaincu la Cour d'appel que le fonctionnaire de police avait effectivement agi en état de légitime défense et qu'aucun motif ne justifiait donc l'ouverture de poursuites à son encontre. Concernant l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Ramsahai* (exposée plus haut), la Cour d'appel a admis que l'enquête initiale sur l'affaire pouvait ne pas avoir répondu à tous les critères de procédure de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme. Toutefois, elle a estimé que ces éventuelles carences avaient été comblées par la reconstitution ultérieure à laquelle il avait été procédé sous l'autorité d'un magistrat instructeur indépendant.

93. En décembre 2000, M. Pierre Bouleij, âgé de 31 ans, a été tué par une balle de la police à son domicile. La police avait été appelée pour mettre un terme à une grave querelle entre voisins. Le coup mortel a été tiré lorsque M. Bouleij, qui brandissait un grand couteau, s'avancait vers le fonctionnaire de police concerné. Le parquet a décidé de ne pas engager de poursuites contre le fonctionnaire. Un recours contre cette décision a été formé devant la Cour d'appel en vertu de l'article 12 du Code de procédure pénale. Le 10 octobre 2001, la Cour d'appel de *SlHertogenbosch* a jugé dans un arrêt minutieusement motivé, prenant en compte d'une manière très détaillée tous les faits et circonstances de l'affaire, qu'il était effectivement normal que le fonctionnaire de police concerné ne soit pas poursuivi étant donné qu'il convenait de conclure qu'il avait agi en état de légitime défense (LJN AD4516).

Jurisprudence

94. Le 7 avril 2004, le tribunal de district de Rotterdam a condamné M. Sébastien N., l'ex-commandant de la Garde civile en poste à Matadi (dans l'ex-Zaïre, actuelle République démocratique du Congo), à une peine d'emprisonnement de deux ans et demi pour participation à différents actes de torture en 1996. Faute de preuves, l'accusé a été acquitté pour deux autres chefs d'accusation. Le tribunal de district a rejeté l'argument de la défense selon lequel l'accusé avait déjà été jugé pour ces crimes en République démocratique du Congo en 1997. Le tribunal a jugé que les crimes reprochés à l'accusé portaient aussi atteinte à l'ordre juridique néerlandais car l'accusé s'était installé aux Pays-Bas et y demandait asile. Au moment d'établir dans le détail la condamnation, le tribunal de district a pris en considération le fait que le surnom sous lequel l'accusé était en général connu dans l'ex-Zaïre – le « Roi des bêtes » – et que sa condamnation susmentionnée au Zaïre le 6 mai 1997 semblaient laisser entendre que les crimes dont la preuve a été désormais apportée n'étaient pas des infractions isolées. La condamnation est devenue à présent définitive, étant donné que l'accusé n'a pas fait appel de la condamnation en première instance.

95. Le vendredi 14 octobre 2005, le tribunal de district de La Haye a condamné deux anciens hauts responsables du Khad, le service

de renseignements militaire sous le régime communiste en Afghanistan, à des peines d'emprisonnement de 12 et 9 ans respectivement pour participation à des crimes de guerre et à des actes de torture entre 1985 et 1990. Les deux accusés M. H. Hesamuddin H. et M. J. Habibullah J. sont arrivés aux Pays-Bas en tant que demandeurs d'asile au début des années 1990; mais après l'obtention d'une décision au sens de l'article 1F de la loi sur les étrangers, leurs dossiers ont été transférés par le Service de l'immigration et de la naturalisation au ministère public, en vertu de l'accord existant entre ces deux organes depuis 1997. Le tribunal de district, qui a rendu un jugement très minutieusement motivé, a prononcé la condamnation requise par le parquet et a attaché une grande importance au fait que les accusés aient cherché refuge aux Pays-Bas, où beaucoup de victimes du régime afghan de l'époque étaient aussi résidents. Un appel a été formé concernant cette affaire.

Jurisprudence en matière d'interrogatoire et d'audition de personnes placées en garde à vue

96. Le 8 mai 2001, la Cour suprême a jugé que l'interrogatoire prolongé d'un suspect, dans un climat conflictuel et pour partie la nuit, et le fait que les services de police aient haussé le ton ne constituaient pas une violation de la règle faisant interdiction d'exercer des pressions sur les suspects ou de la règle faisant interdiction de tout traitement inhumain ou dégradant. La Cour suprême a partagé l'avis de la Cour d'appel selon lequel aucune preuve n'avait été fournie que les pressions exercées sur le suspect s'étaient révélées à un moment quelconque disproportionnées par rapport à son état mental. L'un des éléments retenus par la Cour suprême a été l'importance revêtue par l'établissement de la vérité concernant le crime particulièrement grave dont l'accusé était soupçonné. La Cour suprême a estimé que la déclaration faite à la police par le suspect pouvait être utilisée à titre de preuve. Bien que le suspect n'ait pas eu la possibilité de prendre contact avec son avocat, la Cour suprême n'a pas considéré que ses intérêts avaient été lésés, dans la mesure où il a renouvelé par la suite ses aveux devant le magistrat instructeur en présence de son avocat (Cour suprême, 8 mai 2001, NJ 2001/481).

Jurisprudence en matière d'extradition et d'expulsion

97. Il convient de citer l'affaire *R c. Pays-Bas*, dont les éléments sont présentés ici. L'intéressé est de nationalité algérienne et vit aux Pays-Bas depuis 1998. Il est considéré par les services généraux de renseignement et de sécurité (AIVD) comme un danger pour la sécurité nationale en raison de sa participation à des activités terroristes. L'intéressé estime qu'en tant que musulman, c'est pour lui un devoir de prendre part activement au Jihad violent. Sa demande d'asile se fonde sur l'argument selon lequel son retour en Algérie (refoulement) constituerait une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, étant donné qu'il peut y avoir lieu de penser que les autorités algériennes connaissent la procédure pénale néerlandaise. Au cours des procédures tenues devant les tribunaux néerlandais, la Division de la juridiction administrative du Conseil d'État a finalement jugé que même s'il peut y avoir lieu de penser que les autorités algériennes connaissent la procédure, l'étranger n'a pas apporté de preuves convaincantes (au vu du rapport de pays du Ministre des affaires étrangères sur l'Algérie de décembre 2003) qu'il court effectivement le risque d'être torturé en cas d'expulsion. L'affaire est actuellement en instance devant la Cour européenne des droits de l'homme.

98. L'affaire *Kesbir* mérite aussi d'être citée. Mme Kesbir, qui est d'origine kurde, est soupçonnée par les autorités turques d'avoir participé à la formation de terroristes et d'avoir joué un rôle dans un certain nombre d'attaques armées. Le Gouvernement turc a demandé au Gouvernement néerlandais de l'extrader et a déclaré au Ministre des affaires étrangères dans plusieurs notes qu'à l'issue de son extradition, elle serait traitée dans le respect de l'ensemble des conventions relatives aux droits de l'homme auxquelles la Turquie est partie. Sur ce, le Ministre de la justice a autorisé son extradition vers la Turquie. Mme Kesbir a alors demandé que soit rendue une injonction provisoire interdisant son extradition. Le juge du tribunal de district de La Haye chargé de statuer sur les demandes de mesures provisoires a accordé une injonction interdisant à l'État d'extrader Mme Kesbir vers la Turquie. Ce jugement a été confirmé par la Cour d'appel de La Haye, l'État ayant interjeté appel. La Cour d'appel a arrêté que Mme Kesbir courait concrètement et effectivement le risque d'être la victime d'actes de torture ou d'autres traitements inhumains ou dégradants à l'issue de son extradition. Elle a estimé que les engagements pris par le Gouvernement turc étaient trop généraux et par conséquent inadéquats.

99. La Cour suprême a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel. En tant que Cour de cassation, la Cour suprême intervient en se fondant sur les faits et l'exposé des risques tels que constatés par la Cour d'appel. La Cour suprême a conclu que la Cour d'appel, en fonction des documents soumis à la Cour, a été fondée à parvenir à la décision qu'elle a rendue, selon laquelle la sécurité de l'extradition de Mme Kesbir ne serait assurée que si les autorités turques fournissaient des garanties particulières qu'elles veilleraient à ce que Mme Kesbir ne soit pas torturée ou exposée à d'autres traitements inhumains par les fonctionnaires de police, le personnel pénitentiaire ou d'autres agents du système judiciaire au cours de sa détention et de son procès. Il en est de même du jugement de la Cour établissant que les engagements pris par le Gouvernement turc ne répondent pas à cette exigence et que, par conséquent, l'extradition doit être interdite.

Article 8

Exploitation de la prostitution

100. La nouvelle loi relative à la traite humaine est entrée en vigueur le 1er octobre 2000. Elle établit que toutes les formes d'exploitation de la prostitution sont des infractions pénales. Tout rapport sexuel avec une personne âgée de 16 ou 17 ans se livrant à la prostitution est expressément constitutif d'une infraction pénale (tout rapport sexuel avec une personne âgée de 15 ans ou moins se livrant à la prostitution relève de l'infraction générale d'abus sexuel sur mineurs âgés de moins de 16 ans). L'interdiction générale des maisons de prostitution a été par ailleurs abrogée par la nouvelle loi. L'abrogation de l'interdiction des maisons de prostitution a été motivée par le fait que la pénalisation des maisons de prostitution et l'application de l'interdiction se sont révélées inefficaces non seulement pour contrôler la prostitution, mais aussi pour lutter contre la criminalité qui y est associée.

La nouvelle loi poursuivait six objectifs principaux, à savoir:

contrôler et réglementer le commerce de la prostitution, par exemple par l'introduction d'un système local de délivrance d'autorisations; il est très important que les municipalités puissent élaborer une politique locale concernant toutes les formes de

prostitution;

agir plus efficacement contre la prostitution involontaire;

protéger les mineurs contre la maltraitance sexuelle;

protéger les travailleurs sexuels et améliorer leur condition;

rompre le lien entre la prostitution et les infractions qui lui sont généralement associées; et

réduire l'importance de la prostitution faisant intervenir des étrangers en situation irrégulière.

Législation en matière de délits sexuels

101. Un amendement partiel à la loi sur les délits sexuels est entré en vigueur le 1^{er} octobre 2002. Il a élargi le champ d'application des dispositions pénales relatives à la traite humaine pour l'étendre à toutes les formes d'exploitation sexuelle. Parallèlement, l'applicabilité du droit pénal néerlandais a été élargie pour s'étendre aux abus et violences sexuels commis sur enfants par des ressortissants néerlandais à l'étranger ou par des ressortissants étrangers domiciliés ou résidant aux Pays-Bas, même si l'acte ne constitue pas une infraction pénale au regard de la loi en vigueur sur le territoire où il a été commis. Il y a donc eu élargissement de la compétence pour les cas de traite humaine.

Mise en place de la législation internationale

102. Le dernier grand changement concerne la mise en place de la législation internationale interdisant la traite des êtres humains et le trafic des personnes. La loi est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005 et met notamment en œuvre les protocoles des Nations Unies relatifs à ces deux questions.

103. Concernant le trafic des personnes, le champ d'application de l'article 197a du Code pénal a été élargi pour s'étendre au trafic vers les pays qui sont parties au Protocole, la condition de « gain matériel » associée au fait de faciliter l'entrée illégale aux Pays-Bas a été supprimée, et la peine encourue pour trafic de personnes impliquant la mise en danger de la vie d'autrui ou ayant entraîné la mort a été augmentée respectivement à 12 et 15 ans. La loi a établi par ailleurs la compétence de la juridiction néerlandaise pour connaître des actes de trafic de personnes commis par un ressortissant néerlandais au-delà des frontières des Pays-Bas.

104. Concernant la traite des êtres humains, le champ d'application des dispositions pénales a été considérablement élargi pour s'étendre à toutes les formes d'exploitation, notamment les formes modernes d'esclavage. Dans ce cadre également, les peines pour les infractions assorties des circonstances aggravantes susmentionnées ont été accrues. Les modifications relatives à la traite des êtres humains sont énoncées dans un nouvel article 273a du Code pénal. Étant donné sa nature relative aux droits de l'homme, cet article sera incorporé sous le titre XVIII du Code (Crimes contre la liberté personnelle).

Article 273 a

1) Quiconque:

1. recrute, transporte, transfère, héberge ou abrite une personne aux fins de son exploitation ou du prélèvement de ses organes, par la contrainte, la violence ou tout autre acte hostile, ou sous la menace de violence ou de tout autre acte hostile, ou par extorsion, fraude, tromperie ou l'abus d'autorité résultant d'un certain état de choses, ou par l'abus d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur cette autre personne;

2. recrute, transporte, transfère, héberge ou abrite une personne aux fins de son exploitation ou du prélèvement de ses organes, si cette personne n'a pas encore atteint l'âge de 18 ans;

3. recrute une personne, procède à son enlèvement ou à son rapt aux fins de l'inciter à se livrer à des actes sexuels avec ou pour un tiers contre rétribution dans un autre pays;

4. contraint ou incite une autre personne par les moyens visés au point 1^o à se livrer à un travail ou à des services ou à permettre de disposer de ses organes, ou commet toute action dans les circonstances visées au point 1^o qui, à sa connaissance ou selon toute vraisemblance, conduiront à ce que cette autre personne se livre à un travail ou à des services ou permette de disposer de ses organes;

5. incite une autre personne à se livrer à des actes sexuels avec ou pour un tiers contre rétribution ou à permettre de disposer de ses organes contre rétribution, ou commet toute action relativement à une autre personne qui, à sa connaissance ou selon toute vraisemblance, conduira à ce que cette autre personne se livre à de tels actes ou permette de disposer de ses organes contre rétribution, si cette autre personne n'a pas encore atteint l'âge de 18 ans;

6. profite délibérément de l'exploitation d'une autre personne;

7. profite délibérément du prélèvement des organes d'une autre personne, si, à sa connaissance ou selon toute vraisemblance, les organes de cette personne ont été prélevés dans les circonstances visées au point 1;

8. profite délibérément des actes sexuels d'une autre personne commis avec ou pour un tiers contre rétribution ou du prélèvement des organes de cette personne contre rétribution, si cette autre personne n'a pas encore atteint l'âge de dix-huit ans;

9. contraint ou incite une autre personne par les moyens visés au point 1^o à lui fournir le produit des actes sexuels de cette personne commis avec ou pour un tiers ou du prélèvement des organes de cette personne;

est coupable de traite des êtres humains et à ce titre passible d'une peine pouvant aller jusqu'à six ans d'emprisonnement ou d'une amende de cinquième catégorie.

2) L'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation de la prostitution d'autrui ou d'autres formes d'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues à l'esclavage ou à la servitude.

3) Sont passibles d'une peine pouvant aller jusqu'à huit ans d'emprisonnement ou d'une amende de cinquième catégorie les infractions suivantes:

1. les infractions définies au paragraphe 1, si elles sont commises par deux ou plusieurs personnes agissant de concert;

2. les infractions définies au paragraphe 1, si elles sont commises à l'encontre d'une personne qui est âgée de moins de seize ans.

4) Les infractions définies au paragraphe 1, si elles sont commises par deux ou plusieurs personnes agissant de concert dans les circonstances visées au point 2° du paragraphe 3, sont passibles d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à dix ans ou d'une amende de cinquième catégorie.

5) Si l'une des infractions définies au paragraphe 1 entraîne de graves dommages physiques ou menace la vie d'une autre personne, elle est passible d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à douze ans ou d'une amende de cinquième catégorie.

6) Si l'une des infractions définies au paragraphe 1 entraîne la mort, elle est passible d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à quinze ans ou d'une amende de cinquième catégorie.

7) L'article 251 s'applique *mutatis mutandis*.

105. L'élargissement de la définition de la traite des êtres humains visant à l'étendre aux autres formes d'exploitation analogue à l'esclavage dans les secteurs de l'économie extérieurs à l'industrie du sexe est au cœur de l'amendement du Code. Il est toutefois clair que les excès pouvant faire l'objet d'enquêtes et de poursuites au titre du nouvel article concerneront d'abord l'industrie du sexe. L'exploitation à des fins sexuelles relève d'une catégorie distincte en raison des violations importantes des droits de l'homme qu'elle implique (par exemple, la violation de l'intégrité physique). La nature et la gravité particulières de l'exploitation à des fins sexuelles par rapport à l'exploitation dans d'autres secteurs socio-économiques seront par conséquent clairement énoncées dans les nouvelles instructions émanant du Conseil des procureurs généraux.

106. Dans le cadre de l'amendement du Code susmentionné, l'exploitation des personnes au travail dans un autre secteur que celui de l'industrie du sexe fait actuellement l'objet d'une définition aussi détaillée que possible. Les conclusions d'une étude exploratoire sur les formes adoptées par l'esclavage moderne sont aussi prises en considération dans cette perspective. Au vu du résultat de cette étude, un accord sera recherché au niveau européen et peut-être international sur la portée de l'expression « exploitation au travail », de manière à ce que les enquêtes internationales conjointes et l'extradition motivées par ce type de traite des êtres humains concernent des comportements répréhensibles d'une gravité comparable.

107. Dans le vaste champ des efforts déployés pour lutter contre la traite des êtres humains, chacune des parties prenantes doit faire face aux conséquences éventuelles de l'élargissement de la définition de la traite des êtres humains et de l'article y afférent dans le Code pénal. On s'attache à présent à établir précisément quelles sont les mesures nécessaires et de quelle manière elles peuvent être mises en œuvre. Ce qu'il faut en particulier, c'est une définition précise du rôle que doit jouer chacune des organisations concernées et des mesures permettant de sensibiliser ces organisations à l'importance de leur contribution à la résolution du problème. Étant donné la place centrale accordée par la définition à l'exploitation dans les relations du travail, le Ministère des affaires sociales et de l'emploi ainsi que les inspections qui en relèvent y seront étroitement associés.

108. Face à l'appel réitéré par les documents internationaux à la formation à assurer à tous les fonctionnaires ainsi qu'aux autres personnes concernées par la lutte contre la traite des êtres humains, une attention plus soutenue est actuellement réservée à l'éducation et à la formation. Des connaissances approfondies qui soient périodiquement réactualisées sont indispensables. Plusieurs initiatives ont déjà été élaborées et mises en œuvre par différentes parties prenantes. Par exemple, un module traitant de la question fait désormais partie de la formation des services de police, tandis qu'un cours a été ajouté au programme assuré par le Centre d'étude et de formation des magistrats (*Studiecentrum Rechtspleging – SSR*) pour les membres du ministère public. À l'heure actuelle, aucune disposition de cette nature n'est à la disposition des membres de la magistrature ou des responsables des divers autres partenaires participant à la lutte contre la traite des êtres humains. On s'attache aujourd'hui à la question de savoir si toutes les parties prenantes peuvent bénéficier d'un programme structurel sur la traite des êtres humains, dans lequel une attention particulière est également portée à la traite des enfants.

Autres dispositions

109. Étant donné qu'un grand nombre de nouvelles dispositions internationales en matière de traite des êtres humains a été introduit ces dernières années, il convient de veiller en priorité pour les années à venir à leur mise en place et à leurs incidences pratiques. Une mise en place efficace est ce qui importe en matière de législation et ce qui continuera d'en faire l'intérêt. De nouvelles dispositions ne devraient être envisagées que si elles complètent les règles en vigueur sur des questions de fond. Toutefois, plusieurs questions de droit pénal devraient être encore abordées.

110. La décision-cadre de l'Union européenne concernant le statut des victimes dans les procédures pénales n'a fait l'objet d'aucun amendement à la législation néerlandaise. Cela s'est révélé inutile car les Pays-Bas témoignent déjà d'un degré plutôt élevé d'aide aux victimes. En général, les victimes sont informées de leurs droits et de leur situation juridique en temps utile et, si besoin est, sont dirigées vers des antennes de l'organisation d'aide aux victimes (*Slachtofferhulp Nederland*) et vers les bureaux d'aide juridique. Ces deux services connaissent les besoins particuliers de ce groupe et dans quelle mesure il peut obtenir réparation. À l'heure

actuelle, un projet de loi est présenté devant le Parlement, qui vise à améliorer la situation des victimes dans les procédures pénales.

111. Pour le moment, la loi sur le travail des étrangers (*Wet Arbeid Vreemdelingen – WAV*) continuera de s'appliquer à l'industrie du sexe et la disposition d'interdiction prévue à l'article 3 du décret d'application restera en vigueur pour une durée indéterminée. Cela tient à l'impossibilité manifeste de créer actuellement un autre système permettant d'évaluer si le marché du travail peut bénéficier d'une manière ou d'une autre de l'admission de prostituées venant de l'extérieur de l'Union européenne ou de l'espace économique européen. De surcroît, beaucoup d'incertitudes demeurent quant au statut des relations de travail en matière de prostitution. De ce fait, il n'est pas encore possible d'établir des critères fiables pour l'admission de prostituées. La discussion sur le décret d'application de la WAV ne pourra reprendre que lorsque cette possibilité verra le jour et qu'il sera possible de déterminer un besoin particulier en matière d'admission.

112. Depuis le 1er mai 2004, un régime transitoire s'applique aux ressortissants des huit nouveaux États membres de l'Union européenne en Europe centrale et de l'Est, en vertu duquel la libre circulation des salariés ne s'appliquera pas jusqu'au 1er janvier 2007. En conséquence, les conditions de la WAV s'appliquent. Les ressortissants de ces pays qui souhaitent travailler dans l'industrie du sexe en occupant un emploi salarié sont soumis à l'interdiction susmentionnée lors de la délivrance d'un permis de travail. Avant le 1er janvier 2007, le Gouvernement décidera de prolonger ou non la période transitoire. Lorsque la libre circulation des salariés deviendra possible pour les ressortissants des nouveaux États membres, cela s'appliquera en totalité aux activités de l'industrie du sexe.

113. Plusieurs instruments internationaux existent en matière de traite des esclaves et de traite des êtres humains. Les articles 274 à 277 du Code pénal contribuent en partie à l'application d'instruments destinés à lutter contre l'esclavage, la traite des esclaves et les pratiques analogues à l'esclavage. Pour le moment, le droit pénal néerlandais a une portée suffisante pour pénaliser de manière distincte la traite des esclaves et certaines formes, d'un côté, de participation à la traite et, de l'autre, de traite d'êtres humains. Lorsqu'on disposera de l'expérience nécessaire au regard du nouvel article 273a du Code pénal ainsi que d'une compréhension de son incidence, on saura précisément s'il faut ou non maintenir des dispositions distinctes en matière de traite des esclaves. Lorsqu'il s'agira de répondre à cette question, l'évolution du droit dans les autres pays pourra aussi faire l'objet d'un examen.

La Rapporteuse nationale sur la traite des êtres humains

114. Depuis la nomination de la Rapporteuse nationale, indiquée dans le troisième rapport périodique, quatre rapports annuels ont été publiés. Ces rapports se sont révélés utiles pour l'élaboration d'un Plan d'action national de lutte contre la traite humaine en 2004 et d'un plan incorporant des actions supplémentaires en 2006. Les mesures énoncées dans le Plan d'action national peuvent aussi être considérées comme une politique de soutien à la législation mettant en œuvre les instruments internationaux susmentionnés. Un certain nombre de questions entrent en ligne de compte, lorsqu'on élabore des dispositions (nationales et internationales) et lorsqu'on met sur pied une politique de soutien.

115. Concernant l'observation finale n° 10 du Comité, le Gouvernement souhaite formuler l'observation suivante: les Pays-Bas attachent une grande importance au fait que notre Rapporteuse nationale est indépendante et n'est pas en charge des politiques, ce qui lui permet de donner un avis objectif et indépendant sur les questions relatives à la traite des êtres humains dans ce pays.

116. La Rapporteuse nationale dispose d'un éventail de possibilités afin de mener ses enquêtes. Elle reçoit des informations émanant de différentes sources et peut consulter les services de police et les antécédents judiciaires. Elle est autorisée à entrer en relation avec toutes parties prenantes à des fins d'information et à leur rappeler leurs responsabilités. Son rapport annuel est présenté devant le Parlement (par l'intermédiaire du Gouvernement) et y fait l'objet d'un débat entre le Gouvernement (à savoir le plus souvent le Ministre de la justice) et les membres du Parlement.

Le Plan d'action national de lutte contre la traite humaine

117. Le Plan d'action national de lutte contre la traite humaine présente une vaste stratégie intégrée incorporant des mesures dans toutes sortes de domaines. De ce fait, la mise en œuvre des recommandations de la Rapporteuse nationale ainsi que les progrès de différentes actions et initiatives peuvent être surveillés et adaptés. Le Plan d'action est actuellement en cours d'application.

Le Groupe d'experts de la police néerlandaise

118. Un groupe d'experts a été créé et un certain nombre d'objectifs a été établi dans le cadre du Projet sur la prostitution et la traite des êtres humains de la police nationale afin de lutter contre cette traite. Pour le moment, ce dispositif s'attachera aux excès commis dans l'industrie du sexe. Le but recherché est que chaque force de police régionale mobilise des *capacités* liées à cette mission; que les exigences de qualité stipulées soient satisfaites; que chaque force régionale dispose d'une *structure d'information* telle que les antennes internes et externes puissent détecter les signes d'une prostitution clandestine et d'une traite d'êtres humains; que chaque force régionale dispose d'une *description complète du processus d'enquête* et que soit mené à terme pour la fin 2004 le Projet sur la prostitution et la traite des êtres humains de la police nationale par *l'intégration du Groupe d'experts au sein des structures existantes* de la police néerlandaise. Ainsi sera assurée une approche structurelle par la police néerlandaise de la lutte contre la traite des êtres humains.

119. Outre les informations fournies par les victimes, les renseignements émanant d'*autres sources* sont également importants. Les enquêtes et les poursuites ne doivent pas s'appuyer en totalité sur des rapports, mais aussi sur la collecte active de renseignements. À cette fin, les principes selon lesquels une enquête repose sur le renseignement sont actuellement introduits au sein de services de police et du ministère public.

120. En mai 2005, un Centre national d'expertise spéciale sur la traite humaine et le trafic des personnes a été créé, bénéficiant en son sein de la collaboration de différents organismes publics. La ligne hiérarchique s'en voit réduite, la direction est uniforme et une approche intégrée du crime organisée est adoptée. Ce Centre a pour responsabilités la conduite d'enquêtes sur la traite d'êtres

humains et le trafic de personnes, le traitement des demandes complexes d'assistance juridique internationale, la fourniture de capacités à des fins de collaboration internationale (pour une équipe d'enquête conjointe, par exemple) et la mobilisation de compétences à l'échelon national.

Article 9

La prise en charge des détenus

121. Si les garanties en matière de privation de liberté figurent à l'article 15 de la Constitution (principe de l'*habeas corpus*), les questions pratiques relatives à la prise en charge des détenus sont réglementées par le Code de conduite de 1994 (voir également l'article 7). Ce dernier comprend un chapitre sur les mesures relatives aux détenus. On trouve parmi les questions qu'il réglemente:

la notification de la détention aux membres de la famille ou à d'autres membres du ménage;

la fouille préalable au début de détention;

la conservation des effets et objets susceptibles de présenter un danger durant la détention;

les instructions en matière de déshabillage;

la possibilité d'une surveillance permanente par caméra;

l'assistance médicale;

les contrôles systématiques dont fait l'objet le détenu;

lors de la remise en liberté, la fourniture d'un moyen de transport et d'une escorte pour les personnes se trouvant dans l'incapacité de circuler par leurs propres moyens.

122. Le décret du 28 mars 1994 contenant les règles régissant la gestion des forces de police régionales et les mesures relatives aux détenus comprend un certain nombre de dispositions supplémentaires concernant les installations nécessaires aux détenus et la supervision de la prise en charge de ces personnes. Ce décret s'applique *mutatis mutandis* au Corps des services de police nationaux (Décret sur la gestion des détenus (KLPD); Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 2005, n° 140). Un nouvel article – l'article 16a – a été ajouté à ce décret en décembre 2000, qui porte création des comités de surveillance des cellules des postes de police. En vertu de cet article, le chef de chaque force de police régionale doit créer un comité de surveillance pour les blocs cellulaires des postes de police dans sa région; le comité est composé de trois membres indépendants au moins et de douze au plus.

Les missions du comité sont en tous les cas les suivantes:

a) surveiller le logement, la sécurité, la prise en charge et le traitement des détenus dans les blocs cellulaires des postes de police;

b) présenter un rapport annuel sur son travail au chef de la force de police régionale;

c) conseiller le chef de la force de police régionale et lui fournir des informations, à sa demande ou de sa propre initiative, sur les questions relatives aux blocs cellulaires des postes de police.

La composition des comités de surveillance prend en compte l'expérience et les compétences sociales et administratives requises des membres. Le chef de chaque force de police régionale adresse un rapport annuel sur les activités et les conclusions du comité de surveillance au Ministre de l'intérieur et des relations au sein du Royaume.

123. S'agissant des plaintes relatives à la prise en charge des détenus, le chapitre X de la loi de 1983 sur la police dispose que chaque force de police régionale doit établir des règles régissant le traitement des plaintes liées aux agissements des fonctionnaires. Les règles doivent en tous les cas prévoir un comité des plaintes, l'enregistrement des plaintes et leur règlement, ainsi que la publication annuelle des plaintes enregistrées et leur règlement. Dès lors qu'une plainte est déposée, le bourgmestre et le procureur en chef concernés ont la possibilité d'émettre un avis à son sujet.

124. Depuis le 1er mars 2004, le système de plaintes contre la police a été mis en conformité avec le chapitre 9 (traitement des plaintes) de la loi relative à la procédure administrative générale (AWB). Par dérogation aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 9:11 de l'AWB, une plainte doit être traitée dans un délai de 10 semaines à compter de son dépôt. Le délai est de 14 semaines si la plainte est examinée par un comité consultatif. Si la procédure des plaignants n'aboutit pas, le médiateur national peut sur demande entreprendre une autre enquête au titre de la loi sur le médiateur national afin de déterminer si la police a agi dans les règles.

La détention administrative

125. La mise à jour du troisième rapport périodique des Pays-Bas de 2000 a signalé qu'une mesure dénommée « détention administrative » avait été introduite cette année-là par une loi. En cas de troubles de grande ampleur, les bourgmestres se sont ainsi vu conférer le pouvoir de mettre en état d'arrestation des groupes de personnes violant l'ordre public et de les placer en garde à vue dans un lieu donné durant une brève période (pour un maximum de 12 heures). La détention administrative est possible en cas d'émeute, d'autres troubles graves, de catastrophes ou d'accidents importants, ou si de telles possibilités sont particulièrement envisageables. Une disposition distincte autorisant la détention administrative est nécessaire dans les arrêtés municipaux généraux (APV) de la municipalité concernée. Certaines municipalités ont déjà incorporé une telle disposition. En mai 2000, le Ministère de l'intérieur et des relations au sein du Royaume a diffusé auprès des municipalités un guide de la détention administrative, afin de leur expliquer les applications éventuelles du nouvel instrument.

126.À ce jour toutefois, cet instrument n'a été utilisé qu'à une seule occasion. Il s'agissait des troubles ayant marqué un match de football à Almelo en 2005. En pareil cas, le tribunal a jugé par la suite que le bourgmestre n'avait pas appliqué la détention administrative conformément aux conditions réglementaires. L'instrument de la détention administrative n'a été appliqué par les bourgmestres en aucune autre occasion, en raison principalement du fait qu'ils estiment difficile de répondre aux exigences légales de nécessité et de proportionnalité.

Le droit de comparaître devant un juge

127.Dans les observations finales du dernier rapport périodique, des préoccupations ont été formulées concernant la disposition de la loi qui autorise un délai maximal de 3 jours et 15 heures entre l'arrestation d'un suspect et le moment de la comparution de ce dernier devant un juge. S'il n'est pas insensible aux préoccupations du Comité, le Gouvernement continue de soutenir que le délai visé par l'article 59a du Code de procédure pénale est suffisamment court. Il ressort manifestement de deux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme – ceux du 4 juillet 1991 (n° 18090/91) et du 30 mars 1992 (n° 19139/91) – que des délais plus longs que celui-ci n'ont pas été considérés comme constitutifs d'une violation de la Convention européenne des droits de l'homme. Le respect de l'habeas corpus énoncé au paragraphe 4 de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme n'a pas été non plus enfreint. Le Gouvernement néerlandais n'a connaissance d'aucune plainte déposée depuis l'entrée en vigueur de cet article en 1994. Le délai en question s'est révélé particulièrement efficace au niveau tant de la jurisprudence que de l'administration de la justice en général.

La loi sur les étrangers de 2000

128.L'entrée en vigueur de la loi sur les étrangers de 2000 s'est accompagnée de la mise en place pour les tribunaux d'un nouveau système d'évaluation de la légalité des ordonnances de détention. Disposant d'un délai de trois jours pour l'application d'une ordonnance de détention, le Ministre était tenu d'en aviser le tribunal de district, qui devait ensuite entendre le ressortissant étranger dans un délai de sept jours. Si le tribunal considérait que l'ordonnance (ou sa prolongation) était légale, le Ministre devait en aviser à nouveau le tribunal dans un délai pouvant aller jusqu'à quatre semaines en cas de prolongation de l'ordonnance, à moins que le ressortissant étranger n'ait déjà présenté une demande de contrôle juridictionnel. Très peu de temps après l'entrée en vigueur de la loi sur les étrangers de 2000, la preuve a été donnée que ce système se soldait par une accumulation de travail dans les tribunaux. En raison de l'augmentation du nombre d'affaires de détention, les délais de traitement des demandes de contrôle juridictionnel présentées dans le cadre de la procédure de demande de résidence se sont allongés. En 2004, la loi sur les étrangers de 2000 a été modifiée de telle manière que la notification de l'ordonnance ne doit être fournie désormais qu'après 28 jours, que le ressortissant étranger doit être entendu dans un délai de 14 jours et que le Ministre n'a plus besoin de notifier au tribunal la prolongation de la détention. Sans préjudice de ces modifications, un ressortissant étranger a la possibilité de solliciter auprès du tribunal le contrôle juridictionnel de l'ordonnance (ou sa prolongation) à n'importe quel moment de son choix.

Les centres d'expulsion

129.Deux centres d'expulsion ont été créés et ouverts aux Pays-Bas en 2003. Le Ministre de l'immigration et de l'intégration a souhaité accélérer le départ des étrangers en situation irrégulière et avait besoin de capacités supplémentaires à cette fin. La première augmentation de ces capacités s'est traduite par la création deux centres d'expulsion, l'un à l'aéroport de Rotterdam et l'autre à celui de Schiphol.

130.Une implantation aéroportuaire a été choisie car cette solution facilitait considérablement la logistique de l'expulsion. Les centres sont opérationnels sept jours sur sept. Ces derniers temps, la presque totalité des expulsions est intervenue dans le cadre d'un centre d'expulsion. Les implantations et les horaires continus de fonctionnement de ces centres en font aussi des lieux tout à fait adaptés à des opérations de grande envergure en vue du placement en rétention de groupes importants d'étrangers en situation irrégulière. Le régime d'hébergement aux frontières, qui repose sur la loi sur les étrangers, s'applique à ces centres d'expulsion. Après la création des centres d'expulsion, les autres capacités disponibles ont été utilisées pour créer des centres de détention. Ces derniers servent pour ainsi dire de voies d'accès aux centres d'expulsion. La plupart des centres de détention ont un régime analogue à celui d'une maison d'arrêt avec limitation des contacts entre détenus. Dans le cas de détention de ressortissants étrangers ayant des enfants ou de ressortissants étrangers s'étant vu refuser l'entrée à la frontière, c'est le régime d'hébergement aux frontières qui s'applique.

L'incendie de l'aéroport de Schiphol

131.Un incendie s'est déclaré dans le complexe cellulaire de Schiphol-Oost dans la nuit du 26 au 27 octobre 2005. L'incendie a coûté la vie à onze personnes. En outre, 15 personnes (tant des gardiens que des détenus) ont été blessées. Au vu des enquêtes dont le rapport du Conseil de sécurité indépendant néerlandais, le Gouvernement a décidé que la sécurité incendie devrait faire régulièrement l'objet d'une attention accrue de la part de l'administration centrale et de ses organismes. Afin de sensibiliser à la sécurité incendie et d'améliorer cette dernière, le Gouvernement appliquera les recommandations du Conseil de sécurité de manière prioritaire. Il a décidé de prendre les mesures requises et de les mettre en œuvre. Le Gouvernement considère comme un devoir d'intervenir énergiquement à court terme afin que tout le nécessaire soit fait pour renforcer la sécurité des établissements pénitentiaires et réduire les risques d'un nouvel incendie de ce type.

132.Des modifications continueront d'être apportées sur le plan de l'organisation et du personnel dans les organismes publics concernés afin de veiller à une meilleure sensibilisation aux questions de sécurité incendie à l'avenir. Le Gouvernement est persuadé que cela permettra d'assurer la mise en œuvre appropriée de la politique relative à la sécurité incendie.

Article 10

Évolution de la législation et des politiques

133.La loi sur les établissements pénitentiaires, qui a été longuement abordée dans le rapport précédent, a fait l'objet d'un examen

indépendant en 2001. Le rapport d'évaluation a conclu que la loi sur les établissements pénitentiaires fonctionnait bien dans l'ensemble. La loi s'est révélée avoir renforcé l'uniformité et l'accessibilité des règles et règlements pénitentiaires, même s'il était clair que dans les faits, tout le monde ne connaissait pas très bien la nouvelle loi. Dans la pratique, on continuait à connaître assez mal le programme pénitentiaire mis en place par la loi, en vertu duquel certaines catégories de prisonniers ne sont plus détenus dans un établissement pénitentiaire, mais sont au contraire tenus de participer à des activités visant à promouvoir leur réhabilitation et leur réinsertion dans la société. Les prisonniers sont désormais autorisés à participer au programme pénitentiaire sur une grande échelle.

134. À partir de l'évaluation, les chercheurs ont formulé une série de recommandations, dont des propositions visant à apporter des modifications à la loi. Dans le cadre d'un processus de modification engagé par le système pénitentiaire néerlandais, la nécessité de toute autre modification des règles et règlements pénitentiaires est à présent à l'examen. Cela débouchera à terme sur un projet de loi portant amendement de la loi sur les établissements pénitentiaires.

La loi sur les capacités d'urgence provisoires (passeurs de drogue)

135. Une loi établissant des structures de détention distinctes pour les passeurs de drogue est entrée en vigueur entre 2002 et 2005. Cette loi – loi sur les capacités d'urgence provisoires (passeurs de drogue) – s'est imposée en raison de la forte augmentation du nombre de passeurs de drogue entrant aux Pays-Bas par l'aéroport de Schiphol, où leur arrestation posait d'importants problèmes de capacité dans les maisons d'arrêt et les prisons. Un tel afflux a engendré une situation d'urgence. Le but de cette loi était de faire sorte que la loi sur les établissements pénitentiaires et la loi-cadre sur les établissements pour jeunes délinquants ne s'appliquent pas à la détention des passeurs de drogue. À ce titre, elle a introduit un régime de base réduit pour remplacer celui de la loi sur les établissements pénitentiaires et de la loi-cadre sur les établissements pour jeunes délinquants. La loi a été abrogée en mars 2005. Depuis cette date, les passeurs de drogue sont de nouveau détenus dans les établissements pénitentiaires ordinaires.

Transfert en prison après une condamnation en première instance

136. Une loi établissant le transfert des détenus depuis les maisons d'arrêt vers la prison, à l'issue de leur condamnation en première instance, a été adoptée par le Parlement néerlandais en 2005. Lors du passage de la loi devant le Parlement, on s'est tout particulièrement intéressé au sens de l'article 10 2) a) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. L'amendement à la loi est entré en vigueur le 1er janvier 2006. Du fait de cet amendement, les personnes placées en détention provisoire dans une maison d'arrêt pour avoir commis un crime sont transférées en prison après leur condamnation par un tribunal de première instance. Avant cette modification de la loi, les prisonniers condamnés à une peine d'emprisonnement étaient détenus dans une maison d'arrêt jusqu'à ce que le jugement devienne définitif et sans appel. Cela signifiait que beaucoup de contrevenants purgeaient l'essentiel ou la totalité de leur peine dans une maison d'arrêt et non en prison. Le Gouvernement a estimé que cette situation n'était pas souhaitable parce que les maisons d'arrêt n'offrent aux détenus que des possibilités très limitées d'activités de réhabilitation et de préparation à leur retour dans la société. De plus, les maisons d'arrêt n'ont que des moyens limités pour assurer le fonctionnement de régimes différenciés. Le transfert en prison n'est pas seulement dans l'intérêt du détenu, mais il présente aussi pour le système pénitentiaire l'avantage de pouvoir affecter les prisonniers à une prison disposant d'un régime adapté au détenu et au stade de son emprisonnement.

137. Au vu de l'énoncé et des objectifs de l'article 10 2) a) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Gouvernement néerlandais et le Parlement néerlandais ont conclu que la modification de la loi était conforme au principe énoncé dans cet article, à savoir que les personnes accusées doivent être séparées des personnes condamnées.

138. L'Agence des établissements carcéraux (DJI) est chargée de veiller à ce que les règles ministérielles établissant les critères d'affectation et de congé soient conformes aux objectifs de cette loi sur le transfert des détenus. Des modifications à apporter à l'ordonnance de transfert, de placement et d'affectation des détenus et à l'ordonnance sur les établissements pénitentiaires (permission de sortir) sont actuellement proposées. Les modifications permettront par exemple aux détenus qui doivent être transférés et dont les condamnations ne sont pas encore définitives et sans appel d'être affectés à des établissements de basse sécurité et de bénéficier d'une permission de sortir de l'établissement. Comme ces détenus relèvent encore du processus judiciaire, la DJI prend actuellement l'avis du ministère public sur les modifications des règles envisagées et leur application. Outre les règles et règlements faisant l'objet d'une modification, de bons accords de collaboration entre la DJI et le ministère public sont également essentiels à l'application appropriée de la loi sur le transfert des détenus. Les amendements aux règles et les accords de collaboration devraient être menés à terme prochainement. Dans l'intervalle, les détenus seront dans la mesure du possible transférés dans une prison après leur condamnation en première instance, mais n'auront pas encore droit à un « congé général », à un « congé particulier à un régime » ou à une affectation dans des établissements de basse sécurité.

Les établissements pour récidivistes

139. Une loi du 9 juillet 2004 (Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 2004, n° 351), en vertu de laquelle les récidivistes peuvent être affectés à un établissement spécial, est entrée en vigueur le 1er octobre 2004. Cette mesure vise principalement le traitement des multirécidivistes. Il s'agit de personnes âgées de 18 ans ou plus qui ont fait l'objet d'un rapport de police officiel à plus de dix reprises au cours des cinq dernières années, l'un au moins de ces rapports ayant été établi durant l'année en cours. Ce groupe est responsable d'une part anormalement importante de la criminalité aux Pays-Bas.

140. Cette nouvelle mesure permet de lutter plus efficacement contre les récidivistes car les tribunaux pénaux peuvent désormais les condamner à une peine d'emprisonnement plus longue (d'un maximum de deux ans). La mesure actuelle concernant les consommateurs de drogues dures récidivistes (traitement obligatoire des toxicomanes) a été en fait incorporée à cette nouvelle mesure. Pour veiller à ce que les contrevenants ne soient pas remis en liberté rapidement et ne retournent pas dans la collectivité à l'issue d'une peine privative de liberté de courte durée, on a adopté une approche axée sur la personne plutôt que sur chaque affaire particulière. Le tribunal prend en considération non seulement les infractions prises isolément, mais aussi l'ensemble des antécédents pénaux de l'accusé. Les récidivistes sont détenus dans un établissement (ou dans le quartier d'un établissement) qui leur est spécialement réservé.

Surveillance par caméra

141. Les règlements relatifs à la surveillance par caméra dans les cellules des détenus ont été modifiés à nouveau en 2005. Jusqu'en 2005, l'utilisation de la surveillance par caméra était réglementée par voie d'ordonnance ministérielle. Comme la surveillance par caméra entraîne une violation importante de la vie privée des détenus, on a estimé souhaitable de réglementer cette question par une loi. Les bases de la surveillance par caméra des détenus ont été posées en apportant des modifications à la loi. La surveillance par caméra suppose nuit et jour le contrôle d'un détenu dans sa cellule. Elle n'est autorisée dans une cellule que si cela est nécessaire pour la protection du détenu au vu de son état physique ou mental et également, dans des cas spéciaux, lorsque les détenus ont été soumis à un régime particulier ou affectés à un établissement de haute sécurité.

Partage de la cellule

142. Un amendement à la loi sur les établissements pénitentiaires en 2004 a permis de rendre davantage possible le partage d'une cellule par plusieurs détenus. Cette modification de la loi s'est expliquée par des réductions importantes des capacités pénitentiaires, qui obligeaient très souvent à libérer des détenus de manière anticipée, et par le souci d'exploiter plus efficacement les capacités actuelles. La modification de la loi a été précédée par un projet dans le cadre duquel les détenus se sont portés volontaires pour le partage d'une cellule. Pour rendre davantage possible le partage des cellules, celles des établissements pénitentiaires néerlandais ont été rénovées et adaptées à une occupation par deux ou plusieurs détenus.

Capacité des cellules

	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Capacité officielle du système pénitentiaire en fin d'année : système pénal	11 409	11 732	12 034	14 608	16 029	15 089
Capacité officielle du système pénitentiaire en fin d'année : nombre de ressortissants étrangers détenus à des fins d'extradition ou d'expulsion (dont, à partir de 2003, les placements dans les centres d'expulsion)	1 208	1 074	1 444	1 728	2 091	2 668
Capacité officielle du système pénitentiaire en fin d'année : établissements pour jeunes délinquants	1 906	2 122	2 346	2 399	2 566	2 571
Capacité officielle du système pénitentiaire en fin d'année : personnes détenues dans des cliniques surveillées en vertu d'une ordonnance d'hospitalisation	1 183	1 222	1 264	1 303	1 401	1 637
Système pénitentiaire : occupation des unités de haute sécurité en fin d'année	18	13	13	8	6	5
Établissements pour jeunes délinquants : nombre annuel d'affectations pour des raisons pénales (jeunes issus de la société ou provenant de la cellule d'un poste de police)	2 291	2 873	2 848	3 270	3 683	3 536
Établissements pour jeunes délinquants : nombre annuel d'affectations pour des raisons non pénales (jeunes issus de la société ou provenant de la cellule d'un poste de police)	529	555	785	955	1 009	1 221
Nombre de personnes en attente d'un placement dans une clinique surveillée	138	136	153	177	187	242

Le placement sous bracelet électronique

143. Le placement sous bracelet électronique est utilisé depuis novembre 2003 comme un des moyens de moderniser l'application des peines. Il s'agit d'une manière de purger une peine privative de liberté ailleurs que dans un établissement pénitentiaire, en général au domicile de l'auteur du délit. Le lieu où séjourne l'intéressé est surveillé par un équipement électronique. Ce système est à l'essai et sera prolongé à l'issue d'une évaluation. Le placement sous bracelet électronique se substitue à une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à trois mois pour les personnes condamnées qui sont en liberté et qui auraient été tenues auparavant de se présenter à un établissement pour purger leur peine. À terme, l'objectif est de faire du placement sous bracelet électronique une peine principale du Code pénal.

Évaluation de la loi-cadre sur les établissements pour jeunes délinquants

144. La loi-cadre sur les établissements pour jeunes délinquants est entrée en vigueur le 1er septembre 2001. Elle établit un cadre pour l'exécution des peines privatives de liberté dans des établissements pour jeunes délinquants et répond au besoin d'un régime général régissant les aspects tant matériels que procéduraux de la détention dans ces établissements.

145. La loi a été évaluée au moyen d'un examen indépendant en 2004. Les évaluateurs ont conclu que bien que cette loi soit globalement satisfaisante, certains de ses aspects pourraient être améliorés. Ils ont estimé que le besoin de règlements précis régissant le statut juridique des personnes détenues dans des établissements pour jeunes délinquants était dans une certaine mesure en contradiction avec le besoin d'accorder au personnel de ces établissements une certaine latitude pour leur permettre de réagir d'une manière rapide et en donnant des directives face au comportement dangereux de détenus.

146. Une autre recommandation importante de l'équipe d'évaluation a porté sur les personnes placées dans des établissements pour jeunes délinquants pour des raisons civiles plutôt que pénales. Cette catégorie se compose de jeunes qui ont de graves problèmes de

comportement mais qui ne sont pas des criminels. Dans l'attente d'un placement dans un centre de traitement pour jeunes, ils sont affectés à un établissement pour jeunes délinquants où ils se trouvent au contact de jeunes criminels. L'équipe d'évaluation a considéré que cette situation n'était pas souhaitable et a préconisé qu'ils soient tenus à l'écart. Cette recommandation correspondait précisément aux propositions Gouvernementales visant à séparer ces catégories. Elle était aussi conforme à un rapport établi sur ce problème par le médiateur national datant de 2004. Ce dernier a fait observer que la longue durée de ces placements temporaires est inacceptable (celle-ci pouvant souvent aller de plusieurs mois à un an) et que ces jeunes personnes se voient par conséquent privées de traitement trop longtemps. Selon le médiateur, tout le possible doit être fait afin de veiller à ce que le placement temporaire dans un établissement pour jeunes délinquants ne dure pas plus de six semaines. Les préparatifs visant à mettre un terme au placement commun dans des établissements pour jeunes délinquants de jeunes s'y trouvant détenus pour des raisons pénales ainsi que civiles sont en cours d'exécution.

L'école Glen Mills

147. Inaugurées aux États-Unis il y a environ 25 ans, les écoles Glen Mills sont des internats vers lesquels les tribunaux pénaux dirigent de jeunes délinquants de sexe masculin, notamment les membres de gangs. Une école Glen Mills (ou plutôt sa variante néerlandaise) a ouvert aux Pays-Bas le 1er janvier 1999. Cette école a pour but de modifier le comportement des jeunes à l'égard de la société, en le faisant passer de négatif à positif. L'école Glen Mills utilise une culture de groupe positive afin de tenter de changer les règles et les valeurs acquises par les garçons dans les rues.

148. Les principaux moyens d'y parvenir sont l'influence des pairs, une culture normative positive, la confrontation, la hiérarchie, la participation de l'élève, la participation à un programme précis et structuré du petit matin jusqu'à tard le soir ainsi que l'octroi d'une bonne éducation. Les jeunes eux-mêmes (désignés sous le nom d'élèves) ont pour mission de créer une culture normative positive. Outre le fait d'enseigner un comportement différent, l'école considère la formation comme un objectif essentiel. Un programme éducatif adapté au niveau et au rythme de chaque élève vise à parfaire son éducation. L'école Glen Mills estime que ses élèves ne sont pas de « mauvais garçons »; ils peuvent avoir commis de mauvaises actions, mais ils ne sont pas intrinsèquement mauvais. Un système hiérarchique composé de six niveaux, chacun assorti de ses privilèges, encourage les élèves à s'élever. L'école Glen Mills insiste sur l'intérêt de supprimer les garde-fous tels que clôtures et barreaux, dans la mesure où cela permet aux élèves d'apprendre à devenir responsables à l'égard d'eux-mêmes et d'autrui. L'école prend cependant de multiples mesures afin de veiller à ce que les élèves ne s'échappent pas (leur présence est vérifiée toutes les vingt minutes; tout se fait au sein de groupes d'au moins trois élèves; les élèves ne peuvent pas nouer de relations de confiance spéciales avec le personnel ou des condisciples; les professeurs particuliers passent beaucoup de temps à contrôler la sécurité). Les élèves bénéficient de conseils de suivi qui vont en diminuant durant l'année et demie qui suit leur départ de l'école. Ces conseils visent à aider ces jeunes hommes à réintégrer la société aussi rapidement et aussi complètement que possible.

On estime que 56 % de ceux qui bénéficient de ces conseils se comportent comme il convient et que 18 % ont du mal à le faire, alors que 26 % récidivent (autrement dit, ont été arrêtés). Ces chiffres sont extraits d'un rapport interne de l'Unité de programme de conseils (mai 2004) destiné à estimer le taux de récidive des 117 anciens élèves ayant quitté l'école Glen Mills il y a de 3 mois à 3 ans de cela.

La loi-cadre sur les ordonnances d'hospitalisation

149. La loi-cadre sur les ordonnances d'hospitalisation est entrée en vigueur en octobre 1997, parallèlement à un certain nombre d'amendements au Code pénal et au Code de procédure pénale concernant les ordonnances d'hospitalisation. Le but principal de la loi-cadre sur les ordonnances d'hospitalisation est de trouver un équilibre entre les trois éléments essentiels des ordonnances d'hospitalisation: la sécurité, le traitement et le statut juridique. La loi accroît considérablement le nombre de motifs sur la base desquels les patients relevant d'une ordonnance d'hospitalisation peuvent déposer plainte. Le but de cette loi est de rendre justice au caractère particulier des ordonnances d'hospitalisation qui en fait une mesure pénale non punitive, située à mi-chemin entre la psychiatrie médico-légale et l'incarcération pénale.

150. Une évaluation de la nouvelle loi a été publiée en 2001, dont les principales conclusions sont présentées ici. La loi-cadre sur les ordonnances d'hospitalisation semble trouver un juste équilibre entre les différents éléments – statut juridique, sécurité et traitement. Un problème a toutefois vu le jour: les patients relevant d'une ordonnance d'hospitalisation disposent de peu de droits opposables concernant la nature, le déroulement et l'évaluation de leur traitement. Il a été conclu que les patients relevant d'une ordonnance d'hospitalisation devraient pouvoir exercer davantage d'influence sur les grandes lignes de leur traitement (plutôt que sur des points de détail au quotidien) et sur les décisions principales (en matière de réhabilitation) fondées sur l'avis de l'établissement quant au succès du traitement. L'évaluation montre que dans les cliniques surveillées, le conseil de surveillance joue un rôle important pour l'établissement du statut juridique interne des patients.

151. D'après l'évaluation, il est aussi possible de conclure que le statut juridique des patients relevant d'une ordonnance d'hospitalisation est globalement satisfaisant au regard de la loi-cadre sur les ordonnances d'hospitalisation et de son application pratique, et qu'il semble en général se conjuguer parfaitement tant avec l'exigence de sécurité de base qu'avec le but final de dispenser un traitement psychiatrique médico-légal.

152. Le 22 septembre 2005, une commission d'enquête parlementaire intérimaire a été constituée afin d'enquêter sur le fonctionnement des ordonnances d'hospitalisation à la suite de plusieurs incidents très graves impliquant des patients relevant de ces ordonnances, lesquels avaient profité de leur transfert sous escorte hors de l'établissement pour s'évader avant de commettre certaines infractions telles que des agressions sexuelles. L'enquête a pour but de déterminer pourquoi le système des ordonnances d'hospitalisation sous sa forme actuelle n'est pas en mesure de protéger comme il convient la société contre les personnes qui récidivent en commettant des infractions graves, même à l'issue d'un traitement. Cette enquête vise aussi à formuler des recommandations susceptibles de contribuer à l'amélioration du système des ordonnances d'hospitalisation et à mettre en place des dispositions législatives et des politiques appropriées en la matière.

Le problème de la détention transitoire

153. Un problème qui, sur le fond, est sans rapport avec la nouvelle loi, mais qui est cependant posé dans l'évaluation tient à la forte augmentation du nombre des ordonnances d'hospitalisation et des problèmes connexes liés au nombre de détenus dans une maison d'arrêt et en attente de placement dans une clinique surveillée. La durée d'attente en la matière peut souvent dépasser un an.

154. C'est la raison pour laquelle deux personnes en attente de placement (Brand et Morsink) ont introduit des demandes devant la Cour européenne des droits de l'homme qui a rendu un arrêt le 11 mai 2004. Elle a notamment estimé que, malgré le caractère inévitable d'un écart entre les capacités disponibles et les capacités requises, une attente de six mois (Brand) et de quinze mois (Morsink) avant l'admission dans une clinique surveillée constituait une violation de l'article 5.1 de la Convention européenne des droits de l'homme. Une demande motivée du Gouvernement visant à ce que l'affaire soit portée devant la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme a été rejetée sur décision du 10 novembre 2004.

155. Depuis cet arrêt, le Gouvernement néerlandais a pris des mesures afin d'accroître les capacités d'une manière importante. Des fonds ont été alloués au budget du Ministre de la justice en vue de disposer de 120 places de traitement de plus à compter de 2006. Cette augmentation s'ajoute à celle du nombre de places de long séjour, qui devraient aussi se solder par des capacités de traitement supplémentaires. Au cours des deux prochaines années, 140 places de long séjour supplémentaires seront créées. Elles concernent le nombre croissant de patients qui relèvent d'une ordonnance d'hospitalisation dont le traitement s'est révélé inefficace et qui continuent donc de représenter un risque pour la société. Cette augmentation portera le nombre des places de long séjour à 200 en 2007. Étant donné que les patients relevant d'une ordonnance d'hospitalisation dont le traitement est achevé peuvent désormais être transférés vers des places de long séjour dans un premier stade, cela libérera 140 places de traitement. Du fait de cette augmentation de 260 places de traitement au total, le transfert des patients relevant d'une ordonnance d'hospitalisation de la détention transitoire vers des maisons d'arrêt devrait pouvoir s'accélérer.

Long séjour

156. En matière de traitement, un long séjour peut être comparé au quartier fermé d'un hôpital psychiatrique réservé aux patients chroniques. Le long séjour est destiné aux détenus qui sont susceptibles de récidiver, dont les perspectives de retour dans la société sont faibles ou nulles, qui ont passé six ans ou plus dans une clinique surveillée et qui sont « las du traitement ». Les capacités de long séjour s'élèvent actuellement à 118 places. Des préparatifs sont en cours qui visent à accroître ces capacités, et 164 places devraient être disponibles en 2008.

L'Inspection de l'application des peines

157. L'Inspection de l'application des peines a été officiellement créée le 1er janvier 2005. Pour des raisons d'organisation, cette inspection indépendante fait partie du Ministère de la justice. L'Inspection a pour domaine de compétence l'ensemble des bureaux locaux du service de probation et l'ensemble des services et établissements du ressort de l'Agence des établissements carcéraux (DJI). Bien que les sièges centraux du service de probation et de la DJI ne fassent pas en principe l'objet d'un examen, ils peuvent faire partie d'un examen thématique.

Les missions de l'Inspection sont les suivantes:

contrôler l'efficacité et la qualité de l'application des peines, en particulier en matière de protection et de sécurité;

identifier les risques présentés par l'application locale des peines;

veiller au respect de la loi;

travailler en coordination avec les autres autorités de contrôle;

évaluer le fonctionnement et l'exhaustivité des autres dispositifs de contrôle.

158. Le rôle principal de l'Inspection est de fournir un conseil constructif plutôt que d'exercer une stricte surveillance. La promotion de la qualité de l'application est son objectif essentiel. Dans la mesure du possible, l'Inspection utilise le travail effectué par d'autres. Son contrôle est par conséquent complémentaire. L'Inspection pare à la répétition inutile d'activités, à la concurrence entre juridictions et aux résultats contradictoires. En coordonnant ses activités avec celles d'autres autorités de contrôle, l'Inspection peut contribuer à réduire le poids du contrôle. Elle a toute latitude pour réaliser les examens qu'elle estime appropriés et pour formuler ses propres conclusions. L'Inspection présente un rapport au Ministre de la justice, lequel peut l'assortir de son avis, avant de le rendre public en le communiquant à la Chambre des représentants.

Dans la mesure où l'Inspection établit son propre examen, on peut distinguer quatre catégories:

l'examen d'un établissement ou d'un bureau local;

l'examen thématique;

l'examen d'incidents;

les examens de suivi.

Les établissements de haute sécurité

159. Par arrêt du 4 février 2003, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que le régime de la prison de haute sécurité de Vught, notamment les fouilles à corps régulières et leur longue durée, constituait une violation de l'interdiction de tout traitement

inhumain ou dégradant visée à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. À la suite de cet arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, l'établissement a procédé à des modifications du système des fouilles à corps. Le règlement de l'établissement de haute sécurité ne prévoit plus que les fouilles à corps doivent être effectuées parallèlement à l'inspection hebdomadaire des cellules, mais dispose cependant qu'elles doivent avoir lieu assez régulièrement. Le nombre des fouilles à corps a été réduit. La nécessité de telles fouilles fait l'objet d'un examen au cas par cas. Une fouille à corps et des effets personnels est pratiquée dans les cas suivants:

- a) à l'entrée et à la sortie de l'établissement;
- b) lors d'un placement dans une cellule disciplinaire ou à l'isolement;
- c) avant et après une visite, si cette dernière s'est déroulée dans une zone dépourvue de mur de cloison transparent;
- d) dans d'autres circonstances, si cela est dans l'intérêt du maintien de l'ordre ou de la sécurité.

160. Plusieurs autres changements ont été faits. Un plan visant à récompenser le comportement positif est établi pour chaque détenu. À son arrivée à l'établissement de haute sécurité, le prisonnier est soumis à un régime qui n'offre pas plus de possibilités que celles qui sont prévues par la loi. S'il s'avère à terme qu'il s'est comporté correctement, il pourra bénéficier de certains privilèges supplémentaires comme des promenades plus fréquentes et des activités sportives et de loisirs plus nombreuses. L'amélioration des relations entre le personnel pénitentiaire et les détenus continuera de devoir faire l'objet d'une attention constante. Par exemple, une clôture a été installée autour des cours de promenade afin que le personnel puisse longer ces dernières et bavarder avec les détenus. Certaines modifications ont été apportées au cadre de vie des détenus. Un espace vert a été récemment aménagé. Les détenus sont invités à participer davantage aux activités mises à leur disposition. Une augmentation éventuelle du nombre d'activités continue d'être envisagée. Cette modification a pour but de limiter au maximum les risques éventuels liés à un séjour dans un établissement de haute sécurité.

Comme l'enquête le montre ci-dessous, le taux d'occupation de l'établissement de haute sécurité de Vught n'a cessé de décroître ces dernières années.

Prison de haute sécurité de Vught – taux d'occupation de 2001 à 2006

2001-2002		2003-2004		2005-2006							
Mois	Capacité	Taux d'occupation	%	Mois	Capacité	Taux d'occupation	%	Mois	Capacité	Taux d'occupation	%
Janv. 01	24	17	70,8	Janv. 03	24	13	54,2	Janv. 05	18	6	33,3
Fév. 01	24	16	66,7	Fév. 03	24	14	58,3	Fév. 05	18	4	22,2
Mars 01	24	17	70,8	Mars 03	24	14	58,3	Mars 05	18	4	22,2
Avril 01	24	18	75,0	Avril 03	24	15	62,5	Avril 05	18	6	33,3
Mai 01	24	17	70,8	Mai 03	24	15	62,5	Mai 05	18	5	27,8
Juin 01	24	16	66,7	Juin 03	24	14	58,3	Juin 05	18	5	27,8
Juill. 01	24	15	62,5	Juill. 03	24	12	50,0	Juill. 05	18	5	27,8
Août 01	24	15	62,5	Août 03	24	10	41,7	Août 05	18	5	27,8
Sept. 01	24	15	62,5	Sept. 03	24	8	33,3	Sept. 05	18	6	33,3
Oct. 01	24	15	62,5	Oct. 03	24	8	33,3	Oct. 05	18	6	33,3
Nov. 01	24	14	58,3	Nov. 03	24	7	29,2	Nov. 05	18	7	38,9
Déc. 01	24	14	58,3	Déc. 03	24	7	29,2	Déc. 05	18	6	33,3
Janv. 02	24	13	54,2	Janv. 04	18	8	44,4	Janv. 06	18	6	33,3
Fév. 02	24	15	62,5	Fév. 04	18	8	44,4	Fév. 06	18	3	16,7
Mars 02	24	15	62,5	Mars 04	18	7	38,9				
Avril 02	24	13	54,2	Avril 04	18	6	33,3				
Mai 02	24	13	54,2	Mai 04	18	7	38,9				
Juin 02	24	13	54,2	Juin 04	18	7	38,9				
Juill. 02	24	11	45,8	Juill. 04	18	8	44,4				
Août 02	24	11	45,8	Août 04	18	8	44,4				
Sept. 02	24	12	50,0	Sept. 04	18	8	44,4				
Oct. 02	24	12	50,0	Oct. 04	18	8	44,4				
Nov. 02	24	12	50,0	Nov. 04	18	7	38,9				

La loi sur l'internement d'office en hôpital psychiatrique

161. Il existe aux Pays-Bas un peu de moins de 1 000 hôpitaux psychiatriques dans lesquels des patients peuvent être internés d'office. Cette augmentation intervenue depuis le rapport précédent s'explique par une modification apportée à la politique de désignation de ces établissements. Selon cette politique, les établissements doivent désormais avoir une désignation pour chacune de leurs adresses s'ils doivent être autorisés à pratiquer l'internement d'office de patients. Autrement dit, l'augmentation de leur nombre traduit le fait que les établissements disposent d'antennes à des adresses différentes. Chaque antenne doit être désignée d'une manière distincte par le Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports. On a enregistré 12 071 internements d'office en 2005.

162. Le mode d'internement de patients dans un hôpital psychiatrique sur ordonnance du tribunal s'est caractérisé par deux changements ou ajouts depuis le précédent rapport soumis par les Pays-Bas. Le premier à être entré en vigueur (le 1er janvier 2004) a été l'ordonnance conditionnelle. Le caractère particulier d'une telle ordonnance veut que si le patient répond à certaines conditions, il n'est pas interné en hôpital psychiatrique. Le second, qui est entré en vigueur le 1er janvier 2006, a été l'ordonnance d'observation. Pareille ordonnance autorise l'observation d'une personne lourdement suspectée de souffrir d'une pathologie mentale dont la nature est susceptible de présenter pour elle un danger. L'observation et l'évaluation se déroulent dans le cadre d'un internement d'office (d'une durée maximale de trois semaines) en hôpital psychiatrique. L'ordonnance d'observation concerne des personnes qui ne sont pas conscientes de leur maladie, qui refusent toute forme d'aide ou de traitement et qui ne sont pas prêtes à accepter un internement d'office. Les effets et l'efficacité des ordonnances d'observation sont en cours d'évaluation durant les deux premières années par un comité indépendant nommé à cette fin en 2005. La décision de continuer ou non de recourir à l'instrument de l'ordonnance d'observation n'interviendra qu'ultérieurement. Dans la négative, le dispositif deviendra automatiquement caduc.

163. Une modification a aussi été apportée au droit de plainte. Lorsqu'un patient porte plainte, une décision est d'abord prise par un comité indépendant. Si le patient marque son désaccord avec cette décision, il peut faire appel devant le tribunal de district. Il n'existe pas de droit d'appel pour l'établissement concerné. Une autre modification apportée au droit de plainte a pris effet le 1er mars 2006. Il est désormais possible tant pour un patient que pour l'établissement traitant de se pourvoir en cassation du jugement prononcé par un tribunal de district sur la plainte d'un patient.

164. Le Comité d'évaluation indépendant en vue de la troisième évaluation de la loi sur l'internement d'office en hôpital psychiatrique a été créé le 1er décembre 2005 (son mandat prendra fin le 1er juillet 2007). Le rôle de ce comité est de conseiller le Gouvernement sur le fait de savoir si la loi a fonctionné d'une manière adéquate depuis l'intervention des différentes modifications et améliorations, et quels sont les autres changements éventuels nécessaires.

Rapport du médiateur national sur les conditions de vie des demandeurs d'asile dans les centres pour demandeurs d'asile

165. En raison d'une modification apportée à la loi sur les étrangers en 1999, le délai du traitement initial d'une demande d'asile a été étendu de 24 à 48 heures de bureau. De ce fait, la période durant laquelle des demandeurs d'asile peuvent être retenus dans un centre pour demandeurs d'asile a été prolongée de 3 à 4 jours, nuits comprises. Le médiateur national a noté dans un rapport établi en 2001 que les demandeurs d'asile étaient souvent contraints par là même de rester plusieurs jours de suite dans des salles d'attente insalubres, surchauffées et bondées, sans aucune possibilité de s'isoler. Il a jugé que cette situation est contraire à l'exigence de conditions de réception humaines et a souligné qu'elle était peu propice au traitement adéquat des demandes d'asile. Le médiateur a fait observer aussi que la pratique actuelle de certains centres pour demandeurs d'asile consistant à exécuter la procédure de réception à huis clos ne reposait sur aucun fondement juridique. Le médiateur a formulé une série de recommandations destinées au Ministre de la justice. Selon l'une d'elles, le Ministre doit faire le nécessaire pour être conseillé au plus tôt par des experts sur la manière dont les centres pour demandeurs d'asile sont organisés et aménagés.

Le 31 août 2001, le médiateur a informé le Secrétaire d'État à la justice qu'il estimait que presque tous les aspects de ses recommandations avaient été mis en œuvre. Toutefois, il a continué à marquer son désaccord avec le Secrétaire d'État sur la nature des limites à la liberté de circulation qui sont imposées aux demandeurs d'asile dans certains centres pour demandeurs d'asile.

Article 11

166. Aucun fait nouveau n'est intervenu et il convient de se reporter aux rapports précédents.

Article 12

La loi sur les passeports

167. Un projet de loi visant à modifier la loi sur les passeports a été présenté devant la Chambre des représentants le 22 avril 2002. Le but principal de ce projet de loi est de conférer un fondement juridique à l'intégration des données biométriques dans les documents de voyage néerlandais afin d'empêcher leur utilisation frauduleuse. Le projet de loi est examiné plus avant dans le présent rapport (dans le cadre de l'examen de l'article 17).

La loi sur les zones urbaines (mesures spéciales)

168. Après son adoption par le Sénat le 20 décembre 2005, la loi sur les zones urbaines (mesures spéciales) a été publiée dans le Bulletin des lois, ordonnances et décrets et est entrée en vigueur le 29 décembre 2005. L'un des résultats de cette loi est que les personnes « défavorisées » (c'est-à-dire les personnes sans revenu du travail, retraite, bourse d'études ou prêt) peuvent se voir refuser l'autorisation d'occuper des habitations dans certaines zones. Une autre manière de contrôler la demande relative à certaines habitations dans de telles zones consiste à les réserver à certaines catégories socio-économiques. Cette mesure constitue une atteinte

à la liberté de choisir sa résidence en vertu de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Lors du passage de la loi au Parlement, cet aspect ainsi que la question de savoir si cette atteinte constitue une forme de discrimination indirecte ont été longuement examinés.

169. Du fait de ces deux questions, une disposition a été incorporée à la loi, en vertu de laquelle les zones dont les personnes défavorisées peuvent se voir refuser l'accès doivent en général être de taille limitée et en vertu de laquelle cette mesure ne peut s'appliquer qu'à des zones où l'habitabilité est gravement menacée par une forte concentration de personnes défavorisées. En principe, toute municipalité capable de fournir la preuve qu'elle connaît un grave problème relève de la loi. Une clause concernant les cas de situations particulièrement difficiles a été ajoutée à la loi dans le cadre de son amendement par la Chambre des représentants. Si des municipalités appliquent cette mesure, des particuliers peuvent invoquer cette clause s'ils estiment que la mesure s'applique dans leur cas de manière injustifiée. Les municipalités peuvent demander au Ministre du logement, de l'aménagement du territoire et de l'environnement l'autorisation d'appliquer cette mesure. En pareils cas, la municipalité est tenue de fournir la preuve incontestable qu'elle a épuisé toutes les autres solutions pour promouvoir l'habitabilité du district concerné et que ces dernières se sont révélées inadéquates. La mesure visant à refuser les défavorisés dans certains districts ne peut s'appliquer que pour une durée maximale de quatre ans, avec une éventuelle prolongation de quatre années supplémentaires. Sous réserve de ces conditions, le législateur estime que la mesure est justifiée et proportionnelle, par exemple au vu de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Jurisprudence

170. Dans les affaires *Landvreugd et Oliveira*, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné les arrêtés d'interdiction d'accès pris par le bourgmestre d'Amsterdam après que les requérants eurent été trouvés en possession de drogues dures ou en train de consommer ouvertement de telles drogues. Les requérants se sont vu interdire pendant une durée de 14 jours l'accès à certaines zones sensibles. Aucun des deux requérants n'habitait ou ne travaillait dans la zone concernée. Tous deux avaient été accusés et condamnés pour non-respect des arrêtés d'interdiction d'accès les concernant. Dans chaque affaire, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé qu'il n'y avait pas violation de l'article 2 du Protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme (liberté de circulation) (Cour européenne des droits de l'homme, *Oliveira et Landvreugd c. Pays-Bas* (arrêt), n° 37331/97 et 33129/96, 4 juin 2002).

171. Dans une affaire quelque peu analogue, la Cour d'appel de s-Hertogenbosch a admis un arrêté d'interdiction qui avait été pris par le bourgmestre de Venlo dans le cadre des arrêtés municipaux généraux. Dans son arrêt du 4 février 2003, la Cour d'appel a estimé que l'arrêté ne violait pas l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ou l'article 2 du Protocole n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour d'appel a admis que les arrêtés constituaient un fondement juridique suffisant (LJN AF3987).

Article 13

La nouvelle loi sur les étrangers

172. Une nouvelle loi sur les étrangers (la loi sur les étrangers de 2000) est entrée en vigueur le 1er avril 2001. Toutefois, les principes généraux de la politique relative aux étrangers demeurent inchangés. Les Pays-Bas appliquent une politique d'admission restrictive envers les étrangers, à l'exception des réfugiés. L'admission sur le territoire est possible pour les raisons suivantes (article 13): a) obligations internationales (Convention relative au statut des réfugiés, conventions relatives aux droits de l'homme); b) intérêt fondamental des Pays-Bas; c) raisons impérieuses d'ordre humanitaire.

Les modifications les plus importantes apportées à la précédente loi sur les étrangers concernent la procédure de demande d'asile. Toutefois, certains aspects de cette procédure restent inchangés. Comme dans le cadre de la précédente loi sur les étrangers, les demandeurs d'asile pourront prétendre à un permis de séjour en faisant valoir des obligations internationales (dont les Conventions de Genève et la Convention européenne des droits de l'homme), des raisons impérieuses d'ordre humanitaire, et le fait que le retour dans leur pays d'origine se traduirait par des difficultés exceptionnelles au regard de la situation générale que connaît ce pays.

173. Les principales modifications intervenues sont présentées ici. Au titre de l'ancienne procédure, les demandeurs d'asile dont la demande avait été rejetée pouvaient contester cette décision et solliciter un réexamen de leur cas. Cette étape administrative de contestation n'existe plus. Les décisions concernant les demandes doivent désormais intervenir dans les six mois, et les demandeurs dont la demande a été rejetée peuvent solliciter un contrôle juridictionnel par les tribunaux. Dans l'attente du résultat de cette demande de réexamen, ils peuvent rester aux Pays-Bas sans qu'une décision les y autorisant soit nécessaire comme c'était le cas auparavant. La suppression de l'étape de contestation renforce la nécessité d'améliorer la qualité des décisions prises par le Service de l'immigration et de la naturalisation (IND) sur les demandes. À cette fin, les demandeurs d'asile se voient désormais offrir la possibilité d'explicitier les raisons de leur demande d'asile et, en cas d'intention déclarée par les autorités de rejeter leur demande, d'exprimer leur avis sur cette intention avant qu'une décision définitive n'intervienne. L'IND statuera en tenant compte de leur réponse. Dans la mesure où la décision reflète clairement la position de l'intéressé et de l'IND quant à la demande, les tribunaux disposent d'une base suffisante pour juger de la légalité de la décision. La nouvelle loi a introduit la possibilité de former un recours devant le Conseil d'État.

174. L'article 45 de la loi sur les étrangers de 2000 dispose qu'une décision de rejet d'une demande d'asile entraîne automatiquement les conséquences suivantes: l'étranger n'est plus considéré légalement comme un résident aux Pays-Bas; il est tenu de quitter les Pays-Bas; il n'a plus accès aux prestations en nature dont les demandeurs d'asile bénéficient et les agents compétents sont autorisés à procéder à son expulsion. Ce type de décision est par conséquent désigné sous le nom de décision polyvalente. La loi sur les étrangers de 2000 a supprimé la procédure de contestation. Un demandeur d'asile dont la demande d'asile est rejetée peut désormais solliciter directement auprès de la Cour de district de La Haye l'autorisation de demander le contrôle juridictionnel de la décision. En principe, il peut attendre le résultat de cette demande aux Pays-Bas, sauf, par exemple, en cas de nouvelle demande. Le recours contre le jugement d'un tribunal de district est formé devant la Division de la juridiction administrative du Conseil d'État (ci-

après dénommée « la Division »). Le recours est aussi introduit devant la Division lorsqu'il est formé contre une décision du juge statuant sur les demandes de mesures provisoires qui concerne la demande de contrôle juridictionnel présentée par l'étranger. Contrairement aux étrangers qui sollicitent l'autorisation de demander un contrôle juridictionnel auprès du tribunal de district, un étranger qui a formé un recours devant la Division ne peut pas attendre le résultat de cet appel aux Pays-Bas. En vertu de l'article 42 de la loi sur le Conseil d'État, la Division peut soit confirmer le jugement du tribunal de district (en adoptant ou en renforçant les motifs du jugement), soit, en annulant le jugement en totalité ou en partie, statuer comme le tribunal de district aurait dû le faire. En vertu du paragraphe 2 de l'article 91 de la loi sur les étrangers de 2000, la Division peut aussi décider de confirmer le jugement du tribunal de district sans préciser les motifs de sa décision.

175. Dans l'affaire *Hilal c. Royaume-Uni* (arrêt du 6 mars 2001, Recueil des arrêts et décisions, 2001-II), la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que, s'il est vrai que le contrôle juridictionnel vise seulement à s'assurer que la décision n'a pas été de celles qu'une autorité administrative raisonnable ne devrait pas prendre, cela n'entravait en rien l'effectivité du recours. La Cour européenne des droits de l'homme a notamment estimé ce qui suit: « La Cour n'est pas convaincue que la procédure soit privée de son effectivité du fait que le contrôle s'effectue à l'aune de critères – irrationalité et arbitraire – appliqués en matière de contrôle juridictionnel de décisions administratives. » Un contrôle de cette nature s'applique dans beaucoup de pays européens.

176. Les demandeurs d'asile dont la demande est rejetée devront automatiquement quitter les Pays-Bas dans un délai fixé. Le rejet de la demande mettra aussi d'office un terme à tout droit à un logement et à d'autres prestations, tout en habilitant les autorités à reconduire les intéressés à la frontière et à les expulser du pays.

177. La loi prévoit la possibilité de porter, par voie d'ordonnance ministérielle, de six à dix-huit mois le délai dans les limites duquel une décision doit normalement intervenir pour certaines catégories d'étrangers. Cette solution peut être retenue lorsque la situation de leur pays d'origine connaît une brève période d'incertitude ou lorsque l'on peut escompter une amélioration prochaine de la situation de leur pays d'origine, ou encore si les demandes que l'IND a à examiner sont si nombreuses qu'il ne pourra statuer sur chacune d'entre elles dans les six mois prévus.

178. Tous les demandeurs d'asiles dont la demande est acceptée se verront accorder le même permis temporaire pour trois ans maximum, lequel donne droit à un ensemble de droits. Il n'existe qu'un seul statut de demandeur d'asile. En vertu de la nouvelle loi, aucune contestation n'est possible dès lors qu'une personne s'est vu accorder un permis temporaire, étant donné qu'il n'existe qu'un seul statut. Toutefois, après un délai de trois ans, les demandeurs d'asile peuvent prétendre à un permis de séjour permanent. Cela signifie qu'il existe deux types de permis de séjour: l'un temporaire, qui peut être suivi trois ans plus tard par un titre de séjour permanent.

179. Dans le nouveau système, tous les demandeurs d'asile admis à titre temporaire bénéficient des mêmes droits et prérogatives, qui découlent dans une large mesure d'obligations internationales. Les détenteurs de permis temporaires sont autorisés à exercer un emploi rémunéré. Ils peuvent également obtenir des bourses d'études et un logement. Le regroupement familial est possible, mais uniquement pour les détenteurs d'un permis jouissant de revenus propres au moins équivalents au montant de l'aide sociale (cette condition est plus rigoureuse que la précédente aux termes de laquelle ces revenus devaient s'élever à 70 % de ce montant). Ce critère financier ne s'applique pas aux conjointes et aux enfants mineurs entrés aux Pays-Bas en même temps que le demandeur principal et de même nationalité, ou entrés aux Pays-Bas au plus tard trois mois après l'attribution d'un permis temporaire au demandeur principal. En pareils cas, aucune condition de revenus n'est fixée. Le nouveau critère financier ne s'applique pas non plus aux autres personnes à charge du demandeur principal, comme les compagnons ou compagnes ou encore les enfants âgés de plus de 18 ans entrés aux Pays-Bas en même temps que le demandeur principal ou dans les trois mois suivants et ayant la même nationalité.

180. La nouvelle loi prévoit également des mesures de contrôle, de restriction et de privation de liberté. En vertu de l'article 19 de l'ancienne loi sur les étrangers, les autorités ne pouvaient exercer leur pouvoir que si elles disposaient d'« indices particuliers de résidence illégale ». Dans la pratique, cela revenait à dire que les étrangers n'étaient sujets à presque aucun contrôle d'identité dans la rue, puisque rares y étaient les signes manifestes d'une résidence illégale. C'est la raison pour laquelle ce critère a été désormais modifié comme suit: « s'il existe des faits et des circonstances permettant d'engendrer un soupçon raisonnable, fondé sur des motifs objectifs, d'une résidence illégale » (article 50). Ce critère recouvre les garanties contre le recours discriminatoire à ce pouvoir de contrôle.

181. Depuis son entrée en vigueur, la loi sur les étrangers de 2000 a été amendée à plusieurs reprises, en partie afin de mettre en œuvre les directives européennes (2001/51/CE et 2001/55/CE). L'une des modifications apportées à la procédure de demande d'asile concerne le fait que la durée de validité des permis de séjour temporaires des demandeurs d'asile a été étendue de trois à cinq ans.

La loi sur les étrangers de 2000 a été par ailleurs amendée afin de modifier le système de contrôle juridictionnel de la privation de liberté.

La procédure AC

182. La procédure AC ou procédure accélérée, désignée aussi sous le nom de « procédure de 48 heures », est celle qui est appliquée dans les centres de demande d'asile. Cette procédure dure 48 heures au maximum (étalée sur plusieurs jours ouvrables). Elle commence par des questions visant à déterminer l'identité, la nationalité et l'itinéraire du demandeur d'asile. Une partie de cette enquête constitue le premier entretien. À l'issue de ce premier entretien, il est décidé si la demande peut être examinée dans le centre de demande d'asile ou si l'enquête a besoin de plus de temps. Dans le premier cas, un autre entretien a lieu avec le demandeur d'asile dans le centre de demande d'asile. Lors du deuxième entretien, le demandeur d'asile peut expliquer les raisons de sa demande. S'il faut plus de temps pour prendre une décision concernant une demande d'asile, le demandeur d'asile est transféré dans un centre d'accueil pour le reste de la procédure.

183. La procédure suivie dans les centres de demande d'asile est une procédure d'asile complète, dans le cadre de laquelle les

demandeurs d'asile ont la possibilité d'expliquer l'ensemble des raisons de leur demande d'asile. Une aide juridique gratuite est disponible et les demandeurs d'asile dont la demande a été rejetée peuvent solliciter auprès des tribunaux un réexamen de la décision. Cette procédure ne se limite pas à des cas manifestement infondés. Si une demande d'asile peut être rejetée après un examen minutieux et sans nécessiter un complément d'enquête, elle peut être traitée dans le cadre de cette procédure. Depuis décembre 2004, il est possible d'accorder des permis de séjour dans le cadre d'une procédure d'asile accélérée. Si un complément d'enquête est nécessaire pour statuer avec diligence, le dossier est traité dans le cadre de la procédure normale. Chaque demande d'asile est essentiellement jugée à son juste mérite.

Barème

184. On adopte un système de barème pour décider d'annuler un permis de séjour et de déclarer qu'une personne est un étranger indésirable. Dans la législation relative à l'immigration, ce barème dépend de l'importance des liens du ressortissant étranger avec la société néerlandaise: plus ces liens seront importants, plus l'infraction devra être grave pour justifier l'annulation de la résidence. Il s'ensuit que, si un ressortissant étranger commet une infraction pénale, plus la durée de sa résidence légale aux Pays-Bas a été longue, plus l'infraction doit être grave pour justifier le terme mis à sa résidence. Plusieurs aspects du barème ont été adaptés afin de lutter plus efficacement contre la résidence ou la prolongation de la résidence d'étrangers en situation régulière ou irrégulière coupables d'infractions. Les peines justifiant l'expulsion d'un étranger à l'issue d'une certaine durée de résidence ont été abaissées. À l'avenir, la durée des mesures appliquées sera également prise en compte. Enfin, la durée des peines et des mesures infligées sera cumulée plus souvent que par le passé, avant l'application du barème.

Réglementation et politique en matière de demandeurs d'asile mineurs non accompagnés

185. Les mineurs non accompagnés peuvent demander l'asile aux Pays-Bas. Conformément à la politique en vigueur, de telles demandes sont examinées attentivement pour veiller au respect des conditions d'octroi d'un permis de séjour à durée déterminée aux demandeurs d'asile. Les conditions sont analogues à celles qui sont exigées pour les adultes demandeurs d'asile, bien que l'on tienne compte de la situation particulière des mineurs. Les demandeurs d'asile mineurs non accompagnés dont la demande de permis de séjour est rejetée doivent retourner dans leur pays d'origine ou dans un autre pays sur le territoire duquel ils devraient normalement pouvoir obtenir l'entrée. Cette mesure est aussi dans l'intérêt des enfants eux-mêmes. Il est en général dans l'intérêt de l'enfant de bénéficier d'un regroupement avec ses parents, sa famille et sa communauté. C'est la raison pour laquelle on évaluera pour chaque cas particulier si le retour est possible et responsable. Toutefois, les faits et circonstances du cas peuvent inviter à penser que le mineur ne pourra pas subvenir à ses besoins de manière indépendante dans son pays d'origine ou dans un autre pays sur le territoire duquel il devrait normalement pouvoir obtenir l'entrée. En pareils cas, il sera décidé si, dans l'éventualité d'un retour, les capacités de réception dont le mineur pourra disposer sont adéquates en fonction des critères locaux. Si tel n'est pas le cas, le mineur peut prétendre à un permis de séjour ordinaire à durée déterminée assujéti à la limitation « séjour en qualité de mineur non accompagné ». Même après le renouvellement d'un permis de séjour, la règle de base est qu'un mineur non accompagné doit en principe rentrer. Les critères de cette politique spéciale ne s'appliquent qu'aux mineurs non accompagnés ayant fait une demande d'asile.

186. En vertu de cette politique, un permis de séjour peut être accordé uniquement:

a) à un mineur, c'est-à-dire à une personne qui n'a pas encore atteint l'âge de 18 ans et qui n'est pas ou n'a pas été mariée ou enregistrée en tant que compagnon ou compagne ou bien déclarée adulte. Un mineur n'est pas assimilé à un adulte du seul fait d'un mariage traditionnel non reconnu par la loi. Un mariage n'est pas non plus reconnu s'il peut se révéler contraire à la politique publique, par exemple dans le cas de mariages forcés ou de mariages entre de jeunes enfants. Quiconque a contracté une union de fait déclarée devant la loi néerlandaise est considéré légalement comme adulte. Toutefois, une personne qui cohabite avec une autre sans être mariée avec elle n'est pas de ce fait assimilée à un adulte (même s'il existe un contrat de concubinage);

b) à un mineur non accompagné, c'est-à-dire à une personne qui n'est pas accompagnée par son ou ses parents adultes ou bien par un tuteur désigné à l'étranger;

c) par les autorités et de leur propre initiative, dans le cadre d'une procédure de demande d'asile dès lors qu'il apparaît manifeste que la demande présentée par le demandeur d'asile d'un permis de séjour pour une durée déterminée ou indéterminée sera rejetée (en vertu de la politique relative aux mineurs étrangers et aux demandeurs d'asile, le permis de séjour n'est donc pas accordé sur demande);

d) à un mineur qui est dans l'incapacité de subvenir à ses besoins de manière indépendante dans son pays d'origine ou dans un autre pays sur le territoire duquel il devrait normalement pouvoir obtenir l'entrée ou si les capacités de réception dont le mineur pourra disposer dans son pays d'origine ou dans un autre pays sur le territoire duquel il devrait normalement pouvoir obtenir l'entrée ne sont pas adéquates en fonction des critères locaux.

187. Le respect de la politique spéciale en matière de demandeurs d'asile et de ressortissants étrangers mineurs non accompagnés est évalué *ex nunc*. C'est par conséquent la situation au moment où la décision est prise et non la situation au moment de la demande d'asile qui importe.

Amnistie pour les demandeurs d'asile en cas de long séjour / Projet de retour

188. Plus de 2 300 ressortissants étrangers se sont vu accorder un permis de séjour en 2002|2003 au titre d'une amnistie et du pouvoir discrétionnaire inhérent du Ministre de l'immigration et de l'intégration de déroger à la politique en la matière. Les demandeurs d'asile déboutés qui sont entrés aux Pays-Bas avant le 1er avril 2001, qui ne peuvent plus prétendre à un permis de séjour et qui ne quittent pas les Pays-Bas de leur plein gré sont refoulés par les centres de départ ou, s'ils peuvent être rapidement expulsés, par les centres d'expulsion. En vertu de l'amnistie, 2 097 personnes se sont vu notifier qu'elles avaient droit à un permis de séjour. Elles répondent aux critères objectivement vérifiables de l'amnistie.

189. Les demandeurs d'asile déboutés qui relèvent de l'ancienne loi sur les étrangers (c'est-à-dire de la loi applicable avant le 1er avril 2001), qui ne peuvent plus prétendre à un permis de séjour et qui ne quittent pas les Pays-Bas de leur plein gré sont expulsés dans la mesure du possible. Après consultation avec l'Association des municipalités néerlandaises et les quatre villes principales, le Gouvernement a décidé de faire un effort supplémentaire afin de prendre des dispositions pour organiser le retour du groupe des demandeurs d'asile relevant de l'ancienne loi sur les étrangers. Cette mesure concerne environ 26 000 personnes qui séjournent dans un logement fourni soit par l'Organisation centrale de réception des demandeurs d'asile, soit par les municipalités. Au fur et à mesure que ces personnes auront épuisé leurs recours légaux, elles seront contactées par le Service de l'immigration et de la naturalisation (agissant en collaboration avec les municipalités, l'Organisation centrale de réception des demandeurs d'asile et d'autres organisations pour ressortissants étrangers) et feront l'objet d'une surveillance étroite et individualisée dans le cadre de l'organisation de leur retour et de leur départ effectifs. Afin de les inciter au retour par leurs propres moyens, le Gouvernement étudie la possibilité d'établir un programme dans le cadre duquel elles recevront leur billet d'avion et un montant non encore fixé qui leur permettra de prendre un nouveau départ dans la vie dans leur pays d'origine (programme REAN-plus). Les ressortissants étrangers qui donnent la preuve objective de leur incapacité au retour pour des motifs indépendants de leur volonté peuvent obtenir un permis de séjour sur cette base. Si les dispositions présentées plus haut n'entraînent pas le départ, les intéressés seront expulsés des centres d'accueil par les municipalités ou avec leur concours. Ils seront ensuite transférés vers un centre de départ (ou un centre d'expulsion, si l'expulsion est possible à court terme). Si les intéressés ne sont pas disposés à partir de leur plein gré et ne peuvent pas être expulsés de force parce qu'ils refusent de coopérer et que, par ailleurs, leur expulsion ne peut pas être envisagée, il sera mis un terme à leur séjour dans un centre de départ à l'issue de huit semaines. Après quoi, ils seront susceptibles de faire l'objet d'une détention en vue de leur expulsion.

Exigence d'un revenu indépendant

190. D'autres modifications relatives aux ressortissants étrangers concernent l'exigence en vertu de laquelle les personnes souhaitant entrer sur le territoire en vue de la création d'une famille (contrairement au cas du regroupement familial) doivent disposer d'un revenu indépendant au moins équivalent à 120 % du salaire minimum, ainsi que l'exigence en vertu de laquelle les deux membres du couple doivent être âgés d'au moins 21 ans. Ces exigences (visées dans le décret sur les étrangers de 2000) sont entrées en vigueur en 2004.

Mutilations génitales

191. Le Comité des droits de l'homme s'est déclaré préoccupé par le fait que la crainte justifiée de mutilations génitales féminines ou d'autres pratiques traditionnelles dans le pays d'origine portant atteinte à l'intégrité physique ou à la santé des femmes (article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques) ne donne pas toujours lieu à des décisions favorables en matière d'asile, par exemple lorsque l'excision, tout en étant interdite dans les termes de la loi, reste une pratique courante à laquelle la candidate à l'asile serait exposée. En effet, les Pays-Bas n'ont pas incorporé d'orientation interprétative et/ou de garanties procédurales en matière de mutilations génitales féminines dans la loi. Toutefois, les directives sur la mise en œuvre de la loi sur les étrangers renferment plusieurs paragraphes sur les persécutions fondées sur le sexe ainsi qu'une manière d'aborder les demandes d'asile axée sur l'égalité des sexes. Les règles de politique générale en la matière sont conformes aux instructions du manuel du HCR. La procédure de demande d'asile néerlandaise intègre aussi un certain nombre de mécanismes de protection pour veiller à ce que les requérantes d'asile puissent faire état dans leur intégralité de faits pertinents. Parmi ces mesures, on trouve notamment le fait de procéder à des entretiens séparés du mari et de la femme, le fait d'interroger les femmes par des femmes et le fait d'accorder à la femme un statut de résidence indépendant et distinct de celui de son mari (plutôt qu'un statut dérivé). Dans certains cas, le fait de s'opposer aux mutilations génitales féminines, pour des raisons politiques ou autres, peut autoriser à conclure qu'une personne a le statut de réfugié au titre de la Convention de Genève de 1951 (article 29, paragraphe 1 a) de la loi sur les étrangers de 2000). Mais, dans la plupart des cas, les mutilations génitales féminines sont considérées comme un traitement inhumain ou dégradant comme visé à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (article 29, paragraphe 1 b) de la loi sur les étrangers de 2000). S'il existe un risque réel qu'une femme ou une fille soit soumise à une mutilation génitale, elle pourra se voir accorder un permis de séjour dans le cadre de sa demande d'asile. Les Pays-Bas respectent leurs obligations en matière d'asile dans les cas où il existe une crainte justifiée de mutilations génitales féminines. Les femmes qui craignent d'être soumises à de telles mutilations et qui ne sont pas en mesure de trouver ailleurs une protection peuvent obtenir l'asile aux Pays-Bas.

Article 14

Témoin menacé

192. Le Gouvernement néerlandais regrette le fait que le Comité ait manifesté certaines inquiétudes dans ses observations finales sur le troisième rapport quant à l'utilisation de la possibilité d'interroger des témoins d'une manière dissimulant leur identité à la défense. La loi comprend des garanties adéquates, par exemple le fait que le témoin est entendu sous serment par un magistrat instructeur indépendant qui juge si la personne répond aux critères visés par l'article 136c (parallèlement à l'article 226g) du Code de procédure pénale. En pareils cas, la menace doit être telle qu'il existe de sérieuses raisons de craindre que la vie, la santé ou la sécurité du témoin ou des membres de sa famille soit mise en péril ou que sa vie familiale ou son existence sociale et économique soit en danger. Il doit exister une menace réelle capable d'être objectivement appréciée par le tribunal. Une crainte subjective que quelque chose puisse se produire ne suffit pas pour qu'une personne soit considérée comme un témoin menacé. De plus, l'affaire doit concerner des infractions graves. La défense peut faire appel devant le tribunal de district de la décision d'un magistrat instructeur d'octroyer le statut de témoin menacé (art. 226b du Code de procédure pénale).

193. Lorsque le témoin est interrogé, le magistrat instructeur met tout en œuvre pour veiller à ce qu'il soit répondu aux questions soulevées par la défense, à condition que cela n'aboutisse pas à la révélation de l'identité du témoin. La défense se verra donc toujours offrir la possibilité de soulever des questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu. À cet égard, le droit d'interroger les témoins n'est soumis à aucune limitation. D'autre part, la défense n'a pas le droit absolu d'obtenir une réponse à toutes ses questions. De plus, en vertu de la loi en vigueur, les tribunaux sont aussi habilités à empêcher qu'il soit répondu à certaines questions. Ils peuvent

le faire par exemple dans l'intérêt de l'enquête (en interdisant le recours à des appareils d'écoute), dans l'intérêt de la sécurité de l'État (pour protéger les sources des services de renseignement) ou pour empêcher que des victimes ou des témoins fassent l'objet d'intimidations et de traitements abusifs.

194. Un défendeur n'a pas non plus le droit absolu à une confrontation physique avec un témoin; toutefois, son droit de poser des questions sur l'exactitude et la fiabilité de la déclaration doit être garanti. Les dispositions néerlandaises permettent aussi d'autoriser un anonymat limité (omission d'informations personnelles sur les membres de surveillance et les équipes d'arrestation, déguisement du témoin au tribunal et déformation de la voix). Une décision d'octroi de l'anonymat limité peut être contestée en appel.

195. Des mesures de protection physique peuvent également être prises si nécessaire. Néanmoins, il convient de noter que les dispositions relatives aux témoins menacés resteront nécessaires pour une catégorie particulière de cas. Une évaluation de l'Université de Leyde (1996) montre que la réglementation en la matière est considérée comme exceptionnelle, qu'elle s'applique avec prudence et modération, et qu'elle a en tant que telle une fonction bien précise.

196. La Cour européenne des droits de l'homme a jugé dans différentes affaires que l'application des dispositions réglementaires néerlandaises en matière d'audition de témoins menacés ne constitue pas une violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Dans l'affaire *Mink K. c. Pays-Bas* (Cour européenne des droits de l'homme, 4 juillet 2000, requête n° 43149/98), la Cour européenne des droits de l'homme a estimé qu'une personne qui fait partie d'une organisation criminelle doit avoir conscience qu'en général, les personnes qui sont au fait de ses agissements criminels peuvent se sentir menacées par elle. La procédure relative au témoin menacé prévoit une solution en pareils cas. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que si les droits de la défense sont respectés aussi scrupuleusement que possible dans le cadre de la procédure relative au témoin menacé, la procédure peut être considérée comme conforme à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il convient de noter à cet égard que d'autres preuves, outre les déclarations du témoin menacé, doivent être produites.

Article 15

197. Les tribunaux néerlandais ont toujours estimé au regard de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (et des dispositions pour ainsi dire identiques de l'article 16 de la Constitution et de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme) qu'ils comportent l'exigence de déterminabilité. Cela signifie qu'une personne doit pouvoir savoir pour quels faits elle peut être passible d'une condamnation. Il s'agit d'une exigence de sécurité juridique. On peut donc être fondé à penser que le législateur élabore la définition des infractions aussi précisément que possible. Il ne faut pas oublier ici qu'il peut arriver au législateur de définir les infractions d'une manière plutôt vague (en recourant à des termes généraux) afin de s'assurer que les actes passibles d'une condamnation n'échappent pas au champ de la définition. Cette imprécision peut être inévitable, parce qu'il n'est pas toujours possible de prévoir de quelle façon les intérêts à protéger seront enfreints à l'avenir et parce que (si cette prévision était possible) les définitions des infractions seraient alors trop élaborées, d'où une perte de la clarté d'ensemble et une atteinte aux intérêts de la clarté générale de la loi (voir notamment l'arrêt de la Cour suprême du 31 octobre 2000, NJ 2001/14). Dans cette affaire, la Cour suprême a jugé que l'application d'une amende pour le fait d'avoir proposé à la vente une cargaison de laitues frisées présentant une teneur en nitrates supérieure aux normes autorisées par la loi sur les produits de base ne constituait pas une violation du principe *nulla poena sine lege*, étant donné que le terme « laitue » dans la réglementation sur la teneur en nitrates des légumes (loi sur les produits de base) pouvait être considéré comme suffisamment large pour inclure des sous-catégories de laitues comme la laitue frisée.

198. En 2002, la Cour suprême a estimé dans un arrêt qu'une interdiction de réunion figurant dans les arrêtés municipaux généraux de 1997 de Tilburg était contraignante. Le défendeur dans cette affaire avait fait valoir que le terme « réunion » figurant dans l'article pertinent des arrêtés municipaux généraux était trop indéterminé et trop vague pour répondre aux exigences résultant de l'article 16 de la Constitution. La Cour suprême a jugé qu'au vu, notamment, de ce qui était dit dans les notes explicatives relatives à cette disposition concernant le sens attribué à ce terme dans le langage courant, on pouvait déterminer avec assez de clarté quels étaient les actes interdits et passibles de sanctions parmi ceux commis dans les lieux publics, et que le défendeur avait eu suffisamment la possibilité d'adapter son comportement en conséquence (Cour suprême, 28 mai 2002, NJ 2002/483).

199. Le 18 septembre 2001, la Cour suprême s'est prononcée sur l'affaire des « meurtres de décembre » commis au Suriname en 1982. Il est ressorti de cet arrêt que l'ancien chef de l'armée surinamaïse, D. D. Bouterse, ne pouvait pas faire l'objet de poursuites aux Pays-Bas au motif de sa participation aux meurtres. L'une des raisons faisant obstacle à des poursuites était liée au fait que les crimes remontaient à décembre 1982, alors que la loi sur laquelle ces poursuites auraient reposé (loi d'application de la Convention sur la torture) n'a été adoptée qu'en 1989. La Cour suprême a estimé que cette loi ne pouvait pas s'appliquer de manière rétroactive. Elle a fait observer que la Convention des Nations Unies contre la torture n'échappait pas à l'interdiction faite par la Constitution et le droit des traités de toute loi pénale à effet rétroactif. La question de l'éventuelle incompatibilité de cette interdiction avec le droit international coutumier (c'est-à-dire le fait d'admettre à l'échelle mondiale que la torture soit passible de sanctions rétroactives) a été laissée en suspens par la Cour suprême. L'article 94 de la Constitution ne permet pas aux tribunaux de se prononcer sur la compatibilité de la Constitution ou de lois (ni par conséquent sur la compatibilité de l'interdiction visée à l'article 16 de la Constitution) avec le droit international coutumier (Cour suprême, 18 septembre 2001, NJ 2002/559).

200. Dans plusieurs procédures de droit administratif relatives à la sécurité sociale, les tribunaux nationaux ont jugé qu'au vu de la dernière phrase du paragraphe 1 de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les appelants devaient bénéficier d'une réduction en matière d'amende administrative infligée entre la commission de l'infraction et l'application de la sanction administrative (voir notamment Cour d'appel centrale pour les affaires relatives à la fonction publique et à la sécurité sociale, 1er novembre 2005, LJN AU5652).

Article 16

201. Étant donné qu'aucun fait nouveau n'est intervenu, il convient de se reporter aux rapports précédents.

Article 17

Le respect de la vie privée dans la Constitution néerlandaise

202. Comme expliqué en A (à propos des droits fondamentaux dans la société numérique), le Gouvernement a décidé en octobre 2004 de retirer un projet d'amendement des articles 10 (respect de la vie privée) et 13 (inviolabilité de la correspondance) de la Constitution. Le Gouvernement travaille actuellement à la préparation de nouveaux articles, qui seront publiés si possible avant la mi-2007.

La loi relative au port obligatoire de pièces d'identité (élargissement du champ d'application)

203. La loi relative au port obligatoire de pièces d'identité (élargissement du champ d'application) est entrée en vigueur le 1er janvier 2005. Cette modification de la législation vise à permettre aux forces de police, enquêteurs spéciaux et agents de contrôle de demander aux citoyens de s'identifier. Par suite de l'entrée en vigueur de cette disposition, toute personne âgée de 14 ans et plus est tenue de produire une pièce d'identité à la première demande d'un fonctionnaire de police, d'un enquêteur spécial ou d'un agent de contrôle. Cette obligation d'identification peut être satisfaite par la production d'une pièce d'identité en cours de validité, à savoir un passeport, un document de voyage néerlandais valide ou un document dont un ressortissant étranger peut être en possession en vertu de la loi sur les étrangers de 2000.

204. Depuis le 1er janvier 2005, les autres documents susceptibles d'être produits sont un permis de conduire ou, dans le cas de ressortissants de l'Union européenne ou de l'espace économique européen, un passeport national, diplomatique ou de service ou bien un permis de conduire valide. Cette nouvelle loi vise à fournir un instrument permettant de soutenir et de renforcer complètement le respect et le suivi de la loi par le Gouvernement. Ce dernier considère que l'élargissement de l'obligation d'identification est nécessaire au sein d'une société de plus en plus complexe. Le projet d'habilitation est suffisamment clair, n'est pas énoncé d'une manière trop large et il est conforme aux fonctions particulières que doivent remplir les fonctionnaires chargés de faire respecter les règles prévues par la loi. Les fonctionnaires de police et autres agents de contrôle ne peuvent pas exiger arbitrairement la production d'une pièce d'identité: ils doivent justifier d'un motif. Cette production doit être nécessaire dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions, par exemple pour le contrôle de la circulation, la fourniture d'une assistance, l'enquête sur des infractions ou le maintien de l'ordre. Aucun autre contrôle de la détention de pièces d'identité n'est effectué. Le Gouvernement considère que l'imposition de cette obligation d'identification est une mesure relativement légère, qui n'est pas disproportionnée par rapport aux objectifs à atteindre.

205. Si une personne refuse ou n'est pas en mesure de produire une pièce d'identité valide à la demande d'un fonctionnaire de police ou d'un agent de contrôle, elle peut être conduite à un poste de police. Là, d'autres mesures sont prises afin d'établir son identité. Ladite personne est également passible d'une amende pouvant aller jusqu'à 250 euros. Les ressortissants néerlandais ont la possibilité de s'identifier au moyen d'un passeport, d'un permis de conduire ou d'une carte d'identité néerlandaise. Les ressortissants étrangers peuvent le faire au moyen d'un document étranger. Les instructions du Conseil des procureurs généraux sur l'extension du port obligatoire de pièces d'identité sont entrées en vigueur parallèlement à cette loi.

La loi sur l'ADN en droit pénal

206. Les possibilités légales de recours à l'analyse ADN aux fins de résoudre des affaires pénales ont été élargies par suite des succès enregistrés par une telle analyse et du fait de l'évolution rapide des progrès technologiques. Même dans le cadre de ce système élargi, l'analyse ADN utilisée dans des procédures pénales ne peut être pratiquée qu'en vue d'identifier l'auteur d'un crime par concordance des profils et ne peut pas être utilisée pour obtenir d'autres informations étrangères à la concordance des profils, comme par exemple l'identification de caractéristiques ou de maladies héréditaires. Toutefois, en vertu de la nouvelle loi, le pouvoir d'ordonner le prélèvement d'un échantillon ADN concerne un plus grand nombre d'infractions. Même si le soupçon de la commission d'un crime reste une exigence, il n'est plus besoin qu'il s'agisse d'un crime de violence ou d'un crime sexuel particulier ou bien d'un crime passible d'une peine de 8 ans ou plus d'emprisonnement. À l'avenir, la suspicion d'un crime pour lequel la détention provisoire est admissible sera suffisante. L'exigence en vertu de laquelle l'analyse ADN doit être « nécessaire de manière urgente afin de faire apparaître la vérité » n'existe plus non plus. Il suffit que cette analyse soit « dans l'intérêt de l'enquête ». Ce qui signifie qu'il n'est plus besoin de recourir d'abord à d'autres moyens d'investigation moins poussés. L'importance de l'enquête est un critère plus large – bien qu'il ne soit pas illimité. Il concerne uniquement ce qui intéresse l'enquête menée sur le crime dont l'intéressé est soupçonné, non la solution d'autres ou futurs crimes.

207. La nouvelle loi régit expressément le statut d'une personne qui collabore volontairement, qu'il s'agisse ou non d'un suspect. La collaboration volontaire à laquelle il est fait ici référence est effective si l'intéressé a donné par écrit son consentement à un prélèvement d'un échantillon ADN (dernière phrase du paragraphe 1 de l'article 151a et dernière phrase du paragraphe 1 de l'article 195a du Code de procédure pénale). Avant qu'un tel consentement soit donné, le parquet doit informer l'intéressé de son droit d'être assisté par un conseil ou (dans le cas d'un tiers) par un avocat au sujet de sa prise de décision. Avant de donner son consentement, l'intéressé doit aussi être informé par écrit des conséquences de sa collaboration volontaire. Celles-ci diffèrent selon que l'intéressé sera ou non un suspect. Il doit par conséquent être avisé si sa collaboration est demandée en qualité de suspect ou de tiers.

208. Les conséquences de la coopération volontaire en qualité de tiers diffèrent sur un point important de celles de la coopération volontaire d'un suspect. Le profil ADN d'un tiers n'est pas archivé dans la base de données ADN et n'est pas comparé non plus avec d'autres profils ADN s'y trouvant déjà. Il en va tout autrement pour un suspect. Le profil ADN d'un suspect est introduit dans la base de données ADN et il est non seulement comparé au profil ADN de la trace prélevée dans l'affaire à laquelle le suspect collabore volontairement, mais aussi avec d'autres profils archivés dans la base de données ADN. Un tiers qui collabore volontairement et dont le profil ADN s'avère concorder avec la trace prélevée dans l'affaire peut naturellement devenir un suspect. Auquel cas, son profil est introduit dans la base de données ADN et comparé avec d'autres profils ADN de cette base de données.

209. Cette loi est complétée par des règles concernant l'analyse ADN dans le cas de personnes condamnées. Comme il a été exposé

plus haut au regard de la loi sur les suspects, les profils ADN des suspects qui sont plus tard condamnés sont conservés dans la base de données ADN durant une longue période. Le but est de contribuer à résoudre des crimes passés et futurs commis par la personne condamnée. La conservation du profil ADN dans la base de données peut aussi dissuader le contrevenant de commettre d'autres infractions. Dans cette mesure, la base de données ADN peut avoir un effet préventif particulier. Les dispositions relatives à l'analyse ADN dans le cas de personnes condamnées s'appuient sur les motifs invoqués plus haut qui justifient la conservation des profils ADN des personnes condamnées. Même dans les cas où aucune nécessité réelle ne s'est fait sentir durant l'instruction préparatoire de déterminer le profil ADN du suspect et de l'introduire dans la base de données ADN, il est important d'être en mesure de résoudre efficacement toute autre infraction passée ou future commise par le contrevenant et, si possible, de le dissuader de commettre d'autres infractions. C'est la raison pour laquelle le parquet est tenu par la nouvelle loi d'ordonner que le matériel ADN soit prélevé pour analyse sur chaque personne condamnée relevant du champ d'application de la loi, dans la mesure où aucun profil ADN n'a été introduit dans la base de données ADN durant l'instruction préparatoire. Le parquet n'est pas tenu d'estimer qu'il y a un danger de récidive. Toutefois, la loi prévoit une exception importante à l'obligation de prélever un échantillon ADN. Aucun ordre de prélèvement d'un échantillon ADN n'est donné s'il y a de bonnes raisons de supposer que la détermination et le traitement d'un profil ADN de la personne condamnée ne serviront en aucune façon la prévention, l'enquête, les poursuites et le jugement des infractions de la personne condamnée.

210. Un nouveau type d'analyse ADN désormais régi par la loi et étendant les possibilités d'utilisation d'une telle analyse aux instructions préparatoires dans les affaires pénales est l'identification des caractéristiques personnelles extérieures observables d'un suspect inconnu. Ce nouveau type d'analyse peut être utilisé lorsque l'analyse ADN traditionnelle et d'autres méthodes d'enquête n'ont pas permis d'obtenir un résultat. L'analyse ADN visant à identifier les traits extérieurs est utilisée en dernier ressort par les services de police et les autorités de justice pénale pour résoudre des crimes. Concrètement, dans de telles affaires, le matériel ADN recueilli sur la scène du crime doit, si possible, permettre de jeter les bases d'un portrait-robot en fournissant des informations sur le sexe, la race et, le moment venu, d'autres caractéristiques personnelles extérieures observables du suspect inconnu. On trouve parmi les exemples de ces autres caractéristiques la couleur des yeux et des cheveux, les traits du visage, la taille et le poids.

211. La principale garantie figurant dans cette loi est que le but de cette analyse doit être de déterminer des caractéristiques personnelles extérieures observables. Il s'ensuit que ces caractéristiques doivent être inhérentes à la personne depuis sa naissance et immédiatement visibles pour quiconque. Ce critère implique que le but de l'analyse ADN ne peut pas être d'identifier:

des caractéristiques personnelles comme les troubles et les maladies héréditaires dont rien ne permet de dire avec certitude qu'ils se sont déjà manifestés chez l'intéressé ou bien qui ne sont que potentiellement présents;

des troubles et des maladies héréditaires qui se manifestent sous la forme d'un type donné de comportement ou d'état mental.

Les pouvoirs de réquisition de données dans le cadre d'enquêtes pénales

212. La loi sur la réquisition des données issues des télécommunications est entrée en vigueur le 1er septembre 2004. Elle régit les pouvoirs accordés par le Code de procédure pénale de réquisitionner des données issues des télécommunications dans l'intérêt d'une enquête pénale. Cette mesure concerne principalement la réquisition des données du trafic de télécommunications. Le pouvoir est défini plus précisément qu'auparavant, étant donné que les données susceptibles d'être collectées sont désignées par une ordonnance en conseil. On distingue en la matière les données se rapportant au passé et les données se rapportant à l'avenir. Le pouvoir peut être exercé par le parquet lorsqu'il y a suspicion de crime avec possibilité de détention provisoire ou lorsque l'enquête concerne certains crimes graves commis ou prémédités par une organisation criminelle (violation grave de l'ordre juridique).

213. Deuxièmement, la loi régit le pouvoir d'exiger des données relatives aux utilisateurs. Cela concerne l'identité et l'adresse des personnes qui utilisent les réseaux ou les services de télécommunications. En vertu de la loi sur le respect de la vie privée précédemment applicable, la décision de savoir s'il est possible de fournir des données dans un cas bien particulier était prise par le détenteur des données. En vertu de la loi sur la réquisition des données issues des télécommunications, ce pouvoir peut être exercé par un enquêteur lorsqu'il y a suspicion de crime ou lorsque l'enquête concerne certains crimes graves commis ou prémédités par une organisation criminelle (violation grave de l'ordre juridique).

214. La loi sur la réquisition des données est entrée en vigueur le 1er janvier 2006. Elle régit les pouvoirs accordés par le Code de procédure pénale de réquisitionner des données sur des personnes, des institutions et des entreprises dans l'intérêt d'une enquête pénale. Ce qui est ici en cause, c'est le pouvoir de l'enquêteur de réquisitionner des données identifiantes (c'est-à-dire le nom, l'adresse et les caractéristiques administratives) et le pouvoir du procureur de réquisitionner des données autres que les données identifiantes et d'exiger des données sensibles (c'est-à-dire des données concernant la religion, les convictions et la vie sexuelle). La loi tient aussi compte du pouvoir d'exiger que les données soient fournies dès réception (surveillance continue). Les deux derniers pouvoirs ne peuvent être exercés que sur ordonnance préalable d'un magistrat instructeur.

215. Plus l'incidence des données sur la vie privée de l'individu est importante, plus les conditions sont strictes. Il en est de même des actes requis du citoyen ou de l'organisme. Une réquisition doit être établie par écrit et un enregistrement officiel est fait de la fourniture des données. Les pouvoirs ne peuvent être exercés que lorsqu'il y a suspicion de crime ou lorsque l'enquête concerne certains crimes graves commis ou prémédités par une organisation criminelle et uniquement dans l'intérêt de l'enquête. Les données personnelles ne peuvent être réquisitionnées que si elles peuvent permettre de résoudre une affaire pénale. Outre le pouvoir de réquisitionner des données, la loi confère aussi le pouvoir d'ordonner aux personnes de collaborer au décryptage des données. La loi prévoit par ailleurs le pouvoir de perquisitionner dans des lieux où des données sont enregistrées.

216. La loi sur la réquisition des données issues de l'industrie des services financiers est entrée en vigueur le 1er juin 2004, portant application du protocole à la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale. Elle a régi les pouvoirs énoncés dans le Code de procédure pénale en matière de réquisition des données des institutions dans l'industrie des services financiers. Les dispositions particulières au secteur financier ont cessé d'avoir effet avec l'entrée en vigueur de la loi sur les pouvoirs de réquisition des données. Cela n'a aucune incidence sur les institutions financières concernées, étant donné que les pouvoirs demeurent

les mêmes.

217. Comme indiqué plus haut, le Code de procédure pénale accorde des pouvoirs particuliers dans le cadre de la réquisition de certaines données issues des télécommunications (données concernant le trafic et données concernant les utilisateurs). Les données susceptibles d'être réquisitionnées en vertu de la loi sur la réquisition des données issues des télécommunications ne peuvent pas être réquisitionnées en vertu de la loi sur les pouvoirs de réquisition des données conformément aux dispositions de cette dernière loi. Toutefois, les données qui sont disponibles auprès des fournisseurs de télécommunications et qui ne peuvent pas être collectées au titre des pouvoirs de réquisition des données issues des télécommunications peuvent être réquisitionnées en vertu de la loi sur les pouvoirs de réquisition des données.

Le fonctionnement de l'Autorité de protection des données

218. L'Autorité de protection des données néerlandaise (CBP) est une autorité de surveillance indépendante qui contrôle l'application de la législation concernant le traitement des données personnelles. L'Autorité de protection des données conseille le Gouvernement sur les questions relatives à la protection des données, fournit des informations au grand public, est saisie des plaintes concernant d'éventuelles violations de la législation sur la protection des données, approuve les codes de conduite ainsi que les règlements sur le respect de la vie privée et détient par ailleurs des pouvoirs d'enquête. La mise à jour de 2000 du troisième rapport périodique soumis par les Pays-Bas comprenait une partie se rapportant aux activités de l'Autorité de protection des données (par. 101-105). On trouvera des informations sur ses activités, agrémentées de résumés en anglais, sur son site Web en anglais www.dutchdpa.nl.

219. Au cours de la période couverte par le présent rapport, l'Autorité de protection des données a offert son conseil en de nombreuses occasions, par exemple durant la préparation ou l'évaluation de la loi. Les recommandations et les observations de l'Autorité jouent souvent un rôle important dans les débats parlementaires sur des projets de loi en matière de protection des données et de respect de la vie privée. En juillet 2005, l'Autorité a conclu un accord de coopération avec l'Autorité indépendante des postes et télécommunications (OPTA). Les deux organisations ont prévu la supervision de la protection des données personnelles dans le secteur des télécommunications. Un accord analogue a été conclu avec l'Inspection du travail et des revenus (IWI), encore une fois en juillet 2005. Cette coopération vise à rendre plus efficace et plus rationnelle la supervision de l'utilisation des données personnelles dans le domaine de la sécurité sociale (Journal officiel n° 129 du 7 juillet 2005).

220. En octobre 2002, l'Autorité de protection des données a recommandé aux services de police de mettre par écrit toute décision relative à une demande d'accès à leurs registres. La question de l'échange d'informations entre les services de police du Royaume des Pays-Bas en Europe et ceux des Antilles néerlandaises et d'Aruba revêt un intérêt particulier. Constatant qu'aucune loi se rapportant spécifiquement au respect de la vie privée n'est en vigueur aux Antilles néerlandaises et à Aruba, l'Autorité a recommandé au Ministre de la justice, en avril 2002, de faire en sorte qu'un projet de loi permettant l'échange d'informations sur les antécédents pénaux bénéficie de garanties formelles. L'Autorité a par ailleurs publié en 2002 des directives concernant l'utilisation des caméras de surveillance dans les lieux publics (notamment dans les magasins et les zones résidentielles). En 2002, l'Autorité de protection des données a publié une deuxième édition mise à jour de son rapport « Goed werken in netwerken » (« Bien travailler dans les réseaux »), dans laquelle elle vise à trouver un juste équilibre entre les intérêts légitimes des employeurs et la protection de la vie privée des salariés. La protection de la vie privée dans les infrastructures d'information Gouvernementales et des organisations des services de la santé a fait l'objet de deux études de référence publiées en 2002.

221. Le 12 juillet 2005, l'Autorité de protection des données a publié un document proposant un certain nombre de modifications à apporter à la loi sur la protection des données (WBP). Ces propositions comprennent notamment des modifications se rapportant aux « données spéciales » (c'est-à-dire aux données relatives à la santé, à la race ou à la religion). La loi actuelle interdit le traitement de ces données, mais des problèmes se posent en pratique, par exemple lorsque des comptables et des commissaires aux comptes ont de bonnes raisons d'utiliser ces données.

222. Dans l'intervalle, les résultats de l'étude « Burgers in hun privacy » (« Les citoyens et leur vie privée »), établie à la demande de l'Autorité de protection des données, ont été publiés en février 2005. L'étude a conclu que la population estime que la protection des données est importante, même si elle accepte que d'autres intérêts puissent l'emporter dans certaines circonstances. La population n'est pas précisément informée de la manière dont les données la concernant sont traitées et elle a tendance à se méfier des entreprises à cet égard. Quarante-deux pour cent des personnes interrogées ont déclaré que la loi sur la protection des données était un atout important (même si ces personnes connaissaient mal son contenu), mais n'étaient pas informées dans l'ensemble de l'existence de l'Autorité de protection des données.

Fouilles en cas de suspicion de détention d'armes

223. En 2003, un article a été ajouté à la loi sur les municipalités – l'article 151a – afin de donner pouvoir aux bourgmestres de désigner les zones relevant de leur municipalité où de simples citoyens peuvent faire l'objet de fouilles en cas de suspicion de détention d'armes, sans pour autant être suspectés d'une infraction pénale (il s'agit d'une des mesures visant à lutter contre la violence avec armes). Cette disposition est abordée plus haut dans le cadre de l'examen de l'article 6.

Surveillance par caméra dans les lieux publics

224. La loi sur la surveillance par caméra des lieux publics a été adoptée en juin 2005 (Bulletin des lois, des ordonnances et des décrets de 2005, n° 392). La loi autorise expressément les autorités locales à recourir à la surveillance par caméra. De 50 à 80 municipalités environ ont récemment expérimenté la surveillance par caméra. Le Gouvernement estime que la surveillance par caméra bénéficie d'un large soutien auprès de la population, et la crainte initiale de voir la population considérer la surveillance par caméra comme une ingérence dans la vie privée s'est révélée infondée. En vertu de la nouvelle loi, le conseil municipal peut donner pouvoir au bourgmestre de mettre en place une surveillance par caméra dans un quartier particulier s'il estime cette mesure nécessaire pour le maintien de l'ordre. Les caméras doivent être statiques et la surveillance doit toujours couvrir de longues périodes (autrement dit, la surveillance ponctuelle n'est pas autorisée). Une signalétique explicite doit aviser la population du fait qu'elle entre dans une zone sous

surveillance, surveillance qui ne peut être effectuée que dans des lieux publics. Les images peuvent être enregistrées et archivées, puis utilisées dans le cadre d'enquêtes pénales. L'Autorité de protection des données néerlandaise a publié ses recommandations sur le projet de loi, ce qui a joué un rôle important au cours du débat parlementaire. Ces recommandations ont abouti à plusieurs modifications du projet de loi visant à améliorer les normes en matière de protection de la vie privée. Le Parlement estime que la loi répond aux exigences de proportionnalité et de subsidiarité et qu'elle est en tous points compatible avec l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Incorporation des données biométriques dans les passeports

225. Un projet de loi portant amendement de la loi sur les passeports a été présenté devant la Chambre des représentants le 22 avril 2002. Ce projet vise principalement à donner une base légale à l'incorporation des données biométriques dans les documents de voyage néerlandais. L'utilisation de la biométrie accroît la fiabilité du document de voyage et permet ainsi d'empêcher la fraude à l'identité au moyen de laquelle certaines personnes acquièrent une fausse identité. Les dispositions législatives contiennent un certain nombre de principes de base visant à garantir l'utilisation particulière de la biométrie ainsi que le respect de la vie privée du détenteur du document de voyage.

226. Le projet de loi établit qu'un document de voyage ne doit pas seulement inclure une photographie et une signature, mais qu'il doit aussi indiquer les caractéristiques biométriques numérisées de son détenteur aux fins de vérifier que ce dernier est bien la personne à laquelle le document de voyage a été délivré. On entend par l'expression « caractéristiques biométriques » les caractéristiques physiques spécifiques à une personne et susceptibles d'être utilisées pour vérifier son identité.

227. Étant donné la nécessité d'une protection de la vie privée et les exigences résultant de la loi sur la protection des données, il est important de veiller à ce que les données biométriques soient traitées d'une manière équitable et légale, ne soient obtenues qu'à des fins déterminées et justifiées et ne fassent pas ultérieurement l'objet d'un traitement qui soit incompatible avec de telles fins. Les dispositions de la loi sur les passeports répondent à cette condition par la réglementation de la collecte et de l'enregistrement des données biométriques. La loi et les textes d'application de cette loi peuvent par conséquent être consultés par les citoyens pour savoir à quelles fins ils sont tenus de permettre l'accès à des données biométriques, quelles caractéristiques biométriques sont concernées, de quelle manière les données sont collectées et enregistrées, et à quelles personnes ces dernières peuvent être communiquées.

228. À des fins de protection de la vie privée, il importe également de noter que la loi établit que les données qui doivent être enregistrées dans un document de voyage concernant les caractéristiques biométriques de son détenteur sont recueillies auprès de l'intéressé par l'autorité habilitée à recevoir des demandes et sont immédiatement numérisées d'une manière telle qu'aucune caractéristique physique ou personnelle du détenteur ne pourra être reconstruite à partir d'elles. La technologie retenue enregistre les données biométriques dans un modèle. Ce modèle est enregistré dans une puce sur le document de voyage lui-même ainsi que dans les archives électroniques du document de voyage – parallèlement aux autres données personnelles du détenteur du document de voyage. Les données numériques sont stockées sur le modèle de telle sorte qu'il est impossible de reconstruire les caractéristiques physiques ou personnelles du détenteur du document de voyage à partir du modèle (l'algorithme ne peut pas calculer à rebours et reconstruire le signal original complet (analogue)).

229. Enfin, la protection contre les formes d'utilisation illégale ou négligente est importante pour la protection de la vie privée. À cette fin, une disposition particulière a été incorporée à la loi sur les passeports pour la protection des données sur les caractéristiques biométriques du détenteur du document de voyage et il a été établi que les archives du document de voyage ne seront accessibles qu'à partir du nom et du numéro du document.

230. Le projet de loi est encore en instance devant la Chambre des représentants et a été reporté par l'introduction d'une réglementation de l'Union européenne sur l'incorporation des caractéristiques biométriques dans les documents de voyage.

Le projet de loi sur les données de police

231. Un projet de loi visant à remplacer la loi actuelle sur la protection des données (les dossiers de police) a été présenté devant la Chambre des représentants en octobre 2005. Le projet de loi sur les données de police, ainsi qu'il est désigné, établit une extension de l'utilisation des données personnelles et permet d'utiliser des données pour une autre fin que celle pour laquelle elles ont été traitées et de fournir des données de police à des personnes et organismes extérieurs à la police. Parallèlement, le projet de loi prévoit pour les citoyens des garanties contre des violations injustifiées de leur vie privée.

232. Le projet de loi a été élaboré sur la base des critères suivants:

les données de police ne peuvent être traitées que dans la mesure où ce traitement est nécessaire à l'exécution appropriée des tâches de police;

les données à traiter doivent être exactes et avoir été obtenues d'une manière légale; s'il s'avère qu'elles ne sont pas exactes, elles doivent être détruites;

les données de police ne doivent être utilisées qu'à certaines fins bien déterminées et justifiées et pour autant que cette utilisation est proportionnée à ces fins;

plus l'utilisation qui est faite des données est spécifique, plus la protection à garantir contre toute violation de la vie privée doit être grande;

l'accès aux données de police doit être limité au moyen d'autorisations;

les données de police qui sont utilisées à des fins distinctes dans différents systèmes peuvent être regroupées dans certaines

circonstances;

les données peuvent être fournies par les services de police à d'autres organisations (c'est-à-dire autres que les services de police et que la police royale militaire et des frontières), si cette mesure est expressément autorisée par la loi ou se révèle essentielle à l'intérêt général.

233. L'organisation du nouveau projet de loi sur les données de police repose autant que possible sur le système et les principes de la loi sur la protection des données personnelles. Le projet de loi expose les fins pour lesquelles les données peuvent être traitées par les services de police. À l'instar de la loi sur la protection des données (les dossiers de police), le projet de loi vise à régir les pouvoirs d'obtenir des données de police. De tels pouvoirs dérivent tant du Code de procédure pénale, de la loi sur la police de 1993 et des textes d'application de cette loi que de dispositions particulières. En vertu du projet de loi, l'Autorité de protection des données (CPB) supervise le traitement des données de police conformément aux dispositions prévues par et en vertu de la loi.

La loi sur l'administration publique (contrôle de la probité)

234. La loi sur l'administration publique (contrôle de la probité) (BIBOB) est entrée en vigueur en 2003. Fondamentalement, la loi jette les bases légales en fonction desquelles les autorités administratives peuvent refuser ou annuler des permis ou des subventions ou ne pas accorder de contrats publics s'il existe un risque grave de voir pareille mesure contribuer à des activités criminelles. Pour faire en sorte que les autorités administratives disposent d'informations pertinentes en la matière, un Bureau BIBOB a été créé auprès du Ministère de la justice.

235. La loi a été établie dans la mesure où l'on a constaté dans la pratique que celle qui était en vigueur ne permettait pas aux organismes publics de se protéger par eux-mêmes des organisations et des activités criminelles. Le rapport d'une commission d'enquête parlementaire a par ailleurs fait observer que plusieurs secteurs économiques étant vulnérables tant à la criminalité organisée qu'à la criminalité des entreprises, les secteurs public et privé subissaient d'importants dommages financiers.

236. La loi est axée sur la nécessité de trouver un équilibre entre, d'une part, la violation du droit au respect de la vie privée et, d'autre part, la protection de l'intégrité des autorités administratives. L'organisation des instruments veille expressément à cet aspect. La vie privée est protégée autant que faire se peut par la mise en place du contrôle assuré par une agence nationale, alors que les autorités administratives elles-mêmes conservent parallèlement le pouvoir d'utiliser les instruments et de demander, voire de négliger tout avis. Il importe aussi de noter que les instruments relevant de la loi font partie d'une approche plus large par les autorités administratives de la lutte contre la criminalité, afin de garantir le respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité.

237. Le Bureau BIBOB obtient les données dont il a besoin pour ses enquêtes auprès des archives des données personnelles des services de police, des autorités de justice, de l'administration du fisc et des douanes et des agences d'investigations spéciales ainsi qu'auprès des registres des Chambres de commerce. À l'heure actuelle, le Bureau BIBOB émet surtout des avis sur les procédures d'appels d'offres dans les domaines de la construction, de l'environnement et des TIC, et l'octroi de permis aux entreprises travaillant dans le secteur de l'hôtellerie, de la restauration et des cafés, la prostitution et les services d'escorte, le commerce de détail des drogues douces (« coffee shops » et « smart shops »), les transports, l'environnement, la construction, l'immobilier, ainsi que les commandes de médicaments à usage médicinal. En raison de la nature radicale de la loi, un comité de surveillance largement constitué a été mis sur pied afin d'en surveiller le fonctionnement et d'en effectuer une évaluation après trois ans.

Article 18

Le débat sur la manifestation de sa religion ou de ses convictions

238. Au cours de la période d'établissement du présent rapport, plusieurs affaires judiciaires ont été axées sur le conflit entre, d'un côté, la liberté de religion et de l'expression religieuse et, de l'autre, l'interdiction de toute discrimination à l'égard d'autrui. Ces affaires ont abouti à la publication d'un document d'orientation intitulé « Les droits fondamentaux dans une société plurielle », visé dans la section relative à l'examen de l'article 5. Ce document d'orientation (voir sa traduction française jointe au présent rapport) présente un certain nombre d'affaires. Il a conclu que l'issue de ces affaires n'a fourni aucun motif pour amender la loi néerlandaise. Il a montré aussi qu'il n'y avait nul besoin de réglementer le port de vêtements susceptibles d'exprimer des prises de position religieuses, comme les foulards, à moins qu'une telle mesure ne l'exige de manière pressante pour des raisons de fonctionnalité, de sécurité ou l'exercice impersonnel de l'autorité.

Jurisprudence

239. Au cours de la période couverte par le présent rapport, le droit des élèves et des enseignants de porter un foulard ou un voile à l'école a entraîné un certain nombre de controverses. En 2003, la Commission pour l'égalité de traitement (*Commissie Gelijke Behandeling*) a émis un avis sur le fait de savoir si l'interdiction de ces articles vestimentaires pouvait s'inscrire d'une manière ou d'une autre dans le cadre des dispositions sur l'égalité de traitement. La Commission a déclaré que les exceptions à l'interdiction de la discrimination directe ne peuvent qu'être sanctionnées par la loi, alors que les exceptions à l'interdiction de la discrimination indirecte ne sont autorisées que lorsqu'une justification objective peut être avancée. Les exemples de ces dernières constituent des obstacles à la communication dans la salle de classe et vont à l'encontre de l'identité religieuse d'une école (voir *Advies inzake gezichtssluiers en hoofddoeken op scholen* (disponible en néerlandais seulement), 16 avril 2003, avis 2003/01, www.cgb.nl).

240. Le Ministère de l'éducation a publié par la suite des directives, qui établissent trois conditions en cas de « justification objective »: a) l'objectif visé doit être légitime; b) des moyens appropriés doivent être utilisés; et c) les moyens utilisés doivent être nécessaires pour la réalisation de cet objectif (*Leidraad kleding op scholen*, mai 2003, www.ocw.nl).

241. À l'occasion d'un litige ayant trait à la même question, la Commission pour l'égalité de traitement a publié un avis le 6 août 2003 concernant le droit de porter un foulard à l'école. Une école secondaire catholique avait interdit le port du foulard ou de tout autre

vêtement manifestant des convictions religieuses non catholiques. Même si la Commission a estimé qu'il ne s'agissait pas d'un traitement inégalitaire, elle a été d'avis que cela relevait de l'une des exceptions à l'interdiction générale de toute discrimination: les écoles religieuses peuvent appliquer des conditions d'admission nécessaires à la défense de leur identité religieuse (CGB, 5 août 2003, avis 2003-122).

242. À propos d'une autre affaire, la Commission a estimé que les établissements d'enseignement peuvent interdire le port du niqab, un voile qui couvre intégralement le visage. La CGB a admis que la décision de porter le niqab peut être effectivement l'expression de convictions religieuses, mais elle a considéré que l'interdiction était justifiée: les niqabs rendent plus difficile la communication entre le personnel et les élèves (comme entre les élèves eux-mêmes). En outre, l'identification des personnes qui se rendent dans l'établissement scolaire est impossible si les niqabs sont autorisés (CGB, 20 mars 2003, avis 2003-40).

243. Une autre affaire est cependant intervenue: celle de Samira Haddad, une musulmane qui s'est portée candidate à un poste de professeur d'arabe dans une école islamique. Sa candidature n'a pas été retenue au motif qu'elle ne portait pas de foulard. Selon le statut du personnel de cette école, toutes les enseignantes devaient porter un foulard, à moins de ne pas être musulmanes, auquel cas le conseil d'établissement accordait une dispense. Selon la Commission, compte tenu de la condition selon laquelle l'exception à la norme de l'égalité de traitement doit être interprétée de manière restrictive, l'école n'avait pas réussi à établir que l'exigence vestimentaire imposée à une enseignante d'arabe et faisant l'objet de la controverse était nécessaire à la défense de son identité religieuse. Elle a par conséquent conclu que la discrimination était illégale dans cette affaire (CGB, 15 novembre 2005, avis 2005-222).

244. En 2003, la Commission pour l'égalité de traitement est aussi intervenue à propos de l'affaire impliquant une école protestante qui fixait dans chaque classe une limite au nombre d'élèves ayant le néerlandais comme deuxième langue. La Commission a estimé que cette mesure équivalait à une discrimination indirecte fondée sur la race, laquelle n'était pas justifiée pour un certain nombre de motifs dont le fait que le maximum fixé à 15 % était arbitraire (CGB, 29 juillet 2003, avis 2003-15).

245. En 2005, une organisation d'Amersfoort qui aide les habitants en matière de logement et autres problèmes de prestations, de frais d'études, d'impôts et de dette a sollicité l'avis de la Commission sur le fait de savoir s'il était discriminatoire sur le plan religieux de demander à ses clientes portant un voile sur le visage de l'ôter au cours des entretiens avec un de ses employés. Si la cliente n'obtempérait pas, aucune aide ne lui était fournie. L'organisation considérait important de voir les clientes contribuer à une meilleure communication, ce qui implique de pouvoir observer les expressions du visage. La Commission a conclu le 20 mai 2005 que cette règle constituait une discrimination indirecte parce qu'elle était préjudiciable aux femmes portant un voile sur leur visage pour des raisons religieuses. Aucune justification objective ne peut être avancée pour fonder une telle discrimination étant donné qu'il existe une autre solution permettant d'éviter de ne plus fournir d'assistance: en effet, si l'intéressée est reçue par une employée femme, le contact visuel est possible. Lors d'une audition devant la Commission, ladite organisation a déclaré qu'à l'avenir, les clientes voilées seraient reçues par des employées femmes (CGB, avis 2005-86).

246. Comme il ressort clairement des exemples susmentionnés, la Commission pour l'égalité de traitement se prononce sur chaque affaire impliquant le port du voile en s'appuyant sur les éléments qui lui sont particuliers, étant donné que ces derniers sont de la plus grande importance pour la conclusion de ses délibérations.

Article 19

247. Comme expliqué en A (à propos des droits fondamentaux dans la société numérique), le Gouvernement a décidé en octobre 2004 de présenter un projet de loi portant amendement de l'article 7 de la Constitution (liberté d'expression). Ce projet de loi visait à formuler ledit article de manière à le rendre compatible avec l'évolution future des technologies. Le Gouvernement prépare actuellement un nouvel article qui sera publié, si possible, avant la mi-2007.

L'assassinat de Theo van Gogh

248. Le réalisateur et chroniqueur Van Gogh, âgé de 47 ans, était connu pour son style mordant et provocateur, et sa promptitude à fustiger la classe politique et différents groupes dans la société. En 1991, il a été condamné en cassation devant la Cour suprême (*Hoge Raad*) pour avoir insulté des juifs et s'être moqué de l'Holocauste. Les années qui ont précédé sa mort, il a été très critique dans ses écrits à l'encontre des musulmans – visant d'abord les fondamentalistes, puis s'attaquant aussi aux musulmans résidant aux Pays-Bas, lesquels, à ses yeux, n'étaient pas assez intégrés dans la société néerlandaise. En août 2004, la télévision néerlandaise a diffusé son court métrage, *Submission Part I*, qui s'employait à montrer le drame des femmes musulmanes victimes de violence familiale. Le film montrait des versets du Coran inscrits sur le corps nu, finement voilé de femmes soumises à de mauvais traitements. Certains membres de la communauté musulmane néerlandaise ont considéré ce film comme blasphématoire. Après la diffusion de *Submission Part I*, Van Gogh a fait l'objet de menaces, comme tel avait été le cas auparavant, mais il a décliné les offres de protection personnelle.

249. Theo Van Gogh a été assassiné le 2 novembre 2004. Son agresseur lui a tiré dessus et l'a poignardé à plusieurs reprises, avant de s'enfuir dans un parc des environs. Après un échange de coups de feu avec les forces de police dont un fonctionnaire a été blessé, Mohammed B., un jeune homme de 26 ans à la double nationalité marocaine et néerlandaise, a été atteint à la jambe et a été arrêté. L'assassin s'était servi d'un couteau planté dans le corps de Van Gogh pour fixer une lettre dont la teneur laissait entendre que cet assassinat était motivé par des convictions religieuses radicales.

250. La lettre contenait une menace de mort dirigée à l'encontre d'Ayaan Hirsi Ali, une députée qui avait travaillé avec Van Gogh à la réalisation de *Submission Part I*. Mme Hirsi Ali a elle aussi reçu de nombreuses menaces et se trouvait déjà sous protection. Après l'assassinat de Van Gogh, elle s'est sentie obligée d'entrer dans la clandestinité. Un autre député, Geert Wilders, bénéficiait déjà d'une protection permanente depuis octobre 2004; il a décidé au début de décembre 2004 d'entrer dans la clandestinité pendant un certain nombre de semaines. Mme Hirsi Ali et M. Wilders n'étaient pas les seuls à faire l'objet de menaces. Plusieurs universitaires qui avaient publié des analyses critiques de la position de l'islam dans la société occidentale, comme les professeurs Paul Cliteur et Afshin

Ellian, ainsi que des personnalités politiques du pays connues pour leur esprit d'ouverture et leur attitude à l'égard de l'islam, comme Job Cohen, le bourgmestre d'Amsterdam, avaient été menacés bien avant le 2 novembre 2004.

251. Étant donné ce contexte, il est compréhensible que l'assassinat de Theo Van Gogh, qui faisait suite à une série de menaces, a d'abord été perçu comme une atteinte à la liberté d'expression – non, comme on aurait pu s'y attendre, de la part de l'État, mais plutôt de la part des musulmans radicaux cherchant ainsi à intimider leurs opposants. À l'occasion de toute une série de manifestations qui ont immédiatement suivi l'assassinat, des personnalités publiques et de simples citoyens ont exprimé leur détermination à défendre la liberté d'expression malgré toutes les menaces. En 2005, Mohammed B. a été condamné à la réclusion à perpétuité pour cet assassinat et pour avoir émis des menaces de mort à l'encontre d'une députée.

252. Au moment où Van Gogh a été assassiné, des modifications étaient déjà en train d'être apportées à l'organisation de la sécurité des responsables politiques et autres figures de premier plan (voir l'examen de l'article 25). Mais les événements graves présentés plus haut ne se sont pas en réalité soldés par des modifications de la loi protégeant la liberté d'expression. De l'avis du Gouvernement, la conclusion tirée au printemps 2004 dans le document d'orientation « Les droits fondamentaux dans une société plurielle » (à savoir le fait qu'aucun amendement constitutionnel n'était nécessaire en la matière) n'a pas perdu de sa valeur, même après que ces événements.

Censure de l'audiovisuel par autorégulation

253. Le projet de loi portant modification de la loi sur les médias et du Code pénal et portant abrogation de la loi sur la censure cinématographique, laquelle était mentionnée au paragraphe 116 de la mise à jour de 2000 du troisième rapport périodique des Pays-Bas, a été adopté par le Parlement en décembre 2000. Depuis lors, un système d'autorégulation destiné à protéger les jeunes contre les effets préjudiciables des productions vidéo, cinématographiques et télévisuelles est entré en vigueur. Avec le soutien du Gouvernement, les industries concernées ont créé à cette fin un institut distinct (l'Institut néerlandais pour la classification des médias audiovisuels – NICAM). Le fonctionnement du NICAM et du système Kijkwijzer (un guide de classification des productions audiovisuelles fournissant des informations aux consommateurs) a été évalué en 2002.

254. À l'issue de cette évaluation, le Gouvernement a conclu que le NICAM avait obtenu de bons résultats au cours des deux premières années et que l'autorégulation fonctionnait de manière adéquate. La protection dont les jeunes bénéficient s'est améliorée dans toutes les industries, surtout dans l'industrie du film. Après la suppression de la censure cinématographique légale, le guide Kijkwijzer a été mis en place avec succès. Les exploitants ont contrôlé d'une manière plus stricte l'entrée dans leurs salles de cinéma. On a constaté un progrès important concernant la télévision, et le commerce de la vidéo et du DVD connaît aussi actuellement des améliorations.

255. Le Gouvernement a aussi noté sur la base de cette évaluation et des réactions qu'elle a suscitées – par exemple auprès des organisations de parents et de l'Autorité des médias néerlandaise – que plusieurs éléments méritaient encore d'être améliorés, notamment dans les domaines suivants:

le contrôle systématique de la qualité, par exemple par la reclassification de productions préalablement sorties ou diffusées; les classifications relatives à des vidéos plus anciennes doivent être remplacées;

les parents doivent collaborer plus étroitement avec le NICAM; les organisations de parents d'élèves ont demandé à participer au comité consultatif du NICAM;

il faut tenir compte davantage des enfants lorsque sont annoncés à la télévision dans la journée des programmes faisant l'objet d'une classification particulière et qui seront diffusés dans la soirée;

le comité des plaintes indépendant doit jouer un rôle plus important dans le règlement des plaintes par le NICAM lui-même.

256. Un débat public et parlementaire en a résulté sur le thème des jeunes, de la violence et des médias, et en particulier sur la question de savoir si l'on pouvait et devait en faire plus aux Pays-Bas pour éviter que les jeunes ne soient victimes de ce qui est montré dans les médias. Ce débat s'est en partie inscrit dans le cadre des nouveaux modes de diffusion des productions audiovisuelles. Le Comité sur la jeunesse, la violence et les médias, créé afin de fournir un conseil en la matière, a présenté son rapport en décembre 2005. Ce rapport expose de quelle manière les médias audiovisuels peuvent se révéler préjudiciables, profitables ou éducatifs pour les jeunes tout en formulant des recommandations. Le Gouvernement examinera en 2006 si, au vu de ce rapport, des aménagements doivent être apportés à la politique en la matière et au système d'autorégulation.

Jurisprudence en matière de liberté de la presse

257. Le 6 août 2003, le tribunal de district de La Haye a jugé qu'un arrêté de la municipalité de Wassenaar interdisant de photographier la Villa Eikenhorst, la résidence du prince héritier Guillaume-Alexandre et de sa famille, ainsi que ses alentours n'était pas contraignant. L'affaire faisait intervenir deux droits fondamentaux contradictoires, à savoir d'un côté le droit à la liberté d'expression (incluant la liberté de rechercher des informations par leur collecte) et, de l'autre, le droit au respect et à la protection de la vie privée. Le tribunal a jugé que si le droit à la liberté d'expression devait être limité, les principes de proportionnalité et de subsidiarité devaient être respectés, et que l'arrêté adopté par la municipalité portant interdiction de toute photographie était un instrument trop rigoureux pour garantir le respect de la vie privée des occupants de la résidence. Le tribunal de district a considéré comme pertinent le fait qu'il existait d'autres moyens d'atteindre le même objectif. Il n'avait pas été pas allégué ou démontré qu'aucune autre solution acceptable ne pouvait être trouvée (AB 2003/470).

258. Le 28 juillet 2005, le tribunal de district d'Amsterdam s'est prononcé dans le cadre d'une procédure de référé au sujet de l'affaire opposant l'entreprise de diffusion radiophonique et télévisée SBS et Quote Media à propos de la publication des grilles de programmes des chaînes de télévision SBS6, Net 5 et Veronica dans le magazine IN. SBS soutenait que ses droits de propriété

intellectuelle sur ces informations empêchaient leur publication sans son consentement. Quote Media invoquait son droit à la liberté d'expression, puisque l'affaire concernait des informations qui se trouvaient dans le domaine public et qui pouvaient être obtenues auprès de magazines ou de sources autres que SBS. Le tribunal a jugé toutefois que, dans la mesure où l'exigence d'un consentement est régie par la loi sur les droits d'auteur (paragraphe 1 de l'article 10) et la loi sur les médias (article 71w), l'entrave à l'exercice de la liberté d'expression est prévue par la loi. Le tribunal a aussi estimé que la protection des documents en général et l'étant donné le système de diffusion néerlandais - la protection des grilles de programmes en particulier peuvent être considérées comme revêtant un intérêt public qui justifie cette entrave.

259. Le 2 septembre 2005, la Cour suprême a jugé que la perquisition aux locaux de presse d'un journaliste afin de saisir des documents, en raison de laquelle le droit à la liberté de rechercher des informations par leur collecte pourrait être enfreint, était par sa nature même une mesure lourde de conséquences, en partie parce qu'il serait ainsi possible d'accéder à d'autres informations en possession du journaliste susceptibles d'être protégées par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme (et l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques). Même si la saisie n'a pas lieu, une telle mesure constitue une violation non autorisée des droits protégés par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, à moins qu'elle ne soit justifiée par « un impératif prépondérant d'intérêt public ». Il s'ensuit que si la responsabilité délictuelle de l'État est en cause pour infraction à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, il est en principe tenu de faire valoir ses arguments et si besoin est de prouver que cette violation est nécessaire; ce faisant, il doit démontrer que la perquisition et la saisie étaient conformes aux exigences de proportionnalité et de subsidiarité. La décision – au regard de la proportionnalité – relative au fait de savoir si les intérêts en jeu sont d'une portée telle qu'ils justifient la violation de la liberté d'expression dans l'affaire en question devrait attacher de l'importance non seulement à la gravité des infractions à empêcher et à la gravité de la menace pour la sécurité publique, mais aussi à la mesure dans laquelle des infractions risquaient d'être commises et la sécurité publique risquait effectivement d'être mise en péril. L'affaire concernait une opération de perquisition-saisie effectuée avec autorisation judiciaire préalable par les autorités de justice pénale au bureau du magazine « Ravage » en 1996. Elle a fait suite à un article de presse publié par « Ravage » au sujet d'une lettre reçue par le magazine et dans laquelle était revendiquée la responsabilité de l'un des trois attentats commis à Arnhem en 1995 et 1996. Au cours de la perquisition, des ordinateurs, des bases de données d'abonnés, d'autres documents rédactionnels et informations privées des rédacteurs ont été saisis. Étant donné les circonstances de l'affaire, la Cour suprême a jugé que le péril encouru était suffisamment réel pour justifier la perquisition et la saisie (NJ 2006/291).

Jurisprudence sur d'autres aspects de la liberté d'expression

260. Le 9 janvier 2001, la Cour suprême a jugé que les propos tenus par un député sur l'homosexualité ne constituaient pas un comportement insultant au sens de la loi pénale. Ledit député, qui appartenait au parti politique calviniste, avait expliqué dans un entretien publié dans un magazine de quelle façon les membres de son parti mettaient en pratique les règles religieuses et les enseignements de la Bible. La Cour suprême a estimé que dans l'entretien, il avait fait une comparaison avec des fraudeurs et des voleurs qui était – par sa teneur – blessante et/ou offensante à l'endroit des homosexuels pratiquants. Toutefois, la Cour suprême a considéré qu'il ne s'agissait pas d'un comportement insultant puisque la référence à la fraude et au vol avait été faite par le défendeur pour indiquer que ses positions sur la nature tout aussi coupable d'un mode de vie homosexuel faisaient intrinsèquement partie de ses convictions religieuses. La Cour suprême a jugé que le droit à la liberté de religion et d'expression devait être pris en compte lorsqu'il s'agissait de décider si des déclarations susceptibles d'être tenues pour blessantes ou offensantes étaient également insultantes. Elle a retenu en la matière le fait que lesdites déclarations étaient sans conteste expressément liées à l'expression des positions religieuses du défendeur et revêtaient pour lui, à ce titre, une importance dans le débat public (AB 2001/303).

261. Le 9 février 2005, la Division de la juridiction administrative du Conseil d'État a estimé que la procédure d'obtention d'une exemption de permis construire au titre de l'article 19 de la loi sur l'aménagement du territoire n'avait pas besoin d'être suivie concernant l'érection d'un pylône radio pour le respect de l'exercice du droit à la liberté d'expression (liberté de recevoir des informations), à condition que le pylône n'occasionne pas de troubles excessifs aux habitants. Ledit pylône était destiné à un opérateur radioamateur, qui détenait les autorisations requises à cette fin et qui avait besoin du pylône pour envoyer et recevoir des informations. Selon la Division, il n'était pas nécessaire de suivre en pareil cas la longue procédure d'exemption au titre de l'article 19 de la loi sur l'aménagement du territoire, en raison de l'effet direct de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article concerné du Pacte international relatif aux droits civils et politiques en droit néerlandais (AB 2005/224).

262. Le 19 avril 2005, la Cour suprême a jugé à propos de l'affaire impliquant une personne ayant jeté un sac rempli de peinture sur le carrosse doré le jour des noces du prince héritier Guillaume-Alexandre et de la princesse Maxima, qu'une condamnation pénale pour comportement insultant pouvait être retenue même au regard du droit à la liberté d'expression. La Cour a estimé que le fait de lancer un sac rempli de peinture ne constituait pas l'expression d'une opinion qui était protégée par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme ou l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Un acte ne peut pas être traité comme l'expression d'une opinion protégée par les dispositions desdits traités, même s'il est fondé sur une conviction particulière, s'il n'est pas manifeste que l'acte doive être compris comme une contribution à un débat sur le sujet auquel la condamnation se rapporte. Le fait de lancer un sac rempli de peinture ne peut pas être considéré comme une contribution à un débat (NJ 2005/566).

Article 20

263. Aucun fait nouveau n'est intervenu et il convient de se reporter aux rapports précédents.

Article 21

264. Au cours de la période couverte par le présent rapport, les tribunaux ont autorisé la tenue de plusieurs manifestations controversées. En janvier 2002, le tribunal de district de Rotterdam (rechtbank) a décidé dans le cadre d'une procédure en référé qu'une manifestation de groupes d'extrême droite devait avoir lieu. À l'origine, le bourgmestre de Rotterdam avait interdit la manifestation, appréhendant les réactions hostiles des spectateurs. Les services de police avaient indiqué que le maintien de l'ordre

nécessiterait une présence policière comparable à celle exigée par le championnat européen de football en 2000, à savoir supérieure au besoin engendré par les matchs à haut risque des clubs de football locaux. Le tribunal a décidé que l'exercice des droits constitutionnels devait légitimement motiver de la part des autorités des efforts supérieurs à ceux qui sont déployés pour un match de football. Il a estimé qu'il ne serait pas disproportionné d'exiger des autorités qu'elles mettent à disposition la présence policière nécessaire. L'interdiction de la manifestation aurait constitué une violation de l'article 9 de la Constitution (tribunal de district de Rotterdam, LJN n° AD8502; KG 2002, 42; 24 janvier 2002).

265. Dans le même esprit, le tribunal de district de Zutphen a décidé dans le cadre d'une procédure de référé de suspendre l'interdiction d'une manifestation « contre l'assassinat des responsables politiques de l'extrême droite », qui devait avoir lieu quelques jours après que le responsable politique Pim Fortuyn eut été abattu en mai 2002 (LJN n° AE2673; KG 2002, 136; 16 mai 2002).

266. En 2005, le tribunal de district d'Arnhem a jugé dans le cadre d'une procédure de référé que les limites imposées à une manifestation contre l'Union européenne étaient une atteinte à la liberté de réunion. Le bourgmestre de la ville d'Arnhem avait imposé des restrictions sur le plan de l'heure et du lieu: la manifestation était circonscrite dans le cadre d'une zone industrielle et devait avoir lieu de 9 heures à 11 heures. Ces restrictions étaient considérées comme nécessaires pour prévenir de graves troubles à l'ordre public liés à une contre-manifestation qui devait être organisée le même jour par un mouvement antifasciste. Le tribunal de district a estimé, toutefois, que les restrictions étaient d'une rigueur telle qu'elles ne pouvaient pas être justifiées par la simple éventualité du comportement illégal de tierces parties. Les pouvoirs publics sont tenus d'adopter des mesures appropriées pour garantir la liberté de réunion pacifique; seule une situation se soldant par des circonstances échappant au contrôle des autorités peut justifier d'imposer de strictes restrictions à cette liberté (LJN n° AT5504, jugement du 13 mai 2005).

267. Des questions ont été posées au Parlement à la suite d'une manifestation qui s'est tenue à Assen le 24 avril 2002 afin de commémorer le génocide arménien. Au cours de la manifestation, les forces de police ont ordonné aux manifestants d'ôter de leurs bannières certains mots comme « Turquie » ou « Gouvernement turc ». Devant le Parlement, la question a été soulevée de savoir si la police était en droit d'imposer ce type de censure. Le ministre en charge a reconnu que cette mesure n'était pas justifiée, même si la loi sur les réunions publiques autorise des mesures visant à prévenir des troubles graves. Les forces de police ne peuvent intervenir qu'en cas de formulations discriminatoires ou incitant à la haine. Tel n'était pas le cas à Assen (Débats de la Chambre des représentants 2001/02, appendice 1304). À l'issue de cette affaire, il a été rappelé aux autorités locales les règles établies par la loi sur les réunions publiques.

Article 22

Suppression du financement public d'un parti politique

268. Le 7 septembre 2005, le tribunal de district de La Haye a jugé que les Pays-Bas avaient manqué à leurs obligations au regard de la Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, en octroyant une subvention à un parti politique qui refuse aux femmes d'en devenir membres de plein droit. Le parti en question est le SGP protestant et conservateur. Dans son jugement, le tribunal a donné ordre à l'État, au moment de décider d'un financement au titre de la loi sur les partis politiques (financement public), d'exclure la possibilité d'appliquer l'article 2 de la loi (la base d'octroi du financement) au SGP aussi longtemps que les femmes ne pourront pas adhérer à ce parti sur un pied d'égalité avec les hommes. Ceci devait prendre effet à compter de la date du jugement du tribunal. Ce jugement a été exécuté, ce qui signifie que toute nouvelle demande de financement soumise par le SGP sera désormais rejetée au motif visé par le jugement et au titre des conditions qu'il énonce. Toute décision de financement déjà arrêtée ne sera pas annulée.

269. Toutefois, l'État a fait appel de cette décision. Le Gouvernement estime que ces procédures ont soulevé toutes sortes de questions de principe sur lesquelles il est important d'obtenir l'avis de la Cour d'appel. Elles soulèvent aussi des questions procédurales comme la recevabilité d'une plainte déposée par une ONG. La question du champ d'application du droit d'engager une procédure collective est étroitement liée à l'atteinte à la liberté d'autrui, dans le cas présent des partis politiques. Il y a ici de questions très importantes comme le conflit entre, d'un côté, des droits fondamentaux tels que la liberté de religion, d'association et de réunion et, de l'autre, le principe de l'égalité et le droit à l'égalité de traitement. La relation entre l'État et les partis politiques est aussi en jeu. Le Gouvernement est fermement convaincu que l'ingérence dans les partis politiques doit demeurer minimale. Enfin, il convient de noter qu'en 2006, le SGP a modifié sa politique à l'égard des femmes dans une publication intitulée « Man en vrouw schiep Hij hen. Politieke participatie in Bijbels perspectief » (« Les hommes et les femmes qu'Il a créés. La participation politique dans une perspective biblique »). Le statut particulier des femmes en matière d'adhésion a été supprimé et elles ont été autorisées à devenir des membres ordinaires du parti, bien qu'elles restent inéligibles à des postes de direction.

Appartenance à des syndicats

270. Un jugement (330263) rendu le 5 mars 2004 par le secteur de juridiction d'exception du tribunal de district de 's-Hertogenbosch mérite d'être noté. Le jugement a rejeté la demande de résiliation d'un contrat de travail faite par un employeur et ce au titre d'une disposition (en vigueur depuis 1999) visée au paragraphe 5 de l'article 7:670 du Code civil, laquelle interdit la résiliation d'un contrat de travail au motif de l'appartenance à un syndicat ou de l'exercice d'activités syndicales. Le salarié en question était un membre actif d'un syndicat. Sa conduite ne justifiait pas son licenciement sans préavis ni la résiliation de son contrat.

Article 23

Violence familiale

271. Quelque 57 000 cas de violence familiale sont déclarés à la police chaque année. Il s'agit seulement de la partie visible de l'iceberg – on estime le chiffre réel à environ 500 000. Le Gouvernement veut mettre en place une stratégie efficace de lutte contre la violence familiale et a publié en 2002 un document d'orientation intitulé « Privé Geweld – Publieke Zaak » (« Violence privée – problème public »). Sur la base de ce document, le Ministère de la justice et autres ministères concernés, l'Association des

municipalités néerlandaises, la police, les services du ministère public et d'autres partenaires ont lancé en 2002 un programme à long terme visant à élaborer une stratégie commune et des infrastructures et installations adéquates pour combattre et, si possible, prévenir les violences au sein de la famille. Parmi les succès obtenus dans le cadre de ce programme, on compte notamment les suivants:

De plus en plus de partenariats locaux et régionaux se sont constitués, tels que les Centres d'appui et de conseil en matière de violence familiale mis en place par toutes les autorités régionales en charge des centres d'hébergement, grâce à une subvention spéciale du Secrétaire d'État à la santé, à la protection sociale et aux sports;

Un programme national d'appui développé par TransAct (centre en charge des questions sexospécifiques en matière de santé et de prévention de la violence familiale) pour l'ensemble des partenaires du système;

Des progrès ont été réalisés quant au volet policier du projet: non seulement les services de police ont considérablement amélioré leur savoir-faire, mais ils ont aussi mis en place un système d'enregistrement particulier qui permet de se faire une idée plus précise de la nature et de l'ampleur des violences au sein de la famille.

Il y a quelques années, le Conseil des procureurs généraux a publié des instructions en matière de violence familiale, assorties de directives pour les services de police, ceux du ministère public et ceux de probation. Les instructions encouragent les services de police et ceux du ministère public à prendre des mesures dans les affaires de violence familiale, même si les victimes n'ont pas porté plainte.

272. En 2006, l'Association des municipalités néerlandaises devait mener à bien un projet financé par une subvention du Ministère de la justice. L'objectif était de faire en sorte que plus de 250 municipalités soient prêtes à commencer à coordonner leur approche locale des violences au sein de la famille pour la fin 2006. Comme indiqué plus haut, des centres d'appui et de conseil en matière de violence familiale devaient être créés dans les 35 autorités régionales en charge des centres d'hébergement pour femmes et dans les grandes villes, avec le soutien financier du Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports.

Mariages entre personnes du même sexe

273. En janvier 1998, il est devenu possible de conclure un contrat officiel de vie commune au lieu d'un mariage. Cette possibilité concerne les personnes du même sexe ainsi que celles de sexe opposé. Et, depuis le 1er avril 2001, les couples du même sexe ont le droit de se marier.

Le conflit de lois en matière d'égalisation des droits à pension

274. Le 1er mars 2001, une loi est entrée en vigueur qui régleme le conflit de lois en matière de règlement de pension à l'issue d'un divorce. Cette loi part du principe qu'il sera statué sur le droit des couples divorcés à un règlement de pension selon la loi régissant leur régime matrimonial. Une règle spéciale a été conçue pour couvrir les droits à la retraite résultant d'un régime de retraite néerlandais. Quelle que soit la loi applicable audit régime matrimonial, de tels droits doivent être fixés selon la loi néerlandaise sur l'égalisation des droits à pension en cas de divorce. Les droits à la retraite résultant d'un régime de retraite étranger ne seront fixés selon la loi néerlandaise que si le régime matrimonial est régi par la loi néerlandaise. S'il est régi par la loi d'un autre État, les droits à la retraite étrangers ne seront partagés que si ladite loi prévoit un règlement.

Article 24

Protection de la jeunesse

275. Si le développement des enfants se voit gravement menacé et si les parents n'assument pas suffisamment leurs responsabilités éducatives, les autorités néerlandaises prendront des mesures. En règle générale, l'aide assurée par l'État est suffisante, à condition que les parents acceptent de la recevoir. Il arrive toutefois que les enfants n'aient ni parents ni personne pour leur prodiguer des soins, ou que les parents refusent l'aide qui leur est offerte. En pareils cas, les autorités demanderont au tribunal d'ordonner une mesure de protection de la jeunesse. Le tribunal peut parfois nommer un tuteur, mais il rendra d'ordinaire une ordonnance de supervision, en vertu de laquelle les parents conserveront en totalité ou partie l'autorité parentale. Il s'agit d'une mesure bien moins radicale. Toutefois, dans tous les cas, l'objectif est de créer un cadre contraignant dans lequel l'enfant ou la famille bénéficie de l'aide que la société estime nécessaire. Une évaluation menée il y a plusieurs années a révélé un certain nombre de problèmes au niveau de la prestation des services de protection de la jeunesse. Les organismes responsables ne parvenaient pas à coopérer ni à coordonner leur action, et ils faisaient preuve de lenteur concernant l'adoption de mesures. Qui plus est, la législation en vigueur et la mise en œuvre des mesures de protection de la jeunesse devaient être améliorées.

276. Un programme a été lancé pour lutter contre ces problèmes. Ce programme intitulé « Mieux protégés » se compose de quatre projets visant à rechercher des solutions cohérentes. Son objectif est par conséquent d'améliorer l'assistance aux jeunes. Les mineurs dont le développement est menacé bénéficieront d'une aide plus efficace et plus rationnelle. Cela se traduira principalement par la rapidité avec laquelle les services seront fournis et les résultats atteints. Le Ministère de la justice met en place actuellement le programme en étroite coopération avec les organismes publics et privés chargés de la prestation des services de protection de la jeunesse.

Amélioration de la mise en œuvre des mesures de protection de la jeunesse

277. Le projet visant à améliorer la mise en œuvre des mesures de protection de la jeunesse comprend les éléments suivants:

1) Ordonnances de supervision

Entre 2003 et 2005, une nouvelle procédure a été mise en place dans le cadre de la mise en œuvre des ordonnances de supervision et elle a été testée dans les régions. En substance, les tuteurs familiaux ont adopté des méthodes de travail meilleures et systématiques

qui clarifient les choses pour les personnes dont ils ont la charge et qui encouragent leur participation. Étant donné que les résultats se sont révélés très satisfaisants tant pour les professionnels que pour les bénéficiaires des services, ces méthodes seront introduites à l'échelon national.

2) Tutelle

Une nouvelle méthode de travail sera aussi mise en place afin de mettre en œuvre les ordonnances de tutelle, la priorité étant toujours accordée à l'intérêt de l'enfant. Une stratégie sera établie qui, par la suite, se traduira par une manière de procéder à l'échelon national que les services de protection de la jeunesse et les organismes de tutelle nationaux devront adopter.

La maltraitance sexuelle des enfants

278. La maltraitance sexuelle est une forme de maltraitance d'enfants, et les stratégies visent donc à lutter ces deux éléments. Selon des études étrangères, de 50 000 à 80 000 enfants sont victimes de maltraitance chaque année aux Pays-Bas, phénomène qui se solde par le décès de 50 enfants. Toutefois, seuls quelque 26 000 cas de maltraitance d'enfants sont déclarés chaque année aux Centres de conseil et de déclaration pour la maltraitance et la négligence concernant les enfants (AMK) et, en 2005, ces AMK ont été sollicités près de 11 000 fois pour leur conseil. Ces chiffres permettent de penser que de multiples cas ne sont jamais déclarés. Pour le savoir, l'Université de Leyde et l'Université libre d'Amsterdam entreprennent actuellement des recherches sur l'incidence de la maltraitance d'enfants aux Pays-Bas. Les résultats de ces recherches devraient être connus fin 2006.

279. Les AMK font partie des services de protection de la jeunesse, chaque province étant dotée d'un centre. Depuis 2000, le réseau des AMK couvre l'ensemble du pays. Une campagne d'information régionale a été menée en 2004 pour faire mieux connaître ces centres et leur action. Un code de bonnes pratiques a par ailleurs été élaboré pour aider les professionnels à prendre la décision adéquate en cas de soupçon de maltraitance sur enfant. Ce code a été introduit dans les secteurs des services de garde d'enfants, de l'éducation et de la santé de la jeunesse entre février 2004 et février 2006, et plus de 60 % des établissements relevant de ces secteurs l'utilisent aujourd'hui de leur propre initiative. Le Secrétaire d'État à la santé, à la protection sociale et aux sports a décidé à présent de rendre ce code obligatoire, et il étudie la possibilité d'établir les dispositions législatives pertinentes.

280. Quatre régions I Limbourg du Sud, Zaanstreek-Waterland, Amsterdam-Nord et Flevoland II travaillent à une stratégie générale de lutte contre la maltraitance des enfants. Le but est de parvenir pour la mi-2006 à une approche globale couvrant tous les éléments de la prévention à l'assistance postpénale. Ces régions s'appuient sur une méthode visant à prévenir la maltraitance d'enfants dans la mesure du possible, à la dépister à un stade précoce et à prendre ensuite des mesures adéquates. Cette méthode devrait se solder par des services de soutien aux parents, un système d'alerte précoce pour les cas de maltraitance et un ensemble de mesures destinées à les traiter. Les pratiques et les méthodes élaborées dans ces régions et ayant rencontré le plus de succès seront introduites dans la mesure du possible à l'échelon national.

Adoption

281. Depuis le 1er avril 2000, il est désormais possible aux couples du même sexe vivant aux Pays-Bas d'adopter des enfants néerlandais. Ainsi, un enfant pris en charge par deux hommes ou deux femmes dans une relation durable jouit de la même protection légale qu'un enfant pris en charge et élevé par un homme et une femme. Une nouvelle condition a été introduite parallèlement, à savoir le fait que les enfants ne peuvent être adoptés que s'ils ne peuvent rien attendre de plus de la part de leurs parents biologiques. Il revient au tribunal de décider si tel est le cas, c'est-à-dire si le parent biologique peut, en tant que parent, signifier encore quelque chose pour l'enfant.

282. La loi sur le conflit de lois en matière d'adoption est entrée en vigueur le 1er janvier 2004 afin de régir l'adoption en cas de conflit de lois. La Convention de 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale ainsi que la législation néerlandaise en matière d'adoption restent pleinement en vigueur. Le principe de base sur lequel repose la loi sur le conflit de lois en matière d'adoption est que la loi néerlandaise est applicable à une ordonnance d'adoption rendue par un tribunal aux Pays-Bas. Toutefois, quand l'autorisation ou la consultation des parents biologiques ou d'autres parties prenantes s'impose, c'est la loi du pays dont l'enfant est ressortissant qui s'applique. Lorsque l'établissement de liens familiaux entre le parent adoptif et l'enfant ainsi que la rupture de ces liens entre l'enfant et ses parents biologiques entrent en ligne de compte, les conséquences à en tirer pour un enfant adopté aux Pays-Bas seront déterminées par la loi néerlandaise. La loi sur le conflit de lois en matière d'adoption établit aussi des règles concernant la reconnaissance des adoptions à l'étranger qui ne relèvent pas de la Convention susmentionnée, et elle prévoit qu'une ordonnance d'adoption rendue par un tribunal dans un autre pays se traduise par une adoption en vertu de la loi néerlandaise. La loi sur le conflit de lois en matière d'adoption s'est soldée par un amendement de la loi sur la nationalité des Pays-Bas. Les enfants dont l'adoption ne relève pas de la Convention mais qui est reconnue par les Pays-Bas acquièrent la nationalité néerlandaise, à condition que le père adoptif ou la mère adoptive soit néerlandais.

Changement de nom de famille

283. Trois amendements ont été apportés aux règles relatives à un changement de nom de famille pour des mineurs. Le premier, qui est entré en vigueur le 15 février 2001, permet aux parents de changer le nom de famille de l'enfant pour lui donner celui de leurs autres enfants si la différence de noms au sein de la famille est due à l'application des règles du droit privé international concernant la naissance de l'enfant en question. La différence de nom de famille peut également être due à la reconnaissance, à la légitimation ou à l'adoption de l'enfant.

284. Les règles relatives au changement de nom de famille pour des mineurs ont été aussi amendées à compter du 9 juin 2004, à la suite du jugement rendu le 2 octobre 2003 par la Cour de justice des communautés européennes dans l'affaire C-148/02, *Garcia Avello c. Belgique*. Les mineurs néerlandais à la double nationalité, c'est-à-dire ayant la nationalité néerlandaise et celle d'un autre État, peuvent désormais changer de nom de famille pour porter celui dont ils sont titulaires en vertu de la loi de l'autre État.

285. À compter du 2 avril 2004, les règles régissant les changements de nom de famille pour les mineurs âgés de moins de 12 ans ont été rendues plus rigoureuses. Pour les mineurs âgés de plus de 12 ans, il sera donné suite à la demande de changement de nom de famille présentée par un parent si l'enfant y consent et s'il continue d'y consentir même si l'autre parent s'y oppose. En raison de ces amendements, le Conseil pour la protection des enfants n'a plus de rôle à jouer en matière de changement de nom de famille.

Fin de l'anonymat pour les donneurs de sperme et d'ovocytes

286. La plupart des dispositions de la loi sur la fécondation artificielle (informations sur les donneurs) sont entrées en vigueur le 1er janvier 2004 (loi du 25 avril 2002, Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 2002, n° 240). De ce fait, les donneurs de sperme et d'ovocytes ne pourront plus conserver l'anonymat dans la plupart des cas. L'idée directrice est que les intérêts des enfants en quête d'informations sur leurs parents l'emportent sur ceux des donneurs souhaitant conserver l'anonymat.

Article 25

Participation des femmes à la vie politique

287. Le Chapitre III A a fait référence aux dispositions régissant le remplacement temporaire des représentantes (membres de la Chambre des représentants et du Sénat des États généraux, des conseils provinciaux et des conseils municipaux) en cas de grossesse et d'accouchement. L'un des objectifs de ces dispositions est de renforcer la participation des femmes à la vie politique.

La section relative à l'examen de l'article 22 a fait état de la décision rendue par la Cour de La Haye, selon laquelle l'État avait manqué à ses obligations internationales au regard du paragraphe c) de l'article 7 de la Convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

La participation des femmes à la vie politique a légèrement augmenté depuis la fin des années 1990. À l'heure actuelle, 24 % de tous les représentants politiques sont des femmes (à la Chambre des représentants, le pourcentage est légèrement supérieur à 38 %). L'objectif du Gouvernement est de faire passer le nombre de femmes élues à 45 % d'ici à 2010.

Participation des minorités ethniques à la vie politique

288. La participation des minorités ethniques est elle aussi en augmentation, notamment aux élections des conseils locaux (les résidents non néerlandais ont le droit de vote aux élections municipales). En 2002, 204 immigrés ont été élus conseillers municipaux, contre 150 en 1998. Toutefois, les chiffres de 2002 ne représentent que 2 % du nombre total des représentants municipaux. La liste ci-dessous indique le nombre des conseillers municipaux non néerlandais, ventilé selon l'origine géographique:

Turquie 113

Suriname 36

Maroc 26

Îles Moluques 6

Antilles néerlandaises 5

Autres 18

(N.B. Il s'agit d'une estimation. On ne dispose pas de chiffres exacts, les conseils municipaux n'étant pas tenus de fournir des informations sur l'identité ethnique ou nationale de leurs membres).

Assassinat d'un responsable politique et mesures de protection

289. Nouveau venu sur la scène politique ayant bénéficié d'un large soutien populaire en très peu de temps, Pim Fortuyn a joué un rôle de premier plan lors de la campagne des élections législatives de mai 2002. Dans le cadre de sa campagne, il avait mis l'accent sur l'immigration et l'intégration des minorités ethniques, la criminalité et la qualité du système de santé. Aux élections municipales du 6 mars, son parti politique, la Liste Pim Fortuyn (LPF), l'a emporté à Rotterdam, la deuxième plus grande ville des Pays-Bas. Le 6 mai, moins de deux semaines avant la date prévue pour les élections nationales, Fortuyn a été tué par balle par un défenseur des droits des animaux et des droits environnementaux, événement que beaucoup ont désormais considéré comme « le premier assassinat politique aux Pays-Bas depuis 1672 ». L'assassin a été arrêté aussitôt après et a été condamné à 18 ans d'emprisonnement.

290. À la suite de cette affaire, plusieurs responsables politiques ont reçu des menaces de mort et ont été placés sous surveillance policière constante. Les élections se sont déroulées comme prévu le 15 mai 2002 et le LPF, avec 26 sièges, est devenu le deuxième parti au Parlement. Un nouveau Gouvernement a été formé durant l'été. Cependant, des querelles internes au LPF (l'un des trois partis soutenant le nouveau Gouvernement) ont poussé le Gouvernement à démissionner le 16 octobre 2002, trois mois après son arrivée au pouvoir. Les nouvelles élections qui ont eu lieu en janvier 2003 n'ont laissé au LPF que huit sièges au Parlement.

291. Immédiatement après l'assassinat de Pim Fortuyn, une enquête indépendante a été ouverte, sous la direction de H. F. Van den Haak (ancien président de la Cour d'appel d'Amsterdam). L'enquête avait pour mission de faire toute la lumière sur les conditions de sécurité et de protection de Pim Fortuyn jusqu'à son assassinat, et d'examiner les activités des organismes publics en charge de la sécurité et de l'analyse des risques. L'enquête a abouti à deux conclusions principales. Entre février et avril 2002, des raisons suffisantes étaient réunies qui justifiaient d'assurer à Fortuyn une protection personnelle et l'absence de cette dernière s'est expliquée par deux motifs: d'un côté, l'attitude même de Fortuyn qui s'était révélé relativement peu coopératif en la matière et, de l'autre, la piètre organisation de la sécurité personnelle assurée par les autorités. Sur la base de l'ensemble de ses constatations, l'enquête a recommandé que le système de sécurité personnelle en vigueur soit réformé et qu'un coordinateur national soit nommé. Elle a

préconisé une amélioration de la préparation des analyses de risques et recommandé la mise en place d'analyses de risques collectifs ou individuels pour certaines « personnes spéciales ». Le Gouvernement et la Chambre des représentants ont déclaré qu'ils partageaient les avis de l'enquête et qu'ils adopteraient ses conclusions. Depuis lors, deux projets de loi reprenant les recommandations de la Commission ont été votés par la Chambre de représentants.

292. De son côté, le Gouvernement regrette qu'il soit nécessaire d'adopter le type de mesures de protection et de modifications préconisées par l'enquête Van den Haak, dans la mesure où jusqu'alors, un consensus s'était établi sur le fait qu'une manière transparente et accessible de conduire les affaires publiques était souhaitable et que cette approche ne pouvait pas être tenue pour imprudente. Cela étant, l'assassinat de Fortuyn doit être envisagé dans le contexte d'une détérioration plus générale du climat social, laquelle a justifié de tels changements. Parallèlement, l'efficacité résultant d'une organisation et de renseignements de meilleure qualité peut effectivement apporter une réponse plus équilibrée à certaines situations, d'où une diminution des tensions durable. Quoiqu'il en soit, les recommandations de l'enquête (qui ont été reprises dans les projets de loi mentionnés plus haut) prévoient certains choix fondamentaux aux incidences considérables, notamment dans la mesure où le Gouvernement est autorisé à collecter activement des informations sur les responsables politiques et les simples citoyens nécessitant une protection. La conséquence la plus évidente qui en découle pour ces personnes est la détérioration de leur vie privée, puisqu'elles doivent souvent partager des informations extrêmement personnelles avec la police ou d'autres organismes publics afin de pouvoir évaluer leur sécurité personnelle. Il faut aussi se rappeler que la surveillance ou la sécurité personnelle peut s'ingérer gravement dans la vie privée d'une personne et dans celle des membres de sa famille. C'est la raison pour laquelle le nouveau système se traduit par le fait que ces personnes doivent être prêtes à tolérer une certaine perte de vie privée.

Le référendum

293. Le 1er juin 2005, un référendum national a été organisé aux Pays-Bas pour la première fois. Il portait sur le projet de Constitution de l'Union européenne. Le projet de loi sur le référendum consultatif avait été soumis le 20 mai 2003 par les députés Karimi, Dubbelboer et Van der Ham. Le 25 janvier 2005, la loi sur le référendum consultatif sur la Constitution européenne est entrée en vigueur. Ceux qui avaient proposé la loi ont alors déclaré que le résultat tiendrait lieu de puissante recommandation pour le Gouvernement et le Parlement. Un certain nombre de partis politiques ont indiqué à l'avance à quelles conditions (par exemple, un certain niveau de participation) ils adopteraient le résultat du référendum. En fait, 63,3 % de l'électorat s'est rendu aux urnes. Avec 38,4 % de voix favorables et 61,6 % de voix défavorables, le référendum s'est soldé par le rejet de la Constitution européenne. Le Gouvernement néerlandais a par conséquent retiré le projet de loi approuvant le Traité établissant une Constitution pour l'Europe.

294. Bien que le Gouvernement et la plupart des partis politiques aient été déçus par le résultat (la plupart des partis représentés à la Chambre des représentants étaient favorables à la Constitution européenne), le référendum a été considéré comme un succès. Le débat sur l'Europe a passionné le public et le taux de participation électorale a été élevé.

Article 26

295. Comme expliqué plus haut, les articles 2, 3 et 26 seront traités conjointement dans le cadre de l'examen du présent article.

Âge

296. Le 1er mai 2004, la loi sur l'égalité de traitement en matière d'emploi (discrimination fondée sur l'âge) (*Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd*) est entrée en vigueur. Cette loi entend lutter contre la discrimination fondée sur l'âge et vise à mettre en œuvre la directive 2000/78/CE du Conseil de l'Union européenne, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

297. Cette loi interdit la discrimination fondée sur l'âge en matière d'emploi, de travail et de formation professionnelle. La discrimination fondée sur l'âge n'est autorisée que si la fixation d'un âge limite peut être objectivement justifiée. L'interdiction de la discrimination fondée sur l'âge s'applique à tous les secteurs de l'emploi, du recrutement à la résiliation du contrat, en passant par la sélection, le placement et les clauses et conditions. Elle s'applique aussi à la formation professionnelle, à l'orientation professionnelle, à la gestion des carrières et à l'appartenance des employeurs ou des salariés à des associations syndicales ou professionnelles. La loi spécifie que la Commission pour l'égalité de traitement (*Commissie Gelijke Behandeling*) est chargée de contrôler l'interdiction de la discrimination fondée sur l'âge et qu'elle peut ouvrir une enquête en cas de plainte. Si une distinction fondée sur l'âge est faite pour pourvoir un poste vacant, les raisons de cette distinction doivent être expressément énoncées. Une limite d'âge ne peut être fixée que si elle peut être objectivement justifiée. La loi contient aussi des dispositions relatives à la protection contre le harcèlement (non seulement pour les salariés, mais aussi pour les témoins) et contre le licenciement au motif de l'âge. Toutes les conditions qui sont en violation de cette loi sont nulles et non avenues. Enfin, cette loi interdit le harcèlement et l'incitation à la discrimination.

Handicap

298. La loi sur l'égalité de traitement des personnes handicapées et des personnes souffrant de maladies chroniques (*Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte*) met en œuvre la directive 2000/78/CE du Conseil de l'Union européenne. Cette loi est entrée en vigueur le 1er décembre 2003, et elle accorde aux personnes handicapées et aux personnes souffrant de maladies chroniques le droit à des aménagements effectifs, ce qui signifie en la matière les aménagements raisonnables nécessaires permettant à une personne handicapée ou souffrant de maladies chroniques de participer à la vie sociale aussi activement et pleinement que n'importe quelle autre personne. Toutefois, il convient de déterminer si les mesures en question engendrent une contrainte disproportionnée pour les personnes qui en ont la responsabilité. La signification de cette expression sera développée plus loin à propos de la jurisprudence. La loi s'applique actuellement aux activités de loisirs, à la formation professionnelle et aux transports publics. À l'avenir, ce droit sera étendu à d'autres domaines tels que le logement et peut-être l'accès aux biens et services. Les pouvoirs publics, les entreprises et les organisations doivent mettre en place des aménagements efficaces dans ces domaines si des personnes handicapées ou souffrant de maladies chroniques en font la demande. Les personnes handicapées ou souffrant de maladies chroniques peuvent déposer toute plainte relative à la non-adoption d'aménagements efficaces devant la Commission pour

l'égalité de traitement.

299. La loi interdit également le harcèlement et l'incitation à la discrimination. L'interdiction de la discrimination fondée sur l'appartenance ou la participation à des organisations d'employeurs, des syndicats ou des organisations professionnelles ou de travail a été ajoutée.

300. À compter du 1er janvier 2006, toute discrimination fondée sur le handicap sera constitutive d'une infraction pénale. Cette infraction s'étendra tant aux déclarations écrites insultantes qu'aux actes de discrimination commis à l'égard de personnes dans des situations de tous les jours. Quiconque tient des propos insultants ou commet une discrimination à l'égard d'une personne au motif de son handicap est passible de poursuites.

Criminalisation de la discrimination systématique

301. Le 1er février 2004, une loi sur la discrimination est entrée en vigueur, qui a fait de la discrimination systématique une infraction particulière, passible d'une peine deux fois plus lourde que celle qui est imposée pour les autres types de discrimination. Cette loi définit la discrimination systématique comme suit: discrimination exercée par une personne qui fait de cette pratique un métier ou une habitude, ou bien celle qui est le fait de deux ou plusieurs personnes agissant de concert. La loi souligne donc la gravité des formes aggravées de discrimination. L'adoption d'une loi criminalisant la discrimination fondée sur le handicap s'est accompagnée d'une vaste campagne d'information visant la culture d'entreprise ainsi que certains secteurs et professions, et menée essentiellement dans des publications spécialisées. Cette campagne a aussi mis des informations spécifiques à la disposition des handicapés.

Modifications apportées à la loi sur l'égalité de traitement

302. La loi de 1994 sur l'égalité de traitement en matière d'emploi (*Algemene wet gelijke behandeling* ou AWGB), interdit toute forme de discrimination fondée sur la religion, la croyance, l'opinion politique, la race, le sexe, la nationalité, l'orientation hétérosexuelle ou homosexuelle ou le statut civil dans un certain nombre de domaines, y compris l'emploi. Le 1er avril 2004, une loi portant amendement de la loi sur l'égalité de traitement et de certaines autres lois est entrée en vigueur (la loi sur l'égalité de traitement (application des directives du Conseil de l'Union européenne), *EG implementatiewet Awgb*). Cette loi met en œuvre les directives du Conseil 2000/43/CE (égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique) et 2000/78/CE (directive-cadre). La loi sur l'égalité de traitement (application des directives du Conseil de l'Union européenne) a complété la protection assurée par la loi sur l'égalité de traitement, en interdisant tant le harcèlement que l'incitation à la discrimination. L'interdiction de la discrimination fondée sur l'appartenance ou la participation à des organisations d'employeurs et des syndicats, ou des associations professionnelles, a aussi été ajoutée. Cette interdiction s'étend à tous les domaines, y compris la race. Depuis le 1er avril 2004, l'interdiction de la discrimination fondée sur la race s'applique également à la protection sociale, notamment en matière de sécurité sociale et d'accès aux avantages sociaux.

303. Le 1er novembre 2005, la loi sur l'égalité de traitement (évaluation) est entrée en vigueur, accroissant les pouvoirs d'enquête de la Commission pour l'égalité de traitement. Avant l'adoption de la loi, la Commission n'était autorisée à mener des enquêtes que de sa propre initiative et sur une base sectorielle. Étant donné que de telles enquêtes requièrent un personnel nombreux, la Commission n'en a réalisé qu'un nombre limité. À compter du 1er novembre 2005, elle a été en mesure d'ouvrir des enquêtes sur certaines entreprises.

Harcèlement sexuel

304. Le 24 janvier 2004, la Chambre des représentants a adopté un projet de loi portant application de la directive 2002/73/CE du Conseil de l'Union européenne du 23 septembre 2002, portant amendement de la directive 76/207/CE du Conseil de l'Union européenne relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelle, et les conditions de travail. Le projet de loi fait tant du harcèlement que du harcèlement sexuel des formes de discrimination interdites, élargissant ainsi la protection juridique des salariés. Le projet de loi vise aussi à empêcher tout préjudice subi par des salariés confrontés au harcèlement ou au harcèlement sexuel, et il renforce légèrement la position juridique des salariés en cas de harcèlement ou de harcèlement sexuel, par les moyens suivants:

la charge de la preuve peut être inversée, ce qui s'applique aussi au harcèlement et au harcèlement sexuel;

les plaignants ont la possibilité de faire appel devant la Commission pour l'égalité de traitement;

la protection contre tout préjudice est étendue en cas de plainte pour harcèlement ou pour harcèlement sexuel.

L'objectif est de voir le projet de loi entrer en vigueur le plus rapidement possible, une fois approuvé par le Sénat.

Le document d'orientation sur la possibilité d'étendre la portée de l'article premier de la Constitution

305. En décembre 2001, la Chambre des représentants a soutenu une motion appelant le Gouvernement à étendre l'interdiction de la discrimination visée à l'article premier de la Constitution en ajoutant aux motifs invoqués le handicap et la maladie chronique. En réponse à cette motion, le Gouvernement a publié en août 2004 un document d'orientation dans lequel il a exprimé l'avis que l'extension de la portée de l'article premier n'était ni souhaitable, ni nécessaire sur le plan juridique pour protéger les droits des personnes handicapées ou souffrant de maladies chroniques. La liste des motifs visés à l'article premier de la Constitution, comme à l'article 26 du Pacte, n'est pas exhaustive. Or la discrimination est interdite « pour quelque [...] motif que ce soit ». Dans ce document, le Gouvernement a aussi examiné d'autres motifs qui ne sont pas expressément mentionnés à l'article premier. La Commission pour l'égalité de traitement avait conseillé que la portée de l'article premier de la Constitution soit étendue par l'ajout des motifs visés dans la loi sur l'égalité de traitement. Après un débat à la Chambre des représentants, il a été décidé de créer un comité afin d'étudier si, lorsqu'un article ne fait pas expressément référence à un motif, la protection juridique s'en trouve amoindrie. Le débat sera rouvert une fois que le rapport du comité sera prêt au printemps 2006.

Politique en matière d'égalité de traitement pour les hommes et les femmes homosexuels et bisexuels

306. Le Gouvernement néerlandais estime que le respect, la tolérance et la lutte contre la discrimination sont des composantes essentielles de la cohésion sociale. Ces dernières décennies, les Pays-Bas ont jeté les bases de l'égalité de traitement des hommes et des femmes homosexuels et bisexuels. L'interdiction de la discrimination à l'égard de ces groupes est une norme inattaquable dans la société néerlandaise. La politique suivie en la matière vise principalement « la protection de la dignité humaine et le droit de participer à la vie sociale sur un pied d'égalité, indépendamment de l'orientation sexuelle ».

307. Depuis la nomination d'un ministre coordonnateur en septembre 1986, l'égalité de traitement, quelle que soit l'orientation sexuelle d'une personne, fait partie intégrante de la politique de chaque ministère. Cette « politique inclusive » signifie que les ministres concernés tiennent compte automatiquement des conséquences que les mesures qu'ils élaborent peuvent avoir pour les homosexuels. Le Groupe de travail interministériel sur l'orientation sexuelle et la politique Gouvernementale (IWOH) se réunit périodiquement à cette fin. En d'autres termes, la politique relative à l'égalité de traitement est considérée comme faisant partie de la politique générale, mais elle bénéficie d'une attention particulière ou se voit privilégiée si nécessaire.

308. L'administration centrale considère qu'elle a pour rôle d'établir des règles et des cadres, d'inciter les autres instances (dont l'administration locale et les organisations de la société civile) à les mettre en œuvre, et de suivre l'évolution sociale. Le Gouvernement continue aussi de s'employer à lutter contre la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et à éliminer les différences dans le cadre de la protection juridique accordée contre les différents types de discrimination aux niveaux européen et international.

309. En 2005, une évaluation gouvernementale a conclu que des progrès importants avaient été accomplis en général au regard de l'égalité de traitement des homosexuels. L'instauration des mariages entre personnes du même sexe en 2001, lorsqu'il est devenu aussi possible pour ces couples d'adopter des enfants, a marqué un tournant au cours de la période d'examen.

310. Toutefois, ce tableau d'ensemble ne change rien au fait que certains groupes (par exemple, les jeunes et les minorités ethniques) peuvent être peu disposés à reconnaître les homosexuels comme leurs égaux. Le Gouvernement a traité de ces problèmes et d'éventuelles mesures avec différentes parties prenantes (autres pays européens, administration locale, institutions de savoir nationales et organisations sur le terrain). Ainsi, trois objectifs de politique ont été définis dans la lettre d'orientation sur l'égalité des droits pour les homosexuels au cours de la période 2005-2007:

Faire en sorte que la société accepte davantage les homosexuels aux Pays-Bas, en partie en favorisant le dialogue entre les homosexuels et différents groupes ethniques et idéologiques, et en surveillant de près l'évolution sociale.

Aider un certain nombre de groupes homosexuels vulnérables à bénéficier de liens plus forts avec la société et d'une meilleure intégration. Sont notamment concernés ici les groupes isolés ou ceux qui sont exclus ou vulnérables à l'exclusion, comme les homosexuels issus des minorités ethniques, les jeunes homosexuels ou les homosexuels plus âgés tributaires de soins. Le Gouvernement va par conséquent privilégier la qualité de vie et la cohésion sociale dans la rue, dans les zones résidentielles, à l'école et sur le lieu de travail. Cette politique sera mise en place par la voie du dialogue, le soutien aux projets individuels et la fourniture du conseil de spécialistes.

Examiner la sécurité des homosexuels et lutter contre la discrimination, en renforçant en partie les compétences des services de police et en améliorant le système d'enregistrement des déclarations d'infractions de manière à établir plus facilement dans quelle mesure l'homophobie est souvent un élément du crime (on trouvera ci-dessous de plus amples informations sur la politique menée par les services de police en matière de lutte contre la discrimination).

La politique des services de police en matière de lutte contre la discrimination

311. Le 1^{er} septembre 2002, le Bureau national pour les affaires de discrimination (LBD) a été créé à la demande du Conseil des préfets de police (RHC). Le RHC a chargé le LBD d'aider les forces de police régionales à aborder les affaires de discrimination. L'objectif est d'encourager les services de police à suivre les instructions en matière de discrimination publiées par le Conseil des procureurs généraux. La première tâche du LBD a été d'examiner l'approche adoptée par les forces de police régionales face aux affaires de discrimination. Le LBD a renouvelé cet examen à l'automne 2004. Les deux examens ont souligné le fait qu'un certain nombre de forces de police ne répondaient pas encore aux exigences organisationnelles concernant la mise en œuvre des instructions en matière de discrimination.

312. Début 2005, le LBD a été intégré au Centre national de référence pour les questions de discrimination (LECD). Il a continué à aider les forces de police régionales à traiter les affaires de discrimination dans le cadre de sa mission visant à encourager la police à respecter les instructions en matière de discrimination. Ces instructions ont été actualisées en 2003 et elles contiennent des orientations de politique sur la manière dont les services du ministère public et la police doivent aborder les affaires de discrimination. Le LBD va désormais se concentrer sur l'approche adoptée par les forces de police régionales en matière de discrimination et de diversité, dans le cadre des efforts menés pour encourager la résistance à la radicalisation.

313. Les forces de police régionales ont obtenu un certain nombre de résultats, comme la nomination de fonctionnaires de liaison pour les affaires de discrimination dans la plupart des circonscriptions de police ainsi que l'élaboration d'un protocole national d'intervention et d'un protocole national de protection de la vie privée. Ce succès revient en partie au LBD. Cependant, certaines questions méritent encore d'être examinées, par exemple la manière dont les affaires de discrimination sont enregistrées. Des améliorations sensibles devraient intervenir à court terme.

314. Une cause principale d'enregistrement inadéquat est la difficulté à retrouver des informations dans le système utilisé actuellement par les services de police. Le système *Blue View* – un moteur de recherche analogue à Google – permet pour la première fois de

rechercher des affaires de discrimination parmi tous les systèmes des forces régionales. Il s'agit d'un progrès important vers l'amélioration de l'accès aux services d'information de la police, en particulier dans les affaires où la discrimination a sa place.

315. Un certain nombre de forces de police expérimente actuellement une autre méthode pour améliorer l'introduction de données relatives aux affaires de discrimination. Le but recherché est d'instaurer un questionnaire de référence qui fera obligatoirement partie de la procédure lorsque des infractions seront déclarées. L'objectif est d'obtenir une meilleure vue d'ensemble du contexte de l'infraction telle qu'en matière de discrimination.

316. Les Instructions relatives à la discrimination de 2003 précisent que toute plainte laissant présumer qu'un fonctionnaire de police a commis une infraction discriminatoire doit être traitée conformément à la procédure de traitement des plaintes des forces régionales, laquelle repose sur la loi sur la police de 1993. Toute infraction de ce type commise dans l'exercice de ses fonctions tombe aussi sous le coup, entre autres, des articles 137g et 429 *quater* du Code pénal néerlandais. De ce fait, des poursuites pénales peuvent être engagées, en plus ou au lieu des conséquences disciplinaires. Les Instructions relatives à la discrimination indiquent que des poursuites pénales sont appropriées en pareilles circonstances.

Le « Projet Article 13 »

317. Le « Projet Article 13 » a été exécuté entre 2002 et 2004 par le Ministère des affaires sociales et de l'emploi. Ce projet (dénommé ainsi sur le modèle de l'article relatif à la non-discrimination dans le Traité instituant la Communauté européenne) avait pour objectif de mieux intégrer l'égalité de traitement dans la culture du travail. Ce projet a mis l'accent sur tous les motifs énumérés à l'article 13. On a choisi de viser dans un premier temps les petites entreprises et les comités d'entreprise. En 2004, il a été élargi pour englober les grandes entreprises.

318. Le projet s'est appuyé sur la collaboration d'un groupe de surveillance réunissant la Commission pour l'égalité de traitement, le Centre d'expertise (*LBL expertisecentrum voor leeftijd en maatschappij*), le Bureau national contre la discrimination raciale (*Landelijke Bureau ter bestrijding van Rassendiscriminatie*), le COC, une organisation de soutien aux gays et aux lesbiennes, E-Quality (un centre de savoir pour les droits des femmes dans une société multiculturelle) et le Conseil néerlandais pour les personnes handicapées et les personnes souffrant de maladies chroniques (*Chronisch Zieken en Gehandicapten Raad Nederland*).

319. Le projet a élaboré des matériaux éducatifs sur l'égalité de traitement pour les comités d'entreprise; il a publié des articles dans un certain nombre de périodiques spécialisés (publiés par exemple par les syndicats, les comités d'entreprise et les associations professionnelles); il a collaboré avec l'Association royale MKB-Nederland et le service de soutien au marché du travail du MKB par le biais d'un site Web et de publications dans le magazine « *Wisselwerk* », et par l'examen de la question de l'égalité de traitement dans Quickscan (un questionnaire utilisé pour étudier une entreprise sous différents angles comme la rotation du personnel, la gestion du personnel et la gestion opérationnelle), tel qu'utilisé par les conseillers de MKB; il a intégré l'égalité de traitement dans le cours de droit du travail organisé par la division des cours et de la formation du MKB pour les employeurs, les dirigeants et les responsables du personnel dans les petites et moyennes entreprises.

Égalité de traitement

320. Le 15 décembre 2005, le Ministre des affaires sociales et de l'emploi a lancé le groupe de travail « *Gelijke beloning, dat werkt !* » (« L'égalité salariale, ça marche ! »). Ce groupe est dirigé par le directeur de *Loonwijzer*, un système d'évaluation des salaires en ligne. Le groupe de travail a un mandat de douze mois, avec possibilité de prolongation de six mois. Toutes les organisations concernées par la question de l'égalité de traitement sont membres du groupe de travail. Outre les organisations-cadres représentées dans la Fondation pour l'emploi et le Conseil pour la politique du personnel dans la fonction publique, la Commission pour l'égalité de traitement et l'association néerlandaise de la gestion du personnel (NVP) en font partie également. Les organisations qui ne sont pas membres du groupe de travail peuvent assumer un rôle différent.

321. Le groupe de travail a pour tâches principales d'encourager les organisations d'employeurs et les syndicats, chaque employeur et chaque salarié, les conseillers en personnel, les comités d'entreprise et les négociateurs des conventions collectives à maîtriser et à respecter la législation sur l'égalité salariale. Le groupe de travail est aussi chargé de faire connaître et de promouvoir de nouveaux instruments, comme l'outil de gestion sur l'égalité de rémunération, la liste de contrôle de l'égalité de traitement, le manuel pour une évaluation professionnelle n'intégrant aucune considération de genre et le plan par étapes de l'égalité de traitement pour les comités d'entreprise. La promotion de la formation pour les employeurs, les salariés, les négociateurs des conventions collectives, les comités d'entreprise et les conseillers en personnel fait aussi partie de la mission du groupe de travail, de même que le fait d'encourager des efforts afin de développer l'expertise interne et l'expertise au sein de ses organisations membres. Le groupe de travail peut aussi effectuer des recherches dans d'autres domaines pertinents à choisir par ses membres. Le groupe de travail se charge lui-même de préciser ou de compléter ses tâches principales. Il convient aussi de noter que le groupe de travail s'intéresse non seulement à l'égalité de rémunération entre hommes et femmes, mais aussi aux minorités néerlandaises et ethniques et aux travailleurs à temps plein et à temps partiel.

La campagne d'information « Discriminatie ? Bel gelijk ! »

322. La campagne d'information « *Discriminatie? Bel gelijk !* » (« Discrimination? Appelez-nous immédiatement ! ») a été lancée le 29 juillet 2004. Elle encourage les victimes de discrimination et les personnes estimant qu'un acte discriminatoire est en train d'être commis à appeler une ligne d'assistance téléphonique nationale (0900 2 354 354) ou à se rendre sur un site Web spécial (www.belgelijk.com) pour y trouver des conseils et des informations. La campagne est axée sur tous les motifs visés à l'article 13 (sexe, race ou origine ethnique, religion ou croyance, handicap, âge ou orientation sexuelle) et sur la discrimination constatée dans d'autres domaines, notamment sur le lieu de travail. La campagne dispose de deux sources de financement: 80 % des coûts sont couverts par le programme d'action européen de lutte contre la discrimination (article 13 du Traité instituant la Communauté européenne), alors que les 20 % restants sont financés conjointement par le Ministère de l'intérieur et des relations au sein du Royaume, le Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports, le Ministère de la justice (immigration et intégration) et le

323. Un réseau d'organisations spécialisées dans l'égalité de traitement et la non-discrimination est chargé d'assurer le service de la ligne d'assistance téléphonique, dans un esprit de collaboration et à la faveur d'un échange d'informations visant à fournir un soutien approprié aux demandeurs. Les agences communes de la lutte contre la discrimination assurent le service téléphonique et offrent aux demandeurs des informations et de l'aide, en leur conseillant si besoin est de contacter des ONG nationales spécialisées dans certains motifs de discrimination ainsi que la Commission pour l'égalité de traitement. La mise en œuvre du projet est confiée à RADAR (une agence de lutte contre la discrimination située à Rotterdam), sous les auspices de la Fédération nationale des agences de lutte contre la discrimination et des services de téléassistance.

La campagne « Discriminatie ? Niet met mij ! »

324. La campagne d'information « Discriminatie? Bel gelijk ! » (« Discrimination? Appelez-nous immédiatement ! ») a été suivie le 1er décembre 2004 par la campagne « Discriminatie? Niet met mij ! » (« Discrimination? Non, sans moi ! »). Ses coûts sont couverts à 80 % par le programme d'action européen de lutte contre la discrimination (article 13 du Traité instituant la Communauté européenne), les 20 % restants étant financés conjointement par le Ministère de l'intérieur et des relations au sein du Royaume, le Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports, le Ministère de la justice (immigration et intégration) et le Ministère des affaires sociales et de l'emploi. Menée par le bureau national de lutte contre la discrimination raciale, la campagne vise les personnes susceptibles d'être vulnérables à la discrimination et à l'inégalité de traitement. Les personnes en situation de risque reçoivent des informations sur la manière dont elles peuvent faire face à la discrimination de façon à réduire son incidence sur leur vie quotidienne ainsi que sur la manière dont elles peuvent réagir à l'égard de ceux qui se comportent consciemment ou inconsciemment d'une manière discriminatoire. La campagne vise aussi les milieux dans lesquels un comportement discriminatoire peut se manifester. Destinée au grand public, la brochure « Discriminatie? Niet met mij ! » contient des conseils pratiques pour lutter contre la discrimination. Un manuel qui renferme des informations plus détaillées a été publié pour les organisations.

Le réseau pour l'égalité de traitement

325. En 2003, le Ministère des affaires sociales et de l'emploi a créé le réseau pour l'égalité de traitement. Ce réseau se compose d'acteurs engagés dans la lutte contre la discrimination: partenaires sociaux, ministères, ONG ou encore centres d'expertise, et il offre à ses membres la possibilité d'échanger deux fois par an des informations sur l'égalité de traitement et la lutte contre la discrimination. Un bulletin d'informations est publié semestriellement.

326. Le projet en matière d'âge et d'emploi visait à s'assurer de la participation durable des personnes de tous âges à l'emploi. Ce projet a été dirigé par le Centre d'expertise LEEFtijd (un centre d'expertise indépendant spécialisé dans les questions d'âge et de parcours de vie) et financé par une subvention du Ministère des affaires sociales et de l'emploi. Il s'est déroulé de mars 2004 à mars 2005, visant un certain nombre de groupes comme les syndicats, les employeurs et les intermédiaires de l'emploi et mettant l'accent sur la loi sur l'égalité de traitement (discrimination fondée sur l'âge) (*Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd*). Le Centre d'expertise LEEFtijd a organisé des ateliers pour les groupes cibles.

Vacances d'emploi pour tous les âges

327. Le Ministère des affaires sociales et de l'emploi a aussi octroyé une subvention au projet « Vacatures voor alle leeftijden » (« Vacances d'emploi pour tous les âges »), dirigé par le Centre d'expertise LEEFtijd et la Commission pour l'égalité de traitement. Ce projet visait à lutter contre la discrimination injustifiée fondée sur l'âge dans les offres d'emploi. Lorsqu'une limite d'âge justifiée est applicable à un poste particulier, l'employeur doit en indiquer les raisons dans l'offre d'emploi. Une liste de contrôle a été établie à cette fin durant le projet.

Tests psychologiques

328. Le Ministère des affaires sociales et de l'emploi a octroyé une subvention au Bureau national contre la discrimination raciale, ainsi qu'à l'Institut néerlandais des psychologues, pour développer une procédure de test psychologique des membres des minorités ethniques. Cette procédure vise à encourager l'égalité de traitement des minorités ethniques afin qu'elles bénéficient des mêmes chances en matière de demandes d'emploi et au cours de leur carrière future au sein d'une entreprise lorsque des tests psychologiques et/ou des questionnaires structurés sont employés. L'objectif était aussi d'établir une synthèse des tests psychologiques utilisables pour les minorités ethniques, assortie de recommandations en vue d'améliorations permanentes. Deux publications ont été réalisées: l'une contenant des orientations sur l'utilisation des tests psychologiques pour les minorités ethniques; l'autre, une synthèse des tests psychologiques utilisables pour les minorités ethniques avec des recommandations.

Le 23 août 2005, les orientations relatives à l'utilisation des tests psychologiques pour les minorités ethniques ont été présentées à la Chambre des représentants.

Article 27

La Convention-cadre pour la protection des minorités nationales

329. Le 16 février 2005, le Gouvernement néerlandais a ratifié la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales du Conseil de l'Europe. La Convention est entrée en vigueur le 1er juin 2005. La loi d'approbation de la Convention est restée très longtemps devant le Sénat des États généraux, ce dernier débattant de son interprétation de l'expression « minorités nationales ». Selon cette loi - et conformément à la liberté d'interprétation que la Convention accorde aux Gouvernements nationaux -, cette expression aux Pays-Bas fait exclusivement référence aux Frisiens et non aux groupes d'origine étrangère visés par leur politique d'intégration. Début 2007, les Pays-Bas vont soumettre leur rapport initial en application de la Convention-cadre.

La politique néerlandaise en matière d'intégration civique

330. Le nouveau système d'intégration civique est un outil important pour l'intégration des migrants dans la société néerlandaise. Avant leur arrivée, les candidats à l'immigration peuvent gagner une longueur d'avance en apprenant la langue et en découvrant à quoi ressemble la société néerlandaise. Leur connaissance de la société et de la langue néerlandaise est évaluée à l'étranger par un examen qui a lieu dans les locaux des missions néerlandaises de leur pays. Ainsi, la nouvelle politique invite à un engagement préalable à l'arrivée, notamment pour les personnes souhaitant s'établir à titre permanent aux Pays-Bas (pour y retrouver des parents ou y fonder leur famille). La législation pertinente est entrée en vigueur en mars 2006.

331. Par ailleurs, les primo-arrivants disposent de trois années après leur arrivée pour réussir un examen d'intégration civique; ceux qui échouent ne bénéficieront pas de la résidence permanente aux Pays-Bas et devront périodiquement renouveler leur permis de séjour temporaire. Le nouveau système d'intégration civique est avant tout axé sur la responsabilité de la personne et il s'appuiera sur la participation tant des primo-arrivants que des immigrants déjà installés. La nouvelle loi sur l'intégration civique des primo-arrivants est désormais entrée en vigueur.

332. Le principe sur lequel repose cette nouvelle politique d'intégration consiste à donner aux migrants la possibilité de se frayer par eux-mêmes un chemin dans la société néerlandaise. L'acquisition des compétences nécessaires leur permet de se créer des débouchés, par exemple sur le marché du travail, et de s'intégrer avec succès dans la société et plus particulièrement dans leur quartier.

333. Comme indiqué plus haut, le nouveau système d'intégration civique met l'accent sur les obligations des immigrants. Cependant, parallèlement, il considère que l'intégration est un processus bidirectionnel, ce qui revient à dire que les personnes d'origine néerlandaise ont aussi des obligations. Fin 2004, le Gouvernement néerlandais a lancé l'Initiative pour la cohésion sociale afin d'améliorer la cohésion sociale au sein de la société néerlandaise et, en particulier, de faciliter la communication entre différents groupes culturels et religieux.

Cours de formation professionnelle des imams

334. Le 17 janvier 2005, le Ministère de l'éducation, de la culture et des sciences a demandé aux universités d'élaborer des plans d'études universitaires islamiques ainsi qu'un programme pour la formation du clergé musulman, deux éléments qui pourraient finalement servir de base à une formation professionnelle des imams. Le 1er février 2005, en s'appuyant sur les avis d'experts en la matière, le Ministère de l'éducation, de la culture et des sciences a accordé une subvention à l'Université Libre d'Amsterdam (Vrije Universiteit Amsterdam) pour la période 2005-2010. En septembre 2005, l'Université Libre d'Amsterdam a lancé son programme de master en conseil spirituel musulman et a entrepris parallèlement la mise en place d'un programme de licence conduisant au programme de master. De plus, durant une deuxième phase d'allocation de subvention, l'Université de Leyde a soumis un plan de programmes de licence et de master en théologie islamique. Le contenu et la structure des cours sont liés à la situation des pays musulmans et serviraient donc de base satisfaisante à la formation professionnelle des imams. L'Université de Leyde a aussi reçu une subvention pour la période 2006-2010. Le projet de règles générales concernant les subventions en vue de l'élaboration de la formation professionnelle des imams a été publié le 29 avril 2005. Il s'agissait — sur le plan tant du contenu et que du financement — d'un projet mené en commun par le Ministère de l'éducation, de la culture et des sciences et le Ministère de la justice. Son but était d'inviter les organisations à soumettre des propositions de programme d'études et de profil professionnel pour les imams. La collaboration entre établissements d'enseignement agréés et fédérations musulmanes en constituait une des conditions premières. L'Université Inholland d'enseignement professionnel supérieur et cinq fédérations musulmanes devaient mettre sur pied ensemble un programme de licence pour les imams, qui devait débiter en septembre 2006 à l'Université Inholland.

La structure nationale de dialogue (SND) sur la politique à l'égard des minorités aux Pays-Bas

335. Depuis le début des années 1970, le Gouvernement néerlandais attache une grande importance à la participation des groupes minoritaires au processus de prise de décision politique. En 1971, un comité consultatif mixte a été constitué, qui se compose de représentants et d'experts de la politique menée à l'égard des Roms. En 1976, le Gouvernement a créé un conseil consultatif de représentants issus d'organisations moliuquoises. En 1985, une structure nationale de dialogue a été lancée afin de déterminer la politique à suivre à l'égard des minorités étrangères. Après onze années de pratique de cette structure de dialogue, le Gouvernement prépare un projet de loi parlementaire qui lui fournira une base législative.

1. Objectif

La structure nationale de dialogue mise en place dans le cadre de la politique à mener à l'égard des minorités a pour but d'accroître la participation des groupes minoritaires à la prise de décision politique. Cela doit améliorer la qualité de la politique menée à l'égard des minorités, politique qui ne peut aboutir qu'en disposant du soutien total des groupes minoritaires. Cette structure contribue aussi à l'égalité pour les groupes minoritaires étant donné qu'ils sont consultés sur les politiques qui les concernent.

2. Participation

Les minorités sont représentées au sein de cette structure nationale de dialogue par des fédérations d'organisations minoritaires. Ces fédérations donnent leur avis sur les propositions de politiques du Gouvernement. Toutefois, sans être sollicitées, les fédérations peuvent aussi communiquer au Gouvernement leur avis sur des questions ayant trait à la politique nationale à l'égard des minorités. Leurs avis sont examinés au cours de réunions périodiques entre les membres du Gouvernement et les fédérations, lesquelles ont lieu trois ou quatre fois par an et peuvent porter sur toute question d'actualité retentissant sur les minorités.

3. Caractère politique

Les réunions entre le Gouvernement et les fédérations d'organisations minoritaires revêtent un caractère très politique. Les décisions officielles ne peuvent être prises que par un vote majoritaire. Les groupes minoritaires suivants sont représentés: les Moliuquois, les

Surinamais, les Antillais et les Arubais, les Turcs, les Marocains, les Tunisiens, les Européens du Sud (d'Italie, de Grèce, d'Espagne, du Portugal et de l'ex-Yougoslavie), les Chinois et les réfugiés. En fonction de l'ordre du jour, les membres du Gouvernement peuvent assister à ces réunions, qui sont toujours présidées par le Ministre de l'immigration et de l'intégration.

4. Ordre du jour

Comme indiqué plus haut, ces fédérations d'organisations minoritaires donnent au Gouvernement leur avis sur les propositions de politiques sur tout un ensemble de sujets comme les questions liées à la ville, l'emploi, l'éducation, la séparation de l'Église et de l'État et l'enregistrement de l'origine ethnique. De leur propre initiative, les fédérations ont fait part de leur opinion, par exemple sur les actions intentées en justice en matière de discrimination, les jeunes issus des minorités ethniques faisant l'objet d'une marginalisation, les infrastructures éducatives pour l'enseignement des langues minoritaires, la discrimination positive, la politique en matière de logement menée à l'égard des personnes vivant dans des caravanes et la structure de dialogue au niveau local.

Le Conseil d'intégration

336. Le Comité consultatif national des minorités ethniques existe depuis 1997. Il se réunit trois fois par an, sous la présidence du Ministre de l'immigration et de l'intégration. Il examine les projets de politiques Gouvernementaux relatifs aux minorités et les éléments nouveaux ayant une incidence sur les minorités, ainsi que la conception de la politique d'intégration. Outre le Comité consultatif national des minorités ethniques, un Conseil pour l'intégration doit être mis en place, qui fera aussi intervenir des représentants de la société civile. Les discussions du Conseil pour l'intégration visent à faire apparaître jusqu'à quel point les différents partenaires peuvent s'entraider dans le cadre de la mise en œuvre des politiques.

« Les droits fondamentaux dans une société plurielle »

337. Comme indiqué plus haut dans le cadre de l'examen de l'article 5 du Pacte, le Gouvernement a présenté en 2004 un document d'orientation intitulé « Les droits fondamentaux dans une société plurielle » (*Grondrechten in een pluriforme samenleving*), pour répondre aux interrogations du Parlement concernant le fait de savoir si l'examen de questions d'actualité dans une société multiculturelle (comme la discrimination, le port du foulard, les mutilations génitales féminines, etc.) exigeait une modification de la Constitution. Le Gouvernement a conclu que ce n'était pas nécessaire. En revanche, il a recommandé un plaidoyer plus actif en faveur des valeurs démocratiques et un surcroît de tolérance, de débats et de communication dans le cadre de décisions de justice prêtant à controverse sur les droits fondamentaux. Il est important de noter que le Gouvernement estime que les vêtements religieux ne doivent pas être interdits aux fonctionnaires ou aux enseignants, pour autant qu'ils ne fassent pas obstacle au fonctionnement efficace des services ou ne remettent pas en question l'impartialité des intéressés (par exemple, dans le cas des juges).

Participation à l'emploi

338. Les Pays-Bas ont pris note que le Comité, au paragraphe 14 de ses observations finales, souhaitait recevoir plus d'informations sur le résultat pratique des mesures adoptées afin d'améliorer la situation des minorités ethniques. Une brève mise à jour des mesures Gouvernementales est présentée dans les paragraphes suivants.

339. Jusqu'en 2002, l'objectif était de réduire de 50 % les disparités en matière de chômage entre la population d'origine néerlandaise et celle d'origine immigrée. Cet objectif a été atteint. En 2001, le chômage parmi la population d'origine immigrée non occidentale a chuté à 9 %, contre 3 % parmi les non-immigrés. La part d'immigrés non occidentaux dans la population active a considérablement augmenté, mais avec 49 %, elle est restée encore inférieure à celle des non-immigrés (67 % en 2003). La période qui a vu une amélioration de la situation des minorités ethniques a été aussi marquée en grande partie par la croissance économique. En matière de politiques, l'accent a été mis sur les besoins de certains groupes cibles: les agences pour l'emploi ont adopté une approche personnalisée et des accords particuliers ont été passés avec les employeurs concernant les postes à pourvoir par les minorités ethniques ainsi qu'en matière de diversité. Cette approche a bien fonctionné: 78 000 avis d'emplois vacants ont été publiés et le projet a aidé plus de 70 000 demandeurs d'emploi à trouver un travail. Près de 62 000 d'entre eux étaient issus des minorités ethniques.

Chômage par origine ethnique, 1996-2005

05101520251996199719981999200020012002200320042005 Non-immigrés D'origine immigrée occidentale D'origine immigrée non occidentale

Participation à l'emploi par origine ethnique, 1996-2005

3035404550556065701996199719981999200020012002200320042005 Non-immigrés D'origine immigrée occidentale D'origine immigrée non occidentale

340. L'année 2002 a été marquée par la fin d'une longue période de baisse du chômage parmi la population d'origine immigrée non occidentale. Le chômage s'est élevé à 16 % en 2004 et il semble à présent s'être stabilisé. La forte proportion de jeunes et de femmes immigrés sans emploi s'explique en grande partie par le ralentissement de l'économie et demeure une source de préoccupation. À partir de 2002, le Gouvernement s'est employé à ce que la participation des minorités s'élève à 54 % en 2005. Cet objectif n'a pas été atteint. Bien que la participation des minorités ait considérablement augmenté dans les années 1990, ce groupe a été le plus touché par le ralentissement de l'économie. La politique Gouvernementale s'est appuyée sur une approche générique. D'autres initiatives ont été également lancées, visant à développer une politique de diversité au sein des entreprises ainsi que la participation d'un nombre plus important de jeunes de toutes origines et de femmes d'origine immigrée.

341. L'année 2005 a vu le lancement de plusieurs initiatives comme l'Initiative pour la cohésion sociale (voir article 27), qui visait à améliorer le climat social et à renforcer les liens entre les citoyens et la société dans son ensemble. Différents projets ont été mis en

train. Le Fonds social européen et les programmes Equal de l'Union européenne ont pour tâche de prévenir l'abandon scolaire, stimuler l'emploi régulier parmi la population d'origine immigrée et contribuer à son intégration civique aux Pays-Bas. Les projets étaient cofinancés par le Ministère des affaires sociales et de l'emploi, qui a aussi mis en place de nombreuses actions pour les immigrés, dont les suivantes:

L'Offensive pour l'emploi des réfugiés. Avec l'aide d'une subvention du Ministère des affaires sociales et de l'emploi, des organisations, notamment de réfugiés, ont lancé une offensive conjointe en matière d'emploi pour les réfugiés. Leur but était de trouver un emploi pour 2 600 réfugiés dans un délai de trois ans et demi.

La banque de talents d'ECHO. Grâce à une subvention du Ministère des affaires sociales et de l'emploi, le centre d'expertise en matière de diversité ECHO a mis en place une « banque de talents » destinée à rapprocher l'offre et la demande en matière d'insertion professionnelle, dotant ainsi les étudiants immigrés d'une expérience appropriée.

Le dialogue avec les travailleurs. Grâce à une subvention du Ministère des affaires sociales et de l'emploi, la FNV (Confédération syndicale des Pays-Bas) a lancé un projet destiné à favoriser le dialogue interactif sur le lieu de travail. Son but était de faire en sorte que les employeurs néerlandais et leurs salariés issus des minorités ethniques puissent avoir un échange de vues sur les différences culturelles et leur incidence sur la vie professionnelle.

Le Réseau national de gestion de la diversité. Il encourage les employeurs à tirer le meilleur parti de la diversité au sein de leurs effectifs et à adapter en conséquence leur politique de ressources humaines.

ANNEXE I

Document d'orientation sur les droits fondamentaux dans une société plurielle

1. Introduction

1.1 Contexte

La société néerlandaise se caractérise par le pluralisme. Elle réunit un large éventail d'idéologies (religieuses), de convictions, de modes de vie et de valeurs. Il s'agit là d'un atout majeur. C'est la liberté et l'ouverture de la société qui rend possible ce pluralisme. La Constitution néerlandaise et les conventions relatives aux droits de l'homme ont enraciné ces libertés et constituent à ce titre une source de principes fondamentaux partagés. Il n'en reste pas moins qu'il existe aussi des tensions entre ces principes fondamentaux. Ces tensions peuvent s'avérer difficiles à gérer et elles représentent des questions très sensibles dans la société. Tel a été surtout le cas au cours des trois dernières années, principalement après le « 11 septembre », les événements en Afghanistan et en Iraq, les données factuelles sur l'intégration des minorités et, en partie pour ces raisons, le débat public de plus en plus nourri sur l'intégration. Les déclarations des imams sur l'homosexualité et le statut des femmes, les propos de responsables politiques sur la nature de l'islam et la signification des droits fondamentaux comme l'interdiction de la discrimination ont amené certaines personnes à prendre position et à durcir leurs points de vue, s'attirant, selon les cas, l'opposition ou le soutien de la société néerlandaise. Ces prises de position, ainsi que d'autres, ont créé un climat délétère. Un rapport publié en mars 2004 par le Service des renseignements généraux et de la sécurité (AIVD) concernant notamment le traitement réservé à un nombre croissant de musulmans par les leaders d'opinion a aussi alimenté le débat public sur la responsabilité de ces derniers et celle des chroniqueurs ainsi que sur la liberté d'expression. Parallèlement, l'éducation religieuse islamique dans les écoles publiques, l'enseignement (confessionnel) à caractère islamique, la section néerlandaise de la Ligue européenne arabe et le port du tchador ou du niqab dans les lieux publics font désormais l'objet d'une vigilance renforcée. Du fait en partie de certains incidents dans les pays voisins, le port du foulard est devenu encore une fois un sujet de débats. Le refus manifesté par plusieurs écoles confessionnelles d'admettre des élèves d'autres confessions religieuses devrait justifier, de l'avis de certains, l'abrogation ou l'amendement de l'article 23 de la Constitution, lequel garantit la liberté de l'enseignement.

Ces événements et ces incidents retentissent directement sur le sens de la Constitution, notamment sur l'interdiction de la discrimination, la liberté de religion et le principe de la séparation de l'Église et de l'État qui en résulte, la liberté d'expression, la liberté d'association et la liberté de l'enseignement, ainsi que sur les relations entre ces principes. Que peut-on dire sur les groupes minoritaires ou l'homosexualité sans être discriminatoire? Dans quelle mesure une école ou une association peut-elle véhiculer sa propre identité sans exercer de discrimination à l'encontre d'autrui ou être interdite? Dans quelle mesure peut-on être différent aux Pays-Bas? Jusqu'à quel point sommes-nous tolérants? Telles sont les questions qui concernent directement les Pays-Bas en tant qu'État de droit démocratique, l'individu en tant que citoyen démocratique et le problème de la cohésion sociale aux Pays-Bas. Les principes fondamentaux qui sont communément admis et partagés jouent un rôle décisif lorsqu'il s'agit de savoir comment répondre à des questions si essentielles. La Constitution est particulièrement importante à cet égard et elle fait donc aussi partie du débat. D'aucuns nourrissent de grands espoirs dans la Constitution, plaident en faveur de l'introduction de la séparation de l'Église et de l'État et d'un nouveau « droit du voisinage » en tant que droits fondamentaux, et vont même jusqu'à préconiser l'abrogation ou l'amendement de certains articles de la Constitution. D'autres ne considèrent pas la Constitution comme un « texte sacré » ou déclarent qu'il n'y a « rien d'immoral » à débattre de l'article premier de la Constitution. Il se peut parfois que l'absence de hiérarchie entre les droits fondamentaux jouisse d'un faible soutien ou bien qu'elle se heurte à des remises en cause.

1.2 L'objectif du document d'orientation

Le débat autour des questions sociales est crucial dans un État de droit démocratique, même s'il s'agit de questions relatives à l'exercice des libertés constitutionnelles. En effet, le débat est la clef de voûte du fonctionnement de notre démocratie et il est essentiel au maintien d'une société pluraliste. Pour les citoyens et le Gouvernement, cela signifie notamment qu'il importe avant tout d'accorder à ceux qui ont des convictions et des idées (différentes) le même espace qu'à ceux qui sont unis par les mêmes idées. Le débat fait parfois apparaître l'existence d'incertitudes ou de mécontentements importants: des mécontentements liés à la manière dont différents groupes de notre société exercent leurs droits fondamentaux et à la réponse de la justice à cet égard; des incertitudes quant aux

limites des libertés garanties par les droits fondamentaux et aux relations qu'entretiennent ces droits. Si les dispositions constitutionnelles en tant que telles continuent d'être une source de mécontentement, il faut alors se demander si les choix faits par le passé, au moment où les droits fondamentaux ont été établis, restent valables dans notre société plurielle actuelle. Cette question touche à la Constitution en tant que pilier de l'État de droit démocratique, le Gouvernement assumant une responsabilité particulière quant à sa qualité. Ce document d'orientation fait également suite à la motion présentée par Dittrich et autres, dans laquelle ces derniers demandaient au Gouvernement de publier un document d'orientation concernant le point d'achoppement entre interdiction de la discrimination, liberté d'expression et liberté de religion (Documents parlementaires II, 2001-2002; 28 000 VI, n° 34, annexe 4). Par ailleurs, ce document d'orientation traduit l'engagement pris par le Cabinet de publier un mémorandum sur le port de vêtements et de bijoux susceptibles de refléter des convictions religieuses ou idéologiques.

Dans ce contexte, l'objectif du document d'orientation est d'apporter de nouveaux éléments à la question suivante, qui permet par ailleurs de définir le problème:

Existe-t-il, dans notre société plurielle, un équilibre suffisant dans l'imbrication des droits fondamentaux, notamment dans le cas de déclarations (à caractère discriminatoire) qui sont (en partie) fondées sur des convictions religieuses ou idéologiques?

1.3 Contenu

Dans les pages qui suivent, nous allons d'abord nous intéresser au pluralisme de la société servant de contexte social à la crise qui a marqué cette société ces dernières années (section 2). La section 3 s'attachera ensuite aux valeurs de l'État de droit démocratique, de la tolérance et de la séparation de l'Église et de l'État, qui sont autant de principes permettant d'évaluer un certain nombre de questions sociales telles que celles qui seront abordées à la section 4. À partir de ces questions, on se demandera si des problèmes liés aux droits fondamentaux sont en cause et, dans l'affirmative, quels sont ces problèmes. En conclusion, plusieurs aspects essentiels seront mis en relief et, dans la mesure du possible, le premier élan sera imprimé à l'importance des instruments de politique ou à leur (ultérieure) élaboration (section 5).

Les annexes se composent comme suit: 1) une explication dans les grandes lignes du fonctionnement des droits fondamentaux; 2) des informations générales sur l'interdiction de la discrimination, la liberté de religion et de conviction ainsi que la liberté d'expression; 3) le cadre juridique régissant les relations entre l'interdiction de la discrimination, la liberté de religion et de conviction ainsi que la liberté d'expression; et 4) la motion présentée par Dittrich et autres.

2. Le pluralisme en tant que caractéristique de notre société

2.1 Introduction

Les deux dernières années et demie ont été riches en événements. Des événements et des incidents tumultueux sont survenus aux niveaux national et international, qui ont eu des répercussions sur les relations entre divers groupes de population dans notre société. Des pressions ont été exercées sur ces relations et des tensions jusque-là latentes ont vu le jour. La société multiculturelle est directement au cœur des discussions; le soutien dont elle bénéficie ne va plus de soi. La plupart des troubles sociaux suscités par plusieurs événements liés à l'exercice des droits fondamentaux doivent aussi être analysés dans le contexte d'une période durant laquelle on s'est particulièrement préoccupé de la place des minorités et notamment de la communauté musulmane. Il n'en reste pas moins que les changements sociaux et politiques aux Pays-Bas s'opèrent à un rythme soutenu pour des raisons qui ne tiennent pas seulement au « 11 septembre » et à l'évolution démographique. L'individualisation, la laïcisation et la postmodernisation de la société ont, entre autres, contribué au pluralisme de la société.

2.2 Pluralisme

Le pluralisme de la société néerlandaise n'est pas chose nouvelle. Des modes de vie, des mouvements religieux, des opinions, des valeurs et des conceptions très différents et divergents ont souvent coexisté pendant des siècles. Toutefois, contrairement aux temps passés, le pluralisme actuel est moins ancré dans une culture dominante. À partir des années 1960, cette culture s'est brusquement ouverte sous l'effet de divers phénomènes, par exemple le processus d'individualisation qui s'est manifesté depuis plus largement et plus intensément qu'auparavant. Il en a résulté, entre autres, un meilleur équilibre de pouvoir entre les individus et leur environnement social immédiat, d'où une moindre influence de cet environnement. La laïcisation, la suppression des barrières religieuses et sociopolitiques traditionnelles et les changements ayant marqué l'éducation, outre le rôle plus important joué par les enfants eux-mêmes, témoignent de cette évolution. Le Conseil consultatif sur la politique Gouvernementale (WRR) et Van den Brink mettent en avant que le processus d'individualisation se traduit par une indépendance morale accrue de la population, qui procède à des choix en toute indépendance et, par conséquent, ne se laisse pas influencer autant par l'environnement social immédiat. La liberté et le développement de sa propre personne semblent constituer une norme importante lorsqu'il s'agit de nouer des relations. Une certaine dépendance subsiste, mais celle-ci s'est tournée vers les relations anonymes. Selon Van den Brink, l'évaluation que l'on fait de soi-même se développe pour autant que les aspects économiques, sociaux, culturels et instinctifs de la vie quotidienne entrent en jeu. Chez de nombreux citoyens d'aujourd'hui, cela se traduit notamment par un mode de vie marqué par la confiance en soi et l'affirmation de soi. Les influences qui l'emportent au moment de faire des choix dépendent surtout des préférences personnelles et des circonstances.

Le processus d'individualisation est lié à la postmodernisation du climat culturel et social. Dans ce climat, les traditions culturelles jouent de moins en moins un rôle global et contraignant. Elles se voient rejetées comme de « grands récits ». L'expérimentation de modes de vie, la quête d'expériences satisfaisantes et « l'élaboration » d'une idéologie à soi ont pris le relais. On parle de s'affranchir des liens irritants de l'Église et l'État, ou bien l'on fait ses adieux aux « illusions ». Il existe un ensemble « limité » de principes éthiques et de valeurs morales de fond, un certain nombre de règles permettant aux personnes qui ne se connaissent pas de coopérer. L'accent est mis sur le concept de liberté, notamment de liberté négative: liberté par rapport à l'ingérence de l'État, à l'ingérence religieuse, etc. En définitive, tout tourne autour de l'autonomie humaine. Dans les années 1980, un pendant de la postmodernité a pris son essor, à savoir le communautarisme. Les principes moraux, les traditions et les pratiques sont encore une fois réévalués. On

considère cependant tout retour au mythe des grands récits comme bel et bien dépassé.

Enfin, la migration accrue a aussi contribué à une société de plus en plus plurielle. Si l'immigration n'est pas non plus une chose nouvelle aux Pays-Bas, elle a pourtant changé d'aspect après la Deuxième Guerre mondiale. Des vagues migratoires plus importantes et plus diversifiées ont rejoint notre pays. La composition de la population néerlandaise s'en est considérablement ressentie. La facilité bien plus grande de voyager sur de longues distances explique en partie l'arrivée d'immigrés en provenance de pays les plus divers et leurs grandes différences culturelles, religieuses et de niveau d'études, tant parmi eux que par rapport à la population établie aux Pays-Bas.

Plus de 18 % de la population néerlandaise actuelle est d'origine non néerlandaise, et la moitié de ce pourcentage provient de pays non occidentaux. En 2003, les quatre groupes minoritaires les plus importants représentaient dans leur ensemble plus d'un million de personnes. Ces quatre groupes se composent de personnes d'origine turque, surinamaïse, marocaine, antillaise et arubaïse. Du fait de l'immigration, la presque totalité des religions et des convictions du monde est actuellement représentée dans toute leur vaste diversité dans notre pays. Les facteurs qui déterminent l'immigration – mondialisation, écarts importants en matière de richesse et de sécurité – subsisteront à l'avenir.

2.3 Pluralisme et vie collective

Différents phénomènes sociaux ont contribué au pluralisme (accru) de la société. Le débat social sur la société plurielle porte d'abord sur le pluralisme engendré par la présence d'immigrés ou de groupes minoritaires, leur degré d'auto-organisation ainsi que les valeurs et normes parfois différentes de ces groupes. Les tensions liées à l'exercice des droits fondamentaux et aux incertitudes concernant les relations entre ces droits sont également mieux connues et sont devenues l'objet d'un débat, notamment en raison de ce pluralisme. Cela nécessite une attention renouvelée pour un certain nombre de principes fondamentaux communs qui orientent la manière d'approcher ces questions. Ces principes sont examinés dans la section suivante.

3. État de droit démocratique, tolérance et séparation de l'Église et de l'État

3.1 Pluralisme des valeurs, État de droit démocratique et dignité de l'homme

Le pluralisme des valeurs est une caractéristique essentielle de notre État de droit démocratique. Ce pluralisme résulte nécessairement de l'espace de liberté que l'État de droit démocratique et, en particulier, les droits fondamentaux classiques s'emploient à créer et ont effectivement établi. Il est dans l'intérêt tant de chaque citoyen que de la société dans son ensemble que les citoyens aient la liberté de développer et de véhiculer leurs propres valeurs. Il s'agit d'un acquis essentiel de la société moderne, libre et pluraliste. Il est donc des plus importants que les tensions découlant parfois de ce pluralisme soient envisagées dans le cadre des droits fondamentaux, de la démocratie et de l'État de droit en question. C'est sur ces éléments que reposent les orientations permettant de gérer ces tensions. Cette base est incontestée et il faut s'employer activement à la faire connaître. Telles sont les raisons pour lesquelles le mémorandum du Gouvernement sur le rapport du WRR « Waarden, normen en de last van het gedrag » [« Les valeurs, les normes et le poids du comportement »] signale l'importance du Boulevard du passé actuel qui doit être créé et le projet de fondation d'une Chambre de la démocratie et des libertés. Ces réalisations peuvent être utilisées pour appeler l'attention sur l'arrière-plan culturel et historique de questions d'actualité ou sur la dimension historique de notre démocratie parlementaire et les libertés civiles qui s'y rattachent. Afin de conserver lesdites valeurs, il convient de disposer d'une citoyenneté solidement structurée et moderne qui doit être forgée, entre autres choses, par des programmes éducatifs et d'intégration.

Les droits fondamentaux, la démocratie et l'État de droit sont autant d'acquis historiques qui constituent une valeur intangible de haute importance. C'est pourquoi ils sont aussi mis en avant dans un grand nombre de conventions, d'autres documents et des décisions de justice qui forment également à eux tous la base de l'ordre juridique national et international.

Dès la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, il a été considéré comme de la plus haute importance « que les droits de l'homme soient protégés par un régime de droit pour que l'homme ne soit pas contraint, en suprême recours, à la révolte contre la tyrannie et l'oppression ». Le préambule de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de 1950 ajoute, entre autres choses, que « le maintien de la justice et de la paix repose essentiellement sur un régime politique véritablement démocratique, d'une part, et, d'autre part, sur une conception commune et un commun respect des droits de l'homme ». Le préambule de la Charte des droits fondamentaux dans le (projet de) Traité établissant une Constitution pour l'Europe affirme que « l'Union se fonde sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité et de solidarité; elle repose sur le principe de la démocratie et le principe de l'État de droit ». Et, en vertu de l'article 2 de ce Traité établissant une Constitution pour l'Europe, l'Union est fondée sur les valeurs de « respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'état de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme. Ces valeurs sont communes aux États membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la tolérance, la justice, l'égalité, la solidarité et la non-discrimination ». Enfin, l'importance fondamentale des valeurs de démocratie, d'État de droit et de pluralisme est vivement exprimée dans la jurisprudence permanente de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) de Strasbourg: « la démocratie apparaît [...] comme l'unique modèle politique envisagé par la Convention et, partant, le seul qui soit compatible avec elle » et « il n'est pas de démocratie sans pluralisme ».

L'importance de l'État de droit grandit d'autant plus dans une société où les convictions et les modes de vie diffèrent considérablement et où la composition de la population devient de plus en plus hétérogène. Les valeurs de l'État de droit et les normes et règles de conduite qui en résultent constituent par conséquent le lien minimal unissant les uns aux autres différents groupes. Ces valeurs incluent la liberté, l'égalité et la solidarité ainsi que les valeurs protectrices que renferment les droits fondamentaux et les droits de l'homme, en particulier la dignité humaine, l'autonomie personnelle et le droit de chacun de faire ses propres choix. Ces idées fondamentales sont aussi vivement exprimées et intégrées dans les documents et déclarations susmentionnés. L'article premier dudit projet de Charte de l'Union européenne commence même par cette déclaration: « La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée. » Parallèlement, l'État de droit intervient en tant qu'agent contraignant, dans la mesure où il fournit des références pour contenir dans des limites raisonnables les nombreux conflits inévitables en matière de valeurs et de normes, ainsi que les conflits entre les interprétations et les mises en œuvre de ces dernières. La jurisprudence et le processus démocratique permettent,

entre autres moyens, d'y parvenir. Le dialogue joue un rôle essentiel à cet égard, comme la Cour européenne des droits de l'homme l'a par ailleurs souligné: « L'une des principales caractéristiques de la démocratie réside dans la possibilité qu'elle offre de résoudre par le dialogue et sans recours à la violence les problèmes que rencontre un pays, et cela même quand ils dérangent. » Le dialogue rapproche les individus et les institutions comme il contribue aussi à prévenir l'aliénation et ses effets préjudiciables. Il requiert en effet de la part des participants une attitude ouverte et positive et il présuppose, entre autres, que chacun parle de son identité dans la discussion pour laquelle l'espace public constitue idéalement un lieu sûr.

3.2 Tolérance

À la nécessité du dialogue mentionnée plus haut peut être ajoutée la nécessité de la tolérance lorsqu'il s'agit de faire face aux différences en matière de religion et de convictions ainsi qu'aux valeurs et normes qui en découlent. Les Pays-Bas ont en la matière une tradition séculaire. La tolérance et la compréhension sont des éléments essentiels quant à la manière de gérer la liberté qui conduit au pluralisme. La réciprocité joue un rôle important à cet égard. Vouloir faire ses propres choix et exercer ses libertés mais en contraignant autrui à s'inspirer de ses modèles de prédilection ou en négligeant purement et simplement les libertés d'autrui est une violation de ce principe de réciprocité. Reconnaître en l'autre une personne capable de faire ses propres choix traduit la volonté de créer pour l'autre un espace lui permettant de vivre la vie de son choix. Autrui, avec toutes ses différences, doit être respecté comme un égal. Cela revient à renoncer aux contraintes, pressions ou ingérences injustifiées, de la part tant du Gouvernement que des citoyens eux-mêmes. Sur le plan des relations entre citoyens, cela sous-entend la tolérance au sens large: la volonté d'accepter les choix et le comportement d'autrui s'inscrivant dans les limites du droit néerlandais, surtout par ailleurs lorsque ceux-ci semblent incompréhensibles. En ce sens, les citoyens eux-mêmes contribuent aussi à la création de la liberté et de la citoyenneté modernes; outre les libertés civiles, c'est aussi une responsabilité que d'être tolérant, que de faire preuve de retenue et que d'être disposé à reconnaître les effets de son comportement et, si nécessaire, à en tirer les conséquences.

3.3 Séparation de l'Église et de l'État

Diverses questions relatives au conflit entre droits fondamentaux concernent également l'exercice de la liberté de religion dans le domaine (semi-) public et le principe de la séparation de l'Église et de l'État. On peut mentionner la présence ou l'absence de lieux de prière ou le port d'un vêtement religieux dans les écoles publiques ou les hôpitaux. Ce principe sert d'argument tant en faveur qu'à l'encontre de ces comportements ou pratiques. C'est la raison pour laquelle il importe de s'attarder quelque peu pour examiner la signification de ce principe qui, en tant qu'acquis historique, revêt une importance immense.

Ce principe trouve son origine dans la Révolution batave de 1795. En 1796, l'organe constitutionnel de la République batave a décrété la séparation de l'Église et de l'État et la liberté totale de religion pour tous. Cette décision a mis un terme au statut privilégié dont jouissait l'Église réformée néerlandaise depuis l'Union d'Utrecht (1579) et l'ingérence de l'État dans les affaires religieuses a régressé également. Cette dissociation de l'Église et de l'État a été perpétuée par la Constitution batave ainsi que par les constitutions et textes de lois ultérieurs. En conséquence, l'État a progressivement renoncé à s'ingérer dans l'organisation interne de l'Église réformée, le droit de nomination ou désignation par l'État d'un ministre du culte en cas de poste à pourvoir a été abrogé par une loi de 1861, et une loi adoptée en 1983 a mis fin aux obligations traditionnelles de l'État concernant les salaires, pensions et autres prestations du même ordre pour les ministres de l'Église.

Le principe de la séparation de l'Église et de l'État constitue une base fondamentale pour l'établissement de notre État de droit démocratique. Dans une large mesure, ce principe peut être déduit de l'article 6 de la Constitution, lequel garantit la liberté d'expression de sa foi et de ses convictions, parallèlement aussi à l'article premier de la Constitution. La signification de ce principe pour la société actuelle est que l'État comme les Églises et autres organisations spirituelles fonctionnent en tant qu'organismes indépendants. Concernant les organisations spirituelles, cela signifie notamment qu'elles choisissent leurs responsables en toute indépendance et qu'elles (et leurs membres à titre individuel ou collectif) peuvent librement choisir ou exprimer leur foi ou leurs convictions. Elles choisissent leur ordre spirituel et institutionnel selon leurs conceptions propres. L'État respecte cette indépendance et ne peut exercer aucune pression sur leur organisation administrative. Il doit s'abstenir de toute ingérence dans l'expression de la foi ou de convictions, à moins de porter atteinte à son autorité et à son obligation de prendre des mesures contre ceux qui enfreignent la loi. Les organisations spirituelles doivent être traitées par l'État sur un pied d'égalité. L'État ne peut donc pas prendre parti pour une conviction religieuse ou idéologique particulière. Selon les termes de la Cour européenne des droits de l'homme, il s'agit d'un « organisateur neutre ». D'autre part, l'indépendance de l'État vis-à-vis de ces organisations se traduit par le fait que les organisations et leurs agents ne disposent, en leur qualité, d'aucun pouvoir de droit public.

Aussi longtemps que les conditions susmentionnées sont remplies, le principe n'empêche pas nécessairement l'État de se préoccuper, dans certaines circonstances, d'affaires religieuses ou de faire référence à des sources religieuses ou de s'autoriser à s'inspirer de ces dernières. En ce sens, l'État ne doit pas être entièrement neutre. Les normes internationales comme celles de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques laissent une certaine marge d'appréciation en la matière. Elles n'établissent pas précisément la manière dont la séparation de l'Église et l'État doit prendre forme. Elles présupposent l'existence de structures nationales en matière de religion et de droit et partent de l'hypothèse selon laquelle il existera une grande diversité de relations entre l'Église et l'État, comme tel est le cas par exemple en Europe. Ainsi, le Royaume-Uni, la Grèce, la Finlande et le Danemark ont adopté officiellement une religion en tant que religion d'État. En Allemagne, en Autriche et au Luxembourg, certaines religions sont officiellement reconnues, alors que la France et l'Espagne se caractérisent par une séparation plus rigoureuse entre l'Église et l'État.

Outre le droit interne, le droit international établit aussi un certain nombre de garanties minimales concernant les systèmes susmentionnés, comme l'interdiction de la discrimination entre diverses religions et idéologies. Les différences de traitement réservé aux personnes dans n'importe quel domaine du droit public et du droit privé ne peuvent donc pas être justifiées sur la base de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. De plus, l'ingérence excessive de l'État dans les affaires ecclésiastiques ou l'exercice de pressions en faveur d'une religion particulière se soldent très vite par la violation du droit à la liberté de religion. La reconnaissance d'un groupe spécifique par l'État ne peut donc pas autoriser ce dernier à se laisser

guider par l'opinion réprobatrice de certaines autorités ecclésiastiques. L'État ne peut pas non plus prendre résolument parti pour un chef spirituel en cas de schisme au sein d'une Église. Il ne peut pas non plus interdire à un ministre religieux de travailler au motif que celui-ci n'a pas été officiellement nommé. Le sabotage de certains groupes déviant de la ligne de l'Église officielle, qui se voient refuser une autorisation d'utiliser un lieu de prière, constitue aussi une violation de la Convention européenne. En outre, la règle selon laquelle les nouveaux membres du Parlement doivent prêter serment sur le Nouveau Testament n'est pas admissible. À l'inverse, la « religion » ne doit pas chercher à assumer le pouvoir de l'État. Selon la Cour européenne des droits de l'homme, les partis qui visent un type de Gouvernement à caractère théocratique doivent être interdits dans certains cas – par exemple, s'ils représentent une menace réelle pour la démocratie. Il existe par conséquent des limites démocratiques matérielles à la formation de l'opinion politique.

Faciliter la manifestation de la religion

Il a déjà été indiqué que le principe de la séparation de l'Église et de l'État ne signifie pas que l'État ne soit absolument pas en mesure ou n'ait absolument pas le droit d'intervenir dans les affaires religieuses. Cela ne veut pas dire toutefois que les groupes religieux aient toujours droit à un financement de l'État. En vertu du principe de l'égalité, un tel droit peut cependant exister. Le financement des activités sociales générales d'organisations religieuses et idéologiques dans les domaines de l'éducation (voir le paragraphe 7 de l'article 23 de la Constitution), de l'action sociale, de l'assistance et autres domaines de cette nature est admissible, comme le soutien indirect sous la forme de l'octroi général de subventions pour les monuments, y compris les édifices religieux.

Cette participation active de l'État peut être parfois nécessaire pour créer les possibilités et les moyens grâce auxquels la liberté de religion peut véritablement s'exercer ou s'affirmer. Une telle obligation (positive de diligence) à l'égard de la facilitation de la manifestation d'une religion – consistant par exemple à proposer une aide spirituelle, un lieu de prière et une alimentation spéciale – s'impose lorsqu'il existe des relations juridiques particulières, comme dans le cas des prisonniers. De plus, les États doivent établir des dispositions interdisant la discrimination fondée (entre autres motifs) sur la religion et les convictions. Ils doivent aussi garantir la tolérance mutuelle au sens large entre les groupes religieux. Par ailleurs, il peut s'avérer souhaitable que les États établissent des dispositions spéciales pour s'adapter aux traditions religieuses étrangères. Ainsi, la loi sur l'inhumation et l'incinération contient une disposition permettant de garantir le respect de la pratique islamique de l'inhumation du défunt dans un délai de 24 heures.

3.4 Conclusion provisoire

Les droits fondamentaux I et le principe de la séparation de l'Église et de l'État qui en fait partie II, la démocratie et l'État de droit constituent en fin de compte la base sur laquelle il est possible d'organiser une société pacifique. Cette société est fondée sur des valeurs communes profondes telles que la dignité humaine, la liberté et l'égalité. La responsabilité particulière consistant à véhiculer cette base et ces valeurs incombe au Gouvernement et aux citoyens. À cet égard, l'aptitude au dialogue et la tolérance sont indispensables. Dans une société s'appuyant sur ces principes fondamentaux, ces aptitudes jouent un rôle décisif lorsqu'il s'agit de faire face à des différends et à des situations conflictuelles.

4. L'imbrication des droits fondamentaux

4.1 Introduction

Les lois peuvent être envisagées comme la codification des valeurs et des normes de la culture dominante au sein d'un groupe. Cela vaut notamment pour la Constitution. Depuis l'éclatement de la culture dominante qui remonte aux années 1960, la fragmentation ou le pluralisme des valeurs et des normes n'a cessé de se développer. Depuis cette époque, l'intégration de ces valeurs et de ces normes s'est faite par ailleurs d'une manière moins claire. Il en résulte que des tensions liées à l'exercice de certains droits fondamentaux se multiplient parfois et, comme il a été indiqué plus haut, elles sont désormais mieux connues et font de ce fait l'objet de débats. L'imbrication des droits fondamentaux et les tensions qui en dérivent quelquefois ont d'abord débouché sur des discussions concernant un certain nombre de questions sociales. Ces discussions ont permis d'expliquer, sous des angles différents, les diverses dimensions du débat portant sur les droits fondamentaux dans une société plurielle. On peut citer les déclarations d'inspiration religieuse sur l'homosexualité et le statut des femmes, les propos sur la religion, le port d'articles vestimentaires ou d'accessoires de bijouterie susceptibles d'exprimer des positions religieuses ou idéologiques, la possibilité d'admettre des homosexuels dans une école religieuse en tant qu'enseignants ou de les nommer à une fonction religieuse, les crimes d'honneur, les mutilations génitales féminines et les lieux publics de prière. Les droits fondamentaux sont en cause de diverses manières dans ces questions. Cela peut concerner l'étendue, les effets verticaux et horizontaux, l'interprétation, les limites, la convergence et/ou la divergence des droits fondamentaux (annexe 1). Chacun de ces aspects doit être différencié comme il convient en raison de l'objectif de ce document d'orientation, dans le cadre duquel l'imbrication des droits fondamentaux s'avère particulièrement pertinente.

4.2 Effets horizontaux des droits fondamentaux et convergence

On considère l'imbrication des droits fondamentaux comme problématique lorsque ceux-ci entrent en conflit. L'exemple phare de ce phénomène est le conflit entre l'interdiction de la discrimination et les libertés civiles d'autrui, tel qu'il est mis en évidence par certaines déclarations sur l'homosexualité et par certaines questions relatives au niqab ou au foulard. Cela s'explique en partie par la nature des droits fondamentaux concernés. C'est l'interdiction de la discrimination qui limite les libertés garanties ou, à l'inverse, ce sont les libertés qui déterminent aussi l'étendue de l'interdiction de la discrimination. Vue sous cet angle, la tension entre les deux éléments se révèle pour l'essentiel inévitable.

Un conflit de droits fondamentaux signifie que les intérêts des citoyens garantis par les droits fondamentaux s'opposent les uns aux autres. Les « droits fondamentaux conflictuels » sont par conséquent une manifestation particulière des effets horizontaux des droits fondamentaux, c'est-à-dire de l'effet des droits fondamentaux des citoyens dans leurs relations les uns avec les autres, et non avec les pouvoirs publics. Cet effet des droits fondamentaux a été expressément reconnu par la révision constitutionnelle générale de 1983. Les tribunaux examinent périodiquement cette question des droits conflictuels. Cette question peut également faire l'objet d'un débat lors de l'adoption de dispositions, comme dans le cas des dispositions pénales sur la discrimination et de la loi sur l'égalité de

traitement (AWGB). Tout cela nécessite souvent des examens complexes et délicats qui vont et viennent entre les tribunaux et le législateur. Il s'agit d'un phénomène « ancien » et bien connu, inhérent aux effets (horizontaux et conflictuels) des droits fondamentaux dans une société démocratique et ouverte.

S'agissant de l'éventualité d'un conflit de droits fondamentaux, il est important de constater que la Constitution n'établit aucun ordre prétendument prioritaire en matière de droits fondamentaux. Les critères objectifs qui seraient nécessaires en la matière n'existent pas. Et si, par ailleurs, un ordre de priorité pouvait être établi, cela ne permettrait pas encore de rendre compte assez équitablement de la nature particulière de chaque affaire. Une violation minimale d'un droit fondamental situé plus haut dans la hiérarchie pourrait, en fin de compte, se révéler plus admissible que la violation maximale d'un droit fondamental de niveau inférieur. La hiérarchie des droits fondamentaux en tant que telle ne serait donc pas, autrement dit, analogue à la hiérarchie de « l'intensité de la réalisation » qui subsisterait à l'issue de la violation. Il faut en conclure que l'établissement d'une hiérarchie des droits fondamentaux n'est pas souhaitable, parce qu'elle n'offre pas de solution satisfaisante aux situations de conflit, et qu'il est, de surcroît, irréalisable. De plus, les tribunaux ont en général prouvé qu'ils étaient en mesure de s'atteler de manière appropriée à la question des droits fondamentaux (indirectement) conflictuels et la jurisprudence offre même un bon aperçu de situations particulières dans lesquelles l'intérêt d'un droit fondamental l'emporte largement sur celui d'un autre. La jurisprudence est une source d'orientations utiles, comme on le verra ci-après en A (voir également l'annexe 3). Dans les affaires où il y a eu abus des droits fondamentaux (annexe 1, en 3.3), le problème ne se pose pas de toute évidence.

Dans une société plurielle, la communication sur la manière dont les intérêts sont pris en considération dans des affaires concrètes de droits fondamentaux conflictuels est de plus en plus importante. C'est précisément dans une société de cette nature que les conclusions d'un tel examen (indirect) des intérêts garantis par les droits fondamentaux peuvent être considérées comme moins évidentes. De plus, les observations critiques formulées à propos de ces conclusions sont connues plus tôt et plus ouvertement, comme il est aussi possible de le déduire des réactions de la société, du monde universitaire et des responsables politiques sur les questions sociales mentionnées plus haut. Ce qu'il convient d'éviter, c'est qu'un malentendu au sujet de la manière dont sont examinés les éléments intervenant dans la politique du ministère public ou dans la décision prise par le tribunal ou la Commission pour l'égalité de traitement ne soulève des questions concernant la crédibilité de la procédure (pénale).

Dans ce contexte, il est très important d'expliquer et de décrire avec précision les considérations retenues, en informant les juges et les procureurs qui communiquent avec le public ainsi que les médias. Lorsque ces considérations sont expliquées, il faut s'attacher tout particulièrement à l'équivalence de statut des droits fondamentaux. De plus, il importe que la relation mutuelle établie par la loi sur l'égalité de traitement entre le principe de l'égalité et d'autres droits fondamentaux soit périodiquement évaluée. Une telle évaluation aura lieu une fois encore parallèlement à celle de la loi sur l'égalité de traitement qui doit être engagée cette année et à propos de laquelle un rapport distinct sera présenté à la Chambre.

Les droits fondamentaux peuvent être non seulement conflictuels, mais ils peuvent aussi *converger* ou *s'opposer*. Une personne peut invoquer deux ou plusieurs droits fondamentaux dans une situation donnée. Tel peut être par exemple le cas dans les déclarations publiques de l'imam El Mounni et de l'ancien membre de la Chambre basse, M. Van Dijke, à propos de l'homosexualité, comme on le verra ci-après en A. Tant la liberté d'expression que la liberté de religion sont alors en cause concomitamment. D'autres cas de convergence sont possibles, faisant intervenir par exemple la liberté religieuse et la liberté d'association. En pareils cas, la question est de savoir quel droit fondamental l'emportera. On peut estimer alors que le droit offrant la protection la plus étendue dans la situation donnée est celui qui aura la précellence. On parlera ici de « critère de maximalisation ». La question est de savoir si la liberté de religion offre cette protection maximale dans le cas des déclarations publiques. Mais, si tel était le cas, on pourrait alors se demander si cela est justifié. Dans un État idéologiquement neutre, peut-on invoquer le critère de maximalisation pour traiter les proclamations de foi autrement que de simples expressions d'opinions? L'une des raisons de ce traitement préférentiel tiendrait alors au caractère spécial du motif religieux. Cela est particulièrement sujet à controverses. Dans la pratique, ce problème s'est révélé se résoudre de lui-même sans trop de difficultés, étant donné que la Cour suprême a inclus dans son évaluation des proclamations de foi non seulement leur base religieuse, mais aussi leur contribution au débat social et qu'elle a par conséquent appuyé son avis sur deux points forts, comme il sera expliqué de manière plus détaillée ci-dessous.

A. Non-discrimination, liberté de religion et liberté d'expression

Exemple concret : déclarations se réclamant de l'islam sur l'homosexualité

Le 3 mai 2001, lors de la diffusion télévisée du programme Nova, l'imam El Mounni a qualifié l'homosexualité de « nuisible à la société néerlandaise » et de « maladie contagieuse ». Beaucoup ont réagi en condamnant ses propos dans les médias – certains en usant d'arguments véhéments. Le ministère public a été saisi de 49 plaintes à la suite des déclarations de l'imam. Une procédure a été ouverte à l'encontre de l'imam pour violation des articles 137c et 137d du Code pénal, à savoir diffamation fondée sur l'orientation sexuelle et incitation à la haine ou à la discrimination envers un groupe de personnes en raison de leur orientation sexuelle.

Le 8 avril 2002, l'imam a été acquitté par le tribunal. La Cour d'appel a confirmé le jugement du premier tribunal.

La société, le milieu universitaire et les responsables politiques ont réagi diversement non seulement aux déclarations de l'imam El Mounni, mais aussi aux poursuites dont il a été l'objet et à son acquittement. Même si les réactions à ses déclarations ont été surtout critiques, les poursuites dont il a été l'objet et son acquittement lui ont valu tant d'être soutenu que d'être condamné. Les déclarations faites par l'ancien membre de la Chambre basse, M. Van Dijke, et les décisions de justice prises à leur égard ont donné lieu à des réactions comparables.

Exemple concret : déclarations se réclamant du christianisme sur l'homosexualité

Dans son édition du 25 juin-3 juillet 1996, l'hebdomadaire *De Nieuwe Revu* a publié une interview de M. Van Dijke, membre de la Chambre basse. Il lui était demandé si l'exclusion délibérée des homosexuels par l'Association évangélique de radiodiffusion était une bonne chose, comme l'avait affirmé Andries Knevel. M. Van Dijke a répondu en ces termes: « Je pense qu'il faut distinguer la pratique homosexuelle, que je réprouve, des homosexuels proprement dits. Je ne rejette pas les fraudeurs sur-le-champ sous prétexte

qu'ils fraudent. Ce que je veux dire, c'est qu'on peut éventuellement accepter quelqu'un qui a commis une erreur une fois, aussi longtemps que cette personne ne cherchera pas à en commettre d'autres. » Par la suite, on a fait valoir à M. Van Dijke qu'il avait en fait mis sur le même plan la fraude et la pratique de l'homosexualité. Il a alors déclaré: « Nous chrétiens, nous nous caractérisons par un travers très pénible: nous introduisons à tort le concept de degré dans les commandements de Dieu. Comme s'il y avait le mal et le moindre mal ! Mais pourquoi le fait de voler, en fraudant le fisc par exemple, serait-il moins grave que de violer le septième Commandement? Oui, pourquoi un homosexuel pratiquant serait-il meilleur qu'un voleur? »

Le tribunal a condamné M. Van Dijke pour violation de l'article 137c et suivants du Code pénal. Il a été toutefois acquitté par la Cour d'appel, décision qui a été confirmée par la Cour suprême le 9 janvier 2001.

Enfin, les réactions suscitées par les déclarations d'imams dans des mosquées, notamment à propos du statut des femmes, et diffusées en juin 2002 sur Nova ont été très critiques. Ces déclarations ont abouti à un mémorandum du Gouvernement dans lequel des préoccupations ont été exprimées concernant l'impact social des propos diffusés. Le ministère public a conclu le 10 décembre 2002 qu'il n'y avait pas motif à l'ouverture de poursuites pénales à l'encontre de ces imams.

Les affaires mentionnées montrent les relations très tendues qui peuvent exister entre d'un côté la liberté d'expression et la liberté de religion et, de l'autre, l'interdiction de la discrimination. Même si les dispositions en matière de discrimination en droit pénal garantissent comme il convient, en tant que telles, l'inbrication de ces droits fondamentaux (voir l'annexe 3), cela ne veut pas dire que les dispositions du droit pénal ne peuvent pas être amendées, ni qu'une condamnation dans une affaire pénale donnée soit par définition également conforme aux dispositions pertinentes des droits fondamentaux et des droits de l'homme. Les tribunaux nationaux devront tester l'*application* des dispositions législatives pour évaluer leur compatibilité avec les dispositions de la convention, au vu de l'article 94 de la Constitution.

La question de savoir si, dans une affaire donnée, une personne a été coupable de discrimination au regard du droit pénal ou de savoir si les limites du droit à la liberté d'expression et de religion ont été en la matière outrepassées doit être posée dans le cadre créé par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. L'essentiel à cet égard, c'est surtout de savoir si la condamnation peut être considérée comme « nécessaire dans une société démocratique ». Pour pouvoir l'établir, il importe de savoir s'il existe « une nécessité sociale urgente » et si la limitation est proportionnelle. À cet égard, les tribunaux nationaux disposent en général d'une certaine marge de manœuvre, d'une « marge d'appréciation ». Cela est d'autant plus valable si des normes morales et religieuses sont en cause, étant donné qu'il n'existe pas de notion uniforme de ces normes à l'échelon européen; selon la Cour européenne, morale et religion diffèrent selon les époques et les lieux (voir l'annexe 3, en 1.2.1).

Si une déclaration doit être faite en vue d'alimenter le débat public, l'étendue des critiques acceptables est assez vaste et les possibilités de condamnation pénale sont relativement faibles. Une condition préalable à pareil débat est qu'il soit de toutes les manières « capable de favoriser le progrès dans les affaires du genre humain ». Les possibilités de restreindre la liberté d'expression sont très limitées si la déclaration vise à alimenter le débat public à propos d'un thème particulier, et encore plus limitées si elle fait intervenir des propos sur un responsable politique, des discours politiques ou des débats relatifs à des questions d'intérêt public. Les possibilités d'une condamnation se voient encore plus réduites s'il s'agit de critiques formulées à l'encontre d'États. Dans le cadre de l'application des dispositions pénales en matière de discrimination fondée sur la race (article 137c et suivants du Code pénal), il semble que les États disposent d'un peu plus de marge d'appréciation que dans le cas de dispositions relatives à la diffamation « ordinaire », étant donné les obligations découlant de la Convention des Nations Unies contre le racisme. Cette dernière établit certaines règles de priorité en matière de droits fondamentaux pour tel ou tel cas.

Par ailleurs, étant donné le cadre mis en place par la Cour européenne des droits de l'homme, il est normal qu'au moment de juger de la culpabilité effective pour discrimination d'une personne ayant fait certaines déclarations, la nature et la teneur des propos, leurs relations mutuelles et le contexte dans lequel ils ont été formulés soient considérés, entre autres choses, comme très importants. Les tribunaux nationaux prendront par conséquent en considération la liberté d'expression et la liberté de religion, si celles-ci sont en cause, pour juger si une infraction pénale a été commise dans l'affaire concernée. Ils utilisent à cet effet un certain nombre de critères. Ces derniers se résument au fait que des propos qui sont, par nature, offensants ou blessants peuvent ne pas revêtir le caractère d'une déclaration diffamatoire s'ils sont fondés sur la religion ou les convictions de l'accusé et s'ils alimentent le débat social. À cet égard, il ne doit pas y avoir de violation manifeste des droits et libertés garantis par la Convention ou la Constitution (annexe 3, en 1.2.2.), et la déclaration ne doit pas être comprise isolément, mais dans son contexte, dans le contexte d'un ensemble. Plus la nature et la teneur de cet ensemble seront offensantes et blessantes, et plus la place occupée dans cet ensemble par la déclaration sera importante, plus cette dernière risquera d'être considérée comme discriminatoire.

La vulnérabilité des groupes méritant une protection

Certaines raisons d'établir une différence sont plus délicates que d'autres et toutes ne justifient pas le recours au système pénal. Tel qu'il est prescrit par la loi, le système des dispositions pénales en matière de discrimination témoigne de cette idée: « Tous les groupes de la société sont loin de [nécessiter] une protection en vertu du droit pénal. En tous les cas, la nécessité d'une protection est d'autant plus faible que le groupe est moins vulnérable ou qu'il dispose de ses propres moyens de défense. Il convient aussi de prendre en considération le niveau à partir duquel d'éventuelles attaques à l'encontre du groupe seront susceptibles de déstabiliser la société et le niveau à partir duquel celle-ci prendra elle-même des mesures correctives. »

Dans ce contexte, il est important de faire observer que les arrêts de la Cour suprême susmentionnés concernent la discrimination fondée sur l'orientation homosexuelle. Le fait que l'interdiction de cette forme de discrimination ne soit pas ancrée dans les conventions est peut-être lié à l'importance attachée à la liberté d'expression et à la liberté de religion dans ces affaires, dans lesquelles la Cour suprême a confirmé les verdicts d'acquiescement au motif de la discrimination. La nécessité de violer le droit à la liberté d'expression afin de protéger les droits d'autrui est considérée, selon la Cour suprême, comme « d'autant plus » applicable lorsque des poursuites sont engagées en exécution des dispositions de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, étant donné que cette Convention fait l'objet d'opinions bien arrêtées (annexe 3, en 2.2.). La

critique énergique des religions ou des convictions religieuses a rarement débouché sur des poursuites ou une condamnation.

Exemple concret : déclarations sur la religion ne se réclamant pas de la religion

Dans une interview accordée au journal de Trouw en 2002, Mme Hirsi Ali a qualifié l'islam de « rétrograde au vu de certains critères ». Elle a aussi traité le prophète Mohammed de « pervers », du fait de son mariage avec Aïsha, alors mineure, et de « tyran ». Le ministère public a été saisi de 13 plaintes et de 600 réclamations. Le 23 avril 2003, le ministère public a décidé de ne pas engager de poursuites.

Ces exemples prouvent donc que le système judiciaire invoque rarement l'argument de la religion pour justifier la restriction de la liberté d'expression, ou – et ce n'est d'ailleurs pas étonnant – pour limiter l'expression d'opinions qui se fondent sur la liberté de religion et qui alimentent le débat social.

Conclusion provisoire

La jurisprudence de la Cour suprême semble accorder la marge de manœuvre nécessaire pour concevoir la possibilité d'envisager deux opinions fondées sur des convictions religieuses ou idéologiques et autres sortes d'opinions comme sources de débat social. La Cour suprême ne semble donc pas trancher de manière décisive lorsque la liberté de religion et la liberté d'expression sont à la fois en jeu, s'il existe une contribution au débat social motivée par la religion. La Cour suprême base son arrêt sur les deux approches. Selon la Cour européenne des droits de l'homme, c'est précisément en raison du débat social que lesdites déclarations ne doivent pas faire l'objet de limitations trop rapidement. La Cour semble même plus prudente dans ces affaires qu'en matière de limitation de déclarations motivées par la religion. Lorsque les déclarations alimentent le débat social, elles ne peuvent relever que de la loi pénale si elles sont inutilement offensantes. Cela semble limiter le sens de l'article 137c du Code pénal, concernant la diffamation des homosexuels et des personnes fondée sur leur religion ou leurs convictions. Cela concorde avec l'avis du législateur et des juristes selon lesquels les attentes en matière de droit pénal au regard de cet article ne doivent pas être irréalistes. On doit plutôt être fondé à penser que de telles déclarations seront combattues et qu'un débat sera ouvert. Dans le cas des exemples cités plus haut, c'est bien ce qui s'est produit et dans des proportions importantes. La responsabilité de la mise en œuvre de la tolérance au sens plein du terme l'exige également. De plus, c'est uniquement de cette manière que l'on pourra mettre en évidence et réfuter très tôt des opinions haineuses. Ce n'est qu'alors qu'il sera possible de dissiper les préjugés et d'éviter l'essor de conflits latents. En cas d'incitation à la haine (article 137d du Code pénal), une limite est cependant franchie qui fait que les libertés d'expression et de religion seront restreintes beaucoup plus tôt. Tout cela n'empêche pas une approche active de la lutte contre le racisme, comme il est établi par le Plan d'action national contre le racisme. La question de savoir si et dans quelle mesure les dispositions antidiscrimination de la loi pénale (article 137c et suivants du Code pénal) répondent bien aussi aux attentes et nécessitent un éventuel renforcement pour lutter au moyen de la justice pénale contre le fondamentalisme radical et les activités dirigées contre l'État reste à l'étude.

B. Tenue vestimentaire susceptible d'exprimer des convictions religieuses ou idéologiques

Divers articles vestimentaires et accessoires de bijouterie sont susceptibles d'exprimer des convictions religieuses ou idéologiques. Le tchador, le niqab et le foulard islamiques, la kippa juive, le turban sikh et les chaînes ornées d'une croix chrétienne ou d'une main de Fatima en sont des exemples familiers. Parmi tous ces articles vestimentaires et accessoires de bijouterie, c'est le foulard islamique qui a occupé une place de premier plan dans le débat sur la société pluraliste, l'intégration et le conflit entre les droits fondamentaux. Cela s'explique en partie par la nouveauté relative et l'essor de l'islam aux Pays-Bas. Le symbole extérieur le plus aisément reconnaissable et le plus fréquent, symbole auquel les médias se sont par ailleurs révélés particulièrement sensibles, est le foulard.

Les femmes portent le foulard pour une série de raisons religieuses, sociales ou politiques. D'un côté, il s'agit de musulmanes (surtout jeunes) pour lesquelles le port du foulard est une expression de fierté, d'identité et d'émancipation. Pour certaines d'entre elles, le port d'un foulard est la voie d'accès à l'éducation et à la participation au marché du travail. En revanche, le foulard est considéré par d'autres femmes comme un élément exprimant des relations hommes-femmes très traditionnelles et la décision de le porter a été souvent prise par elles sous la pression d'une structure patriarcale. L'inégalité de ces relations de pouvoir entre les sexes peut transformer dans la pratique un droit en une obligation. C'est surtout dans ce contexte que beaucoup considèrent le port du foulard comme une pratique restrictive et discriminatoire pour les femmes et comme contraire à l'émancipation des femmes qui a connu un essor important, aux Pays-Bas, au cours des dernières décennies. La vigilance est de rigueur face à de tels cas de contrainte sociale ou d'obligations religieuses imposées par autrui. La liberté de faire des choix personnels et indépendants, pour lesquels les femmes ont lutté aux Pays-Bas, s'applique aussi en définitive à ces dernières. C'est précisément pour cette raison qu'une interdiction générale du port de tels effets vestimentaires irait à l'encontre de cette liberté conquise de haute lutte. Il en résulterait une inégalité devant la loi, fondée sur la religion et le sexe, qui retentirait sur beaucoup d'autres domaines comme la participation au marché du travail et à l'éducation. Il reste que les femmes qui portent un foulard ont elles aussi le droit de participer sans entrave à la vie sociale. Dans la mesure où ces effets vestimentaires peuvent de plus être interprétés comme un symbole de certaines relations hommes-femmes, une interdiction générale se solderait aussi par l'existence (persistante) de ces relations désormais rendues invisibles. Cela ne servirait les intérêts ni des intéressées, ni de la politique d'intégration.

Une femme portant un foulard et invoquant la liberté de religion peut en principe bénéficier d'une protection à ce titre, même si la question peut se poser de savoir si la prescription religieuse imposant le port d'un foulard n'est pas le reflet d'une interprétation particulière de l'islam. En raison de la séparation de l'Église et de l'État, le Gouvernement doit en définitive adopter une position très neutre à l'égard de tout conflit de fond sur le fondement religieux ou son absence justifiant le port d'effets vestimentaires susceptibles de constituer l'expression d'une certaine conviction ou religion (voir annexe 2, en 2.2.). Il n'en reste pas moins que, même en pareil cas, des limitations peuvent être fixées à l'exercice du droit à la liberté de religion. En la matière, il importe de prendre en considération diverses circonstances et situations. Elles seront abordées ci-dessous (voir aussi annexe 1, en 3).

B.1. Statut de fonctionnaire et réglementation vestimentaire

Les droits fondamentaux s'appliquent à chacun, notamment aux fonctionnaires. Ce constat a été expressément abordé et mis en

évidence à l'occasion de la révision de la Constitution en 1983 et il a été par la suite réaffirmé à plusieurs reprises dans la jurisprudence. Les fonctionnaires bénéficient de cette protection en vertu aussi des conventions relatives aux droits de l'homme, protection sur laquelle la Cour européenne des droits de l'homme a maintes fois mis l'accent. Le droit à des convictions religieuses et idéologiques relève de cette protection, même s'il est assorti de certains symboles extérieurs (voir annexe 2, en 2). Cette relation juridique particulière entre les fonctionnaires et l'État ne retient pas sur ce droit, pas plus que la séparation de l'Église et de l'État. Ce qui importe, c'est que les fonctionnaires s'acquittent de leurs obligations correctement et de manière consciencieuse, en vertu de quoi ils doivent respecter la Constitution et toutes les autres lois de notre pays. Le fait d'exécuter rigoureusement ses obligations est pour un fonctionnaire le point de départ de sa relation avec l'État, relation sur laquelle insiste de manière encore plus marquée un projet d'amendement de la loi actuellement présenté devant la Chambre basse. Par ailleurs, ledit droit de liberté de religion, par rapport aussi à l'interdiction de la discrimination, est effectivement garanti et précisé, au regard de la situation de l'emploi, par la directive 2000/78/CE du Conseil de l'Union européenne (JO L 303) et par la loi sur l'égalité de traitement. Sur cette base, toute différenciation directe fondée sur la religion ou sur la conviction est interdite dans le cadre du recrutement d'un fonctionnaire ou de sa révocation, et toute différenciation indirecte n'est acceptable que si elle est objectivement justifiée. Pareille différenciation indirecte ne peut intervenir que si elle est justifiée par un objectif légitime et si les moyens (restrictifs) de réaliser ce dernier sont appropriés et nécessaires, conditions préalables qui incluent les règles en matière de proportionnalité et de subsidiarité. Dans la mesure où ces moyens restreignent la liberté de religion, les règles établies par l'article 6 de la Constitution et l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (voir annexe 1, en 3.1) doivent aussi être respectées. En vertu de l'article 6 de la Constitution, la restriction de la libre manifestation de sa foi ou de ses convictions, comme sous la forme du port de certains effets vestimentaires, requiert par exemple une base juridique particulière.

Même si le port de certains articles vestimentaires ou d'accessoires de bijouterie susceptibles d'exprimer une conviction religieuse ne fait pas en principe obstacle au comportement d'un bon fonctionnaire, il est des situations où tel peut être le cas.

Premièrement, il existe des situations dans lesquelles des articles vestimentaires ou des accessoires de bijouterie nuisent à la qualité du service du fonctionnaire, voire rendent ce dernier impossible. Tel peut être aisément le cas lorsqu'un fonctionnaire porte un voile lui couvrant le visage ou le corps, ce qui entrave fâcheusement la communication et l'identification. Dans le cas d'un foulard ou d'autres types de vêtements, cela ne va pourtant pas toujours de soi.

Deuxièmement, des fonctionnaires occupent des postes où l'exercice impersonnel ou en tenue de l'autorité revêt une importance particulière. Les meilleurs exemples en la matière sont offerts par l'appareil judiciaire et les emplois par lesquels l'État se manifeste dans la société avec l'aide du bras armé de la loi, comme les services du ministère public et la police. Concernant l'appareil judiciaire, l'impartialité qui est ancrée dans l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales s'applique également, laquelle garantit le droit à un procès équitable et est interprétée de manière à éviter le moindre semblant de partialité.

Il peut y avoir par conséquent des raisons liées à la nature de l'emploi sur le plan de la sécurité, de la fonctionnalité ou de l'exercice impersonnel de l'autorité qui puissent exiger de manière pressante l'établissement de règlements portant sur les tenues vestimentaires.

B.2. Établissements d'enseignement et réglementation vestimentaire

Lorsqu'il s'agit de savoir s'il faut ou non établir une réglementation vestimentaire et dans quelle mesure celle-ci devra être interprétée, une différence importante doit être faite entre les établissements d'enseignement public et les établissements d'enseignement confessionnel.

Enseignement public

Le législateur a fixé les caractéristiques essentielles de l'enseignement public aux paragraphes 3 et 4 de l'article 23 de la Constitution; il est assuré par l'État et compte tenu de la religion ou des convictions de chacun. En conséquence, l'enseignement public se définit fondamentalement par son caractère de neutralité. Le législateur a décrit très précisément ce caractère à l'article 46 de la loi sur l'enseignement primaire, à l'article 49 de la loi sur les centres d'expertise et à l'article 42 de la loi sur l'enseignement secondaire. Tels en sont les éléments principaux:

contribuer au développement des élèves en s'attachant aux valeurs religieuses, idéologiques et sociales actuelles de la société néerlandaise et reconnaître l'importance et la diversité de ces valeurs;

garantir l'accès à tous les enfants sans établir de différence fondée sur la religion ou les convictions;

dispenser une éducation respectueuse de la religion et des convictions de chacun.

La garantie et le maintien de la neutralité de l'enseignement public relèvent de l'autorité responsable de l'établissement, c'est-à-dire du conseil municipal ou bien du conseil de direction de l'école publique concernée, lui-même mis en place par le conseil municipal. Dans ce contexte, un établissement d'enseignement public peut fixer des règles particulières concernant le personnel enseignant, comme le fait de faire preuve d'ouverture à l'égard des différentes valeurs idéologiques et sociales. Selon la Commission pour l'égalité de traitement, un établissement d'enseignement public interdisant à une élève enseignante le port du foulard à l'école exerce une discrimination directe fondée sur la religion qui est interdite, si cette mesure repose uniquement sur la présupposition que le port du foulard dans une classe exprime une opinion religieuse particulière, considérée comme inopportune par la direction de l'établissement. Il revient alors à cette dernière d'interroger l'élève enseignante sur ses positions au regard des valeurs idéologiques et sociales (arrêt n° 1998/18 de la Commission pour l'égalité de traitement). Toutefois, les enseignants peuvent être assujettis à l'établissement de règles qui se traduiront par une distinction indirecte. Cette dernière doit être alors objectivement justifiée. À cet égard, il convient de répondre aux exigences suivantes:

l'existence d'un objectif légitime (d'une nature à la fois importante et non discriminatoire); et

la réalisation de cet objectif par des moyens appropriés et nécessaires.

La réglementation vestimentaire relative au personnel enseignant doit répondre à ces critères. Il en est de même pour la réglementation vestimentaire relative aux élèves. L'objectif légitime peut être constitué par les exemples suivants: promouvoir la communication mutuelle; être en mesure d'identifier les personnes qui participent à l'enseignement; garantir la sécurité durant les cours de natation et d'éducation physique; et accomplir des obligations de service statutaires auxquelles l'établissement d'enseignement est tenu.

Exemple concret : le port du voile couvrant le visage au Centre régional de formation

Le 24 janvier 2003, le NRC Handelsblad révélait que « le Centre régional de formation d'Amsterdam a interdit le port du voile couvrant le visage. ». À l'issue d'un premier communiqué, le Centre régional de formation d'Amsterdam est resté fidèle à sa position. Trois élèves se sont vu refuser l'entrée de l'établissement parce qu'elles portaient ce qu'il est convenu d'appeler un niqab ou tchador, à savoir un voile couvrant leur visage et ne laissant voir que les yeux. Cette interdiction était justifiée par des raisons de fonctionnalité: le voile couvrant le visage de l'élève rend impossible toute communication ouverte entre l'élève et l'enseignant. L'une desdites élèves a porté plainte devant la Commission pour l'égalité de traitement. Le 20 mars 2003, la Commission pour l'égalité de traitement a jugé que cette interdiction du port du voile était légitime (arrêt n° 2003/40 de la Commission pour l'égalité de traitement).

Dans le cas de l'interdiction imposée par le Centre régional de formation d'Amsterdam refusant à une élève l'accès à l'établissement alors que cette dernière souhaitait seulement se présenter vêtue d'un niqab, la Commission pour l'égalité de traitement a estimé que les conditions mentionnées plus haut avaient été respectées. Aucun tribunal ne s'est encore prononcé sur cette question. Le Ministre de l'éducation, de la culture et des sciences a d'ailleurs établi des « Directives relatives à la réglementation vestimentaire dans les écoles », dont la teneur est conforme à l'arrêt de la Commission pour l'égalité de traitement et à une recommandation formulée par la Commission pour l'égalité de traitement (recommandation n° 2003/01 de la Commission pour l'égalité de traitement).

Enseignement confessionnel

La liberté d'enseignement, garantie au paragraphe 2 de l'article 23 de la Constitution, est octroyée à la partie assurant l'enseignement. Dans le cas d'un établissement d'enseignement confessionnel, il s'agit en général de la personne morale responsable de la gestion dudit établissement (l'autorité compétente). Cette liberté, qui est définie plus précisément aux paragraphes 5 et 6 de l'article 23 de la Constitution, se traduit notamment par le fait que l'autorité compétente est libre, au titre de la liberté de conviction et de la liberté d'organisation de l'enseignement, de fixer dans certaines limites des conditions concernant le choix des enseignants (stagiaires) ainsi que l'accès et la participation des élèves. Le principe de l'égalité et l'interdiction de la discrimination sont en cause en pareil cas. Afin de trouver un juste équilibre entre, d'un côté, la liberté de conviction telle que garantie à l'article 23 de la Constitution et, de l'autre, le principe de l'égalité de traitement et l'interdiction de la discrimination, une réglementation particulière a été établie par la loi sur l'égalité de traitement. Un établissement d'enseignement confessionnel peut fixer des conditions concernant l'accès des élèves à l'enseignement et la participation des élèves à cet enseignement, si ces conditions étant donné le but poursuivi par l'établissement sont nécessaires pour satisfaire aux principes sur lesquels l'établissement repose, en vertu desquels ces conditions ne doivent entraîner aucune distinction fondée sur le *seul fait*, entre autres, de la race ou de l'orientation hétérosexuelle ou homosexuelle (paragraphe 2 de l'article 7 de la loi sur l'égalité de traitement). Il faut à cet égard que la politique de l'autorité compétente en matière d'accès et de participation soit une politique cohérente, fondée sur des motifs religieux ou idéologiques et qu'elle soit observée d'une manière cohérente. Les conditions à fixer peuvent en principe concerner aussi l'autorisation du port d'un foulard durant les cours, comme tel a été le cas dans l'exemple ci-dessous.

Exemple concret : le port d'un foulard dans une école catholique

« Sous le coup d'une interdiction, une élève enlève son foulard », titrait le NRC Handelsblad du 26 août 2003. En 2003, le conseil de direction de l'école catholique saint Grégoire d'Utrecht, laquelle a 130 ans, a refusé de continuer à accueillir une jeune musulmane qui s'estimait tenue de porter un foulard. Ce faisant, le conseil se fondait sur la liberté de religion qui lui est propre. L'élève a aussi invoqué cette liberté, notamment quant à son droit de ne pas subir de discrimination fondée sur sa foi islamique. Elle a porté plainte devant la Commission pour l'égalité de traitement. Cette dernière a jugé que la plainte était sans fondement (arrêt n° 2003/12 de la Commission pour l'égalité de traitement).

Par ailleurs, le principe confessionnel sur lequel repose une école ne l'empêche pas de pouvoir aussi fixer des conditions de service qui soient indépendantes du principe en question (cf. l'arrêt n° 2003/40 de la Commission pour l'égalité de traitement, cité plus haut).

Conclusion provisoire

Des restrictions peuvent être fixées concernant le port d'articles vestimentaires ou d'accessoires de bijouterie susceptibles d'exprimer certaines positions religieuses ou idéologiques. Ces restrictions sont autorisées dans les écoles tant publiques que confessionnelles, à condition qu'elles puissent être objectivement justifiées. De plus, un établissement d'enseignement confessionnel peut fixer des conditions en matière vestimentaire si celles-ci sont nécessaires au respect des principes sur lesquels il est fondé; ces conditions doivent alors reposer sur une politique cohérente, fondée sur des conceptions religieuses ou idéologiques et observée d'une manière cohérente. En vertu de la loi sur l'égalité de traitement, un établissement d'enseignement public ne peut interdire aucune tenue vestimentaire en se fondant uniquement sur son caractère de neutralité. Un établissement de cette nature peut toutefois supposer que son personnel fera preuve d'ouverture en matière de valeurs sociales et idéologiques. Le fait de pouvoir établir une réglementation vestimentaire dans une école publique ou confessionnelle vaudra d'autant plus pour le personnel enseignant qui, en dernière analyse, contribue d'une manière plus explicite à l'identité de l'établissement, dans la mesure où il représente pour ainsi dire cette identité.

C. Enseignant homosexuel dans une école confessionnelle

La liberté de conviction visée à l'article 23 de la Constitution garantit avant tout la liberté de choix quant aux outils éducatifs et à la

nomination du personnel enseignant. La relation mutuelle entre, d'un côté, la liberté de conviction et, de l'autre, le principe d'égalité et l'interdiction de la discrimination (article premier de la Constitution) est définie de manière précise, eu égard à l'exécution d'un travail au sein de l'enseignement confessionnel, au point c) du paragraphe 2 de l'article 5 de la loi sur l'égalité de traitement. Sur cette base, un établissement d'enseignement confessionnel peut fixer des conditions à l'exécution d'un travail qui, étant donné le but poursuivi par l'établissement, sont nécessaires au respect des principes sur lesquels l'établissement repose. Les conditions ne doivent entraîner aucune distinction fondée sur le *seul fait*, entre autres, de la race ou de l'orientation homosexuelle ou hétérosexuelle. Les exigences liées à un emploi doivent en outre reposer sur une politique déterminée, fondée sur l'objectif de l'établissement qui vise toujours à la préservation de l'identité de l'établissement (arrêt n° 2001/116 de la Commission pour l'égalité de traitement).

Exemple concret : « le seul fait de l'orientation homosexuelle »

Le conseil de direction d'une école primaire reposant sur les principes de l'Église réformée a rejeté la candidature à un poste d'enseignant d'un homosexuel qui cohabitait avec son partenaire. Cette décision a été prise par le conseil en s'appuyant sur la liberté dont disposent les établissements reposant sur une base religieuse de fixer des conditions supplémentaires nécessaires à l'exécution d'un travail, étant donné le but poursuivi par l'établissement, conformément à la loi sur l'égalité de traitement. Le conseil a demandé à la Commission pour l'égalité de traitement d'enquêter pour savoir s'il avait agi dans le cas présent en violation des dispositions relatives à l'égalité de traitement. La Commission a jugé que la loi avait été effectivement violée (1999/38).

Lors du débat parlementaire concernant la loi sur l'égalité de traitement, la question de savoir si une école chrétienne est autorisée, au nom de la liberté d'enseignement, à exclure un enseignant homosexuel vivant en couple au motif que son mode de vie n'est pas compatible avec les principes sur lesquels repose l'école, a été ouvertement examinée. Ne s'agit-il ici que d'un « seul fait », alors que la distinction fondée sur ce motif devrait être en principe interdite? On peut en effet le supposer d'après le texte de l'article 5 de la loi sur l'égalité de traitement et les documents explicatifs y afférents: « Le seul fait, par exemple, de l'orientation sexuelle d'une personne et que cette orientation soit assortie ou non d'une cohabitation homosexuelle ou hétérosexuelle ne constitue pas un motif justifiant qu'une distinction soit établie (...). Le seul fait de l'orientation hétérosexuelle ou homosexuelle, ou de l'état civil, y compris le seul fait qu'une personne vive avec une autre du même sexe ou d'un autre sexe sans être mariée avec elle, (...) ne justifie pas l'exclusion de l'intéressé. » La Commission pour l'égalité de traitement est donc aussi parvenue à la conclusion à propos de l'exemple susmentionné que le conseil avait violé la loi. La loi sur l'égalité de traitement n'offre la possibilité d'examiner les intérêts entrant en ligne de compte que dans le cas de circonstances additionnelles, par exemple lorsqu'un comportement montre que l'intéressé rejette effectivement les principes sur lesquels repose l'école.

D. Crimes d'honneur et mutilations génitales féminines

Exemple concret : les crimes d'honneur

La communauté turque devrait elle-même prendre des mesures pour lutter contre les crimes d'honneur, ont estimé les organisations de femmes néerlandaises et turques ainsi que le bourgmestre de Zaanstad, M. Vreeman, au sujet de l'affaire où une femme âgée de 32 ans avait été abattue par son mari devant les locaux d'un refuge pour femmes de Koog aan de Zaan le 12 mars 2004 (NRC Handelsblad du 16 mars 2004). Au cours des 10 mois précédents, deux autres femmes d'un refuge pour femmes avaient été tuées par balle, peut-être pour laver l'honneur de la famille. En 2003, la Cour suprême a confirmé la peine d'emprisonnement, respectivement de dix et six ans, infligée au père et à la mère d'une jeune Afghane âgée de 16 ans pour l'assassinat de cette dernière en 2001. Le pourvoi en cassation avait notamment invoqué l'insuffisance de preuves à l'encontre de la mère et le fait que celle-ci n'était pas capable, « étant donné son statut subalterne de femme dans une culture non occidentale », de prendre ses distances par rapport à la décision prise par son mari et le frère aîné de ce dernier de tuer sa fille. Ces arguments reposant sur la défense culturelle n'ont pas convaincu, pas plus qu'ils n'avaient suffi dans une précédente affaire de crimes d'honneur aux Pays-Bas. Dans cette dernière, un adolescent de 17 ans d'origine kurde et turque, agissant sur ordre de son père, était responsable d'une tuerie dans une école de Veghel, le 7 décembre 1999.

Les crimes d'honneur ainsi que les mutilations génitales féminines sont des formes de violence fondées sur des principes culturels qui constituent une atteinte inadmissible au droit à la vie ou à l'intégrité physique des enfants mineurs. En la matière, le droit de vivre selon sa propre culture connaît à l'évidence des limites, de même que le droit à la liberté de religion, dans la mesure où c'est ce qui semble ici être en cause. Au niveau international, un large consensus s'est dégagé sur l'impact négatif et le caractère répréhensible de ces phénomènes et par conséquent sur la nécessité de les rejeter et de les combattre. Aux Pays-Bas, ces deux types de comportement sont passibles de sanctions pénales. Le milieu culturel n'est pas considéré comme une circonstance atténuante (légitime) en la matière. La majoration de la peine maximale encourue pour ces infractions ou la reconnaissance de ces deux motifs comme circonstances aggravantes ne semble pas appropriée. Les tribunaux peuvent déjà tenir compte de tout un éventail de circonstances dans le cadre desquelles l'infraction, le meurtre ou l'abus a été selon les cas commis lorsqu'ils rendent leurs jugements. L'exigence d'une double incrimination est en effet déclarée nulle en cas de mutilation génitale pratiquée à l'étranger, par exemple. Avec ces sanctions, le juste équilibre entre les droits fondamentaux qui sont en jeu est garanti. De plus, le Cabinet estime qu'une approche plus spécifique est nécessaire. À cet égard, il consultera la Chambre basse sur les moyens de prévenir la violence d'origine culturelle exercée à l'encontre des femmes et des filles, dont les mutilations génitales, et sur la manière la plus efficace de la combattre.

4.3 Droits fondamentaux en cause, mais sans conflit ou convergence

Il est évident que tous les conflits ou toutes les tensions au sein d'une société plurielle ne peuvent pas se traduire en termes de droits fondamentaux. De même, les questions sociales qui touchent à l'exercice des droits fondamentaux ne se traduisent pas toujours par des conflits entre ces droits fondamentaux. Par exemple, la création de la Ligue arabe européenne aux Pays-Bas est en principe liée à un droit fondamental « seulement », à savoir le droit d'association. Les crimes d'honneur ont essentiellement trait au droit à la vie et au droit à l'intégrité physique. L'interdiction du port du foulard ou du tchador à l'école ne doit pas se rapporter non plus toujours à un conflit entre des droits fondamentaux. Tel est le cas si l'école ne se fonde pas sur la liberté d'enseignement mais, par exemple, sur des critères de fonctionnement. En bref, en pareils cas comme dans d'autres, il n'est parfois question que de l'interprétation d'un seul

droit fondamental ou de (l'admissibilité de) la possibilité de limiter un droit fondamental. Au demeurant, ces questions ne sont pas non plus toujours simples. Elles ne le sont assurément pas lorsqu'elles concernent des associations, des religions ou des conceptions qui sont très éloignées de nous ou dont on sait peu de chose.

Faciliter la manifestation de la religion : lieux de prière dans les établissements publics

La prière est l'exercice de la liberté de religion. Cette liberté n'impose pas à l'État ou aux établissements publics l'obligation générale de mettre à disposition des lieux de prière. Si un lieu de prière est déjà envisagé, le caractère public de l'établissement (d'enseignement) implique qu'un tel lieu doit être ouvert à tous pour un moment de silence, afin de méditer ou de prier, indépendamment de l'orientation ou des convictions religieuses. La mise à disposition d'un lieu de prière réservé à un groupe particulier peut au contraire laisser entendre tout naturellement que ce groupe est majoritaire dans l'établissement public en question. Cela jette une ombre sur le caractère public de ce dernier et fait obstacle à l'accessibilité générale. Le fait de tolérer des lieux de prière réservés à certains groupes ne cadre pas avec la nature des établissements publics (d'enseignement). L'autorité compétente a pour mission et pour responsabilité de garantir et de préserver – strictement – cette large accessibilité. En matière d'enseignement, le Ministre de l'éducation, de la culture et des sciences consultera l'Association des municipalités néerlandaises et des représentants des écoles publiques sur ce chapitre. Concernant les personnes ayant un lien juridique spécial avec l'État comme les prisonniers, la liberté de religion peut d'ailleurs être assortie de l'obligation (de diligence) consistant à mettre à disposition un lieu de prière ou un lieu où le silence est observé (voir plus haut le paragraphe 3.3).

5. Résumé et conclusions

La société néerlandaise est ouverte et plurielle. C'est la liberté garantie par les droits fondamentaux et les droits de l'homme qui le permet. Les tensions liées à la manière dont les droits fondamentaux sont exercés et les incertitudes relatives aux relations entre ces droits sont désormais mieux connues et font l'objet de débats, en partie du fait du pluralisme accru et de plusieurs problèmes sociaux. Cette situation exige une attention renouvelée à l'égard d'un certain nombre de conceptions courantes qui orientent la manière d'aborder la question de la liberté.

Il importe plus que jamais de disposer d'une base juridique qui soit impartiale à l'égard des opinions contradictoires en matière de valeurs, et qui soit propice au dialogue et au débat sur ces opinions. Cette base aura des répercussions notamment sur les valeurs de l'État de droit démocratique et sur les droits fondamentaux s'y rapportant, sur les droits de l'homme et les règlements en résultant ou y afférents, ainsi que sur le principe de la séparation de l'Église et de l'État. Ces éléments servent de base au pluralisme et constituent parallèlement les cadres fondamentaux dans lesquels cet ensemble prend forme. L'imbrication des droits fondamentaux est ainsi garantie et permet de trouver des solutions aux problèmes liés au pluralisme croissant. Un grand nombre de principes et de critères utiles ont été élaborés par la jurisprudence pour donner corps à cette possibilité. Toutefois, si cette jurisprudence s'éloigne trop de la pratique sociale, on pourra recourir à l'avis du législateur si besoin est. Pour le moment, cela n'est pas nécessaire. Dans le même ordre d'idées, la relation entre ces pratiques fait l'objet d'une attention suivie.

La Constitution garantit en conséquence que les citoyens peuvent aussi vivre ensemble en paix dans une société de plus en plus plurielle. Il n'est donc pas nécessaire d'amender la Constitution. Nul besoin non plus d'établir une hiérarchie entre les droits fondamentaux. La pratique de la tolérance, la compréhension mutuelle et le dialogue permanent sont toutefois des conditions préalables essentielles, si le fait de vivre ensemble en société doit avoir un sens plus profond. La gestion de pratiques et de comportements différents dans une société de cette nature va donc parfois exiger une résilience importante de la part des parties prenantes. C'est précisément à ce niveau, toutefois, que la participation active au débat social devient très importante. Tout cela n'empêche pas que l'État et les acteurs sociaux ont une responsabilité particulière en matière de propagation des libertés.

La communication en matière de décisions de poursuites, de jurisprudence et d'arrêts de la Commission pour l'égalité de traitement

Il s'avère que certaines décisions de poursuites, certains jugements de tribunaux ou arrêts de la Commission pour l'égalité de traitement, dans le cadre desquels les relations entre les droits fondamentaux sont en cause, ne sont pas compris. Il faut par conséquent que les considérations retenues dans les arrêts et décisions soient exposées et expliquées dans le détail, notamment par les médias. Le Cabinet estime donc qu'il importe d'attacher une attention particulière à la communication en matière de décisions de justice et de jugements. On pourra ainsi éviter de laisser entendre que, par exemple, la jurisprudence en vigueur autorise légalement n'importe quelle déclaration au nom du principe de la liberté de religion. Il est aussi possible de se reporter à la différence entre les degrés de protection contre les propos discriminatoires dont jouissent plusieurs groupes méritant d'être protégés au titre du droit pénal et de la Constitution; toutes les interdictions de discrimination ne doivent pas non plus être passibles de sanctions pénales. On est par ailleurs en droit de penser que certaines déclarations seront discutées et qu'un débat s'ouvrira, au lieu de voir la question immédiatement confiée au ministère public. Dans une société ouverte, on peut tenir pour acquis que toutes les parties feront preuve d'un sens de responsabilité et de résilience dans le débat.

L'évaluation de la loi sur l'égalité de traitement

La loi sur l'égalité de traitement contient une disposition stipulant que cette loi doit être périodiquement évaluée. Cette évaluation comprend un examen de la relation, établie par la loi sur l'égalité de traitement, entre le principe de l'égalité et d'autres droits fondamentaux. Une telle évaluation sera effectuée à nouveau cette année, parallèlement à celle de la loi sur l'égalité de traitement qui sera engagée cette année et au sujet de laquelle la Chambre recevra un rapport particulier.

Réglementation vestimentaire

Le port d'articles vestimentaires ou d'accessoires de bijouterie susceptibles d'exprimer des convictions religieuses ou idéologiques ne fait pas en principe obstacle au fait d'être un bon fonctionnaire.

Seule la nature de la fonction du fonctionnaire peut faire apparaître des raisons de sûreté, de fonctionnalité ou d'impartialité, susceptibles de motiver la nécessité urgente d'établir une réglementation vestimentaire. La réglementation vestimentaire peut en principe être arrêtée pour le personnel enseignant des écoles publiques, à la condition qu'il y ait une justification objective à cette mesure. Tel est le cas s'il existe un objectif légitime (d'une nature importante ainsi que non discriminatoire) et si les moyens de le réaliser sont appropriés et nécessaires.

La diffusion des valeurs communes de l'État de droit démocratique

Le Gouvernement est chargé de promouvoir les valeurs communes de l'État de droit démocratique et d'appeler l'attention des citoyens sur elles. Le présent document d'orientation y contribue. Dans ce cadre, on étudie aussi actuellement la proposition visant à créer une Chambre de la démocratie et des libertés, dans laquelle on s'attachera à l'importance de la dimension historique de notre démocratie parlementaire et des libertés civiles qui vont de pair. Le Cabinet mentionne en outre l'initiative du Ministère de l'éducation, de la culture et des sciences visant à mettre en place un Boulevard du passé actuel à La Haye. Il s'agit d'un projet de collaboration d'ordre historico-culturel qui permettra de faire découvrir à un large public (composé notamment d'élèves, d'étudiants et de primo-arrivants aux Pays-Bas) l'arrière-plan historique de questions d'actualité. Le but de ce projet est, entre autres choses, d'accroître la participation sociale des citoyens et de les associer aux débats de société comme ceux qui concernent les valeurs et les normes, l'intégration et le pluralisme. Enfin, en la matière, un rôle important a été dévolu à la société. À cet égard, on peut mentionner les activités du Forum pour le développement démocratique subventionné par le Ministère de l'intérieur et des relations au sein du Royaume, lesquelles ont résulté des activités menées en 1998 dans le cadre du 150^e anniversaire de la Constitution, ainsi que de celles des organisations (non gouvernementales) (des droits de l'homme).

Il faut s'attacher à une citoyenneté partagée et moderne

Afin de sauvegarder les valeurs communes de l'État de droit démocratique, une citoyenneté solidement réalisée et moderne est l'une des conditions nécessaires pour assurer la cohésion d'une société très plurielle. Seules des compétences et des idées bien particulières peuvent mettre en pratique au quotidien les valeurs abstraites de l'État de droit démocratique. Une attention toute particulière a par conséquent été accordée à cet aspect dans le mémorandum du Gouvernement « *Publieke Moraal* » [« Morale publique »]. La dignité humaine, l'autonomie individuelle, la tolérance et la compréhension en constituent notamment les idées essentielles.

Il faut s'attacher à la citoyenneté dans l'enseignement primaire et secondaire

La participation des jeunes, y compris au niveau scolaire, contribue à la citoyenneté active et démocratique dans l'ensemble de la société. Il faut accorder une grande importance à la sauvegarde et à la pratique des valeurs sociales et morales ainsi qu'à l'utilisation de règles au sein même de l'école. Dans sa réponse aux documents consultatifs « *Onderwijs en burgerschap* » [« Éducation et citoyenneté »], « *Samen leren leven* » [« Apprendre à vivre ensemble »] et « *Vaste grond onder de voeten* » [« Des bases solides »] publiés par le Conseil de l'éducation, le Cabinet a donc aussi examiné la recommandation visant à faire de la citoyenneté l'un des objectifs des diverses lois sectorielles pour l'enseignement primaire et secondaire. Une telle disposition donne pour instruction expresse aux écoles de s'attacher à la citoyenneté ainsi qu'aux valeurs et normes sur lesquelles celle-ci repose, dans le cadre de l'éducation qu'elles dispensent. La manière dont les écoles contribuent à former la citoyenneté n'est pas établie par le Gouvernement. Cette tâche revient à l'école elle-même, qui doit en rendre compte à la société dans son ensemble et à l'inspection académique. Dans l'enseignement secondaire, on s'attache tout au long du cursus scolaire de l'élève à la manière dont la citoyenneté est forgée, à la connaissance des diverses idéologies et à la réflexion sur les valeurs et les normes. Les objectifs fondamentaux actuels de la première phase de l'enseignement secondaire offrent des points de référence en la matière, de même que la future matière d'enseignement « population et société ». Au cours de la seconde phase de l'enseignement professionnel secondaire inférieur, de l'enseignement secondaire général supérieur et de l'enseignement pré-universitaire, la matière des sciences sociales offre un cadre favorable à la discussion et au renforcement des idées relatives à la formation à la citoyenneté. Cette matière restera par conséquent obligatoire pour tous les élèves.

La citoyenneté partagée en tant qu'objectif de la politique d'intégration

La nouvelle politique d'intégration se caractérise par l'attention accordée à ce que divers groupes au sein de notre société plurielle ont ou devraient avoir en commun. Le Cabinet met par conséquent l'accent sur l'importance que revêt le fait de s'attacher à la citoyenneté partagée et aux valeurs et normes s'y rapportant dans les programmes d'intégration. Si les primo-arrivants sont priés de se comporter conformément aux valeurs fondamentales sur lesquelles repose l'État de droit démocratique néerlandais, ils doivent comprendre d'une manière précise et transparente quelles sont ces valeurs et comment elles prennent forme dans la pratique. À cette fin, les primo-arrivants doivent être informés des racines historiques de l'État de droit démocratique néerlandais et de la signification des droits fondamentaux. De plus, le Cabinet souhaite stimuler le débat interculturel sur les valeurs et les normes dans le cadre de la politique d'intégration. Il a déjà été indiqué que les initiatives émanant de la société et orientées dans ce sens seront soutenues. Plus concrètement, lorsque des subventions seront octroyées dans le cadre de la politique d'intégration, on privilégiera les initiatives qui encouragent le dialogue entre les immigrés et les personnes nées au Pays-Bas. Le Cabinet considère cette approche comme un instrument important pour promouvoir la citoyenneté partagée. En conclusion, le Cabinet estime que la citoyenneté partagée signifie que les citoyens choisissent la société néerlandaise et qu'ils y participent aussi activement.

En résumé

La Constitution n'a pas besoin d'être amendée.

Il n'est pas nécessaire d'établir une hiérarchie entre les droits fondamentaux.

L'imbrication des droits fondamentaux offre une certaine marge de manœuvre pour répondre aux problèmes posés par le pluralisme grandissant de la société comme la discrimination, les crimes d'honneur et les mutilations génitales féminines.

La jurisprudence offre des lignes directrices et des critères pour la prise en compte (indirecte) des intérêts liés aux droits fondamentaux, comme l'interdiction de la discrimination, la liberté de religion et la liberté d'expression.

La législation et la jurisprudence montrent que la liberté de religion et la liberté d'expression n'autorisent aucune discrimination fondée, par exemple, sur l'orientation homosexuelle.

Le principe de la séparation de l'Église et de l'État ne signifie pas qu'aucune conviction religieuse ou idéologique, quelle qu'en soit la teneur, ne puisse être exprimée dans le domaine public.

Il n'est pas souhaitable de prévoir des règlements portant sur les tenues vestimentaires qui véhiculeraient des convictions religieuses, à moins que des raisons liées à la fonctionnalité, à la sécurité ou à l'exercice de l'autorité de manière impersonnelle ne l'exige de manière urgente.

Des règlements portant sur les tenues vestimentaires peuvent être prévus pour le personnel enseignant dans une école publique, si cette mesure peut être justifiée objectivement.

La relation entre la pratique juridique et la pratique sociale fait l'objet d'une attention suivie. En cas de divergence trop importante entre ces deux pratiques, on pourra faire appel à l'avis du législateur si besoin est. Pour le moment, cela n'est pas nécessaire.

Une meilleure communication sur les arrêts rendus devrait améliorer la confiance que leur porte le public. L'interprétation qu'en donnent les juges et les procureurs qui communiquent avec le public requiert une attention structurelle.

Dans une société ouverte et pluraliste, on peut tenir pour acquis que toutes les parties feront preuve d'un sens de responsabilité et de résilience dans les débats.

Il importe de promouvoir et diffuser activement les valeurs de l'État de droit démocratique, en rappelant notamment qu'il importe d'accorder une attention particulière à la citoyenneté partagée et moderne à la fois dans l'enseignement et dans le cadre des cours d'intégration. L'initiative visant à mettre en place un « Boulevard du passé actuel » et le projet de création d'une Chambre de la démocratie et des libertés requièrent une attention particulière dans ce cadre.

ANNEXE II

Président de la Chambre des représentants

des États généraux

Postbus 20018

2500 EA LA HAYE

N/réf.:Votre contact:Tél.:

IBE/E-2637467

Objet:P.J.:Votre lettre du:

Interruption de vie (nouveau-nés)

Dans le mémorandum sur le rapport intitulé « Décisions médicales en fin de vie » (Documents parlementaires, Chambre des représentants, 2003/2004, 29 200, XVI, n° 268), nous nous sommes attachés à communiquer à la Chambre des informations sur la question de l'interruption de vie non demandée des nouveau-nés. Veuillez vous reporter ci-dessous aux données que nous avons recueillies.

1. Contexte

L'euthanasie sur demande est régie par la loi sur l'euthanasie sur demande et l'aide au suicide. L'interruption de vie non demandée constitue une infraction pénale au titre de l'article 293 du Code pénal. Dans certains cas, le médecin peut invoquer la nécessité comme moyen de défense. Dans ces circonstances, les souffrances du patient doivent être extrêmes, obligeant le médecin à choisir entre son devoir de sauver des vies et la mise en œuvre de tout ce qui est en son pouvoir pour soulager des souffrances intolérables. Ce choix n'est jamais simple, en particulier dans des situations impliquant l'interruption de vie non demandée. Si le médecin agit avec la minutie voulue, l'euthanasie peut être justifiée. Ce qu'implique le respect des critères de minutie est abordé dans l'arrêt rendu dans l'affaire Prins (Cour d'appel d'Amsterdam, 7 novembre 1995, *Nederlandse Jurisprudentie* (NJ), 1996, 113) et dans l'arrêt rendu dans l'affaire Kadijk (Cour d'appel de Leeuwarden, 4 avril 1996, *Tijdschrift voor Gezondheidszorg*, 1996, n° 1).

L'interruption de vie d'un patient en proie à des souffrances extrêmes, sans qu'une demande en ait été faite à cette fin, entraîne un décès non naturel. Elle doit donc être notifiée au ministère public qui enquête sur la manière dont cette interruption est intervenue et décide s'il convient ou non d'engager des poursuites pénales à l'encontre du médecin concerné.

Les médecins considèrent cette procédure comme très génératrice de stress dans la mesure où, malgré leur conviction d'avoir respecté les critères de minutie, ils se voient soupçonnés de meurtre. C'est la raison pour laquelle le Ministre de la justice et le Ministre de la santé, de la protection sociale et des sports de l'époque ont mis en place un groupe consultatif chargé d'élaborer des propositions (fondées sur les critères de minutie régissant les procédures médicales relatives aux nouveau-nés prématurés atteints de pathologies graves) en vue d'une procédure de notification et d'examen des cas dans lesquels de telles procédures avaient abouti à une interruption volontaire de la vie. En 1997, le groupe consultatif a publié un rapport intitulé « Toetsing als spiegel van de medische

praktijk » (« L'examen en tant que reflet de la pratique médicale »). Ses conclusions sont conformes aux critères de minutie établis dans les arrêts susmentionnés.

Le 29 janvier 2003, nous avons reçu un courrier de l'Ordre des médecins néerlandais (KNMG) appelant l'attention, au nom de plusieurs autres organisations, sur les procédures de notification et d'examen en cas d'interruption de vie non demandée. Après la formation d'un nouveau Gouvernement, le Secrétaire d'État à la santé, à la protection sociale et aux sports a invité des représentants de ces organisations et d'autres experts à une réunion qui s'est tenue le 10 février 2004. Lors de cette réunion, les participants ont résolument plaidé en faveur de l'élaboration de procédures de notification précises dans le cas d'interruptions de vie non demandées.

Au cours de l'été 2004, nous avons établi un mémorandum s'inspirant des conclusions du rapport « Décisions médicales en fin de vie » (Documents parlementaires, Chambre des représentants, 2003/2004, 29 200, XVI, n° 268). Dans ce mémorandum, nous nous sommes engagés à adresser une lettre au Parlement avant la fin 2004, qui exposerait notre position concernant les mesures à prendre pour répondre au besoin de plus de clarté exprimé par le corps médical en matière d'interruption de vie non demandée. D'autres consultations ont eu lieu à cette fin, par exemple au printemps 2005 avec des représentants du Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports, du Ministère de la justice, ainsi qu'avec le Bureau national du ministère public. Les questions abordées ont notamment porté sur les critères de minutie auxquels un médecin doit répondre afin d'éviter des poursuites pénales pour avoir euthanasié un nouveau-né gravement malade.

L'Association néerlandaise de pédiatrie a aussi joué un rôle actif dans ce domaine. En juin 2005, elle a accepté le protocole sur l'euthanasie active des nouveau-nés atteints de pathologies graves (élaboré par le Centre médical universitaire de Groningen et par conséquent désigné sous le nom de protocole de Groningen) en tant que directive nationale. Le ministère public est intervenu dans l'élaboration du protocole en tant que source d'informations: le parquet de Groningen a fourni au Centre médical universitaire de Groningen le rapport « Décisions médicales en fin de vie », en indiquant que ce dernier semblait compatible avec la jurisprudence en vigueur dans ce domaine. Il a insisté sur le fait que ni le rapport ni le protocole ne permettent de préjuger de la manière dont le ministère public abordera telle ou telle affaire. Selon ce dernier, le protocole fournit assez d'informations pratiques pour l'aider à déterminer si un médecin a répondu aux critères de minutie dans le cadre de l'euthanasie d'un nouveau-né.

Outre le fait de souhaiter plus de clarté concernant l'interruption de vie de nouveau-nés gravement malades, la profession médicale nourrit un souci analogue lorsqu'il s'agit de cas d'interruption de grossesse tardive dans lesquels le médecin s'expose à des poursuites pénales. Ces affaires concernent l'interruption de grossesse après 24 semaines dans des cas spéciaux.

En 1999, le Gouvernement a déclaré dans une lettre adressée au Président de la Chambre des représentants vouloir contribuer à une prise de décision réfléchie dans certains cas d'interruption de grossesse tardive dans lesquels le médecin s'exposait à des poursuites pénales, en rendant obligatoire la déclaration de tels cas auprès d'un comité central d'experts pour examen (Documents parlementaires, Chambre des représentants, 1998/1999, 26 717, n° 1, pp. 7 et 8).

Compte tenu des éléments nouveaux qui ont été mentionnés plus haut, nous souhaiterions satisfaire le besoin de plus de clarté que la profession médicale a exprimé concernant l'euthanasie des nouveau-nés en proie à des souffrances extrêmes et les interruptions de grossesse tardive pour lesquelles le médecin s'expose à des poursuites pénales. Ce faisant, nous ne perdons pas de vue qu'il importe aussi pour les parents et les enfants à naître que la clarté soit faite sur la manière dont les médecins résolvent les problèmes présentés plus haut.

2. Portée de la proposition

Avant d'exposer la procédure à suivre en matière d'interruption de vie de nouveau-nés gravement malades et d'interruption de grossesse tardive, il importe de définir précisément les cas où ces choix sont possibles. Il importe aussi d'avoir à l'esprit que les cas liés à des décisions en fin de vie ne concernent pas tous un décès non naturel. À l'évidence, si le décès est naturel, il n'y a pas matière à infraction pénale et aucune procédure spéciale non plus ne doit être suivie.

a) Interruption de vie des nouveau-nés

Il se peut que des enfants naissent avec très peu de chances de survivre ou de jouir ultérieurement d'un état de santé acceptable au cours de leur vie; auxquels cas la décision de l'utilité d'un traitement médical est prise en se fondant sur l'opinion actuelle du monde médical. Il peut n'y avoir aucun doute sur le fait que l'enfant décèdera dans l'espace de quelques jours ou au cours des quelques mois qui suivront sa naissance; auxquels cas tout traitement médical est inutile. La procédure médicale normale veut à ce stade que le traitement ne soit pas commencé ou qu'il soit interrompu. L'enfant concerné décèdera alors de mort naturelle.

Il peut aussi arriver qu'un traitement permette à l'enfant d'avoir des chances limitées de survivre, mais que ses chances ultérieures de santé au cours de sa vie soient extrêmement faibles. L'utilité d'un traitement est une question qui doit alors être tranchée en se fondant sur l'opinion actuelle du monde médical. Le médecin traitant établit un pronostic global sur l'état de santé présent et à venir de l'enfant, en tenant compte de la relation entre certains facteurs comme le degré présumé de souffrance, l'espérance de vie, le degré de souffrance liée au traitement, la capacité prévisible de communication et d'autonomie, et la dépendance à l'égard du milieu médical ou des soins de santé. Si l'état de santé est grave, la procédure médicale normale veut que le traitement ne soit pas commencé ou qu'il soit interrompu. Des soins palliatifs peuvent être administrés jusqu'au moment du décès et ils peuvent avoir pour effet d'écourter la vie. En pareils cas, il n'est pas question d'interruption de vie: il s'agit de décès naturels, et ils ne doivent pas être déclarés à ce titre.

L'interruption de vie n'est en cause que lorsque la vie d'un nouveau-né est volontairement abrégée du fait de la nature extrême de ses souffrances. Dans certains cas, l'enfant serait mort de toute façon. Dans d'autres, il pourrait être en mesure de survivre, mais sans qu'aucune amélioration de sa santé ne soit envisageable, d'où des souffrances constantes et intolérables sans aucune perspective d'amélioration. Aucune chance non plus de mener une vie indépendante ne lui serait offerte. En pareils cas, des soins palliatifs seront également administrés. Cependant, l'interruption de vie entraîne une mort non naturelle qui doit être déclarée au médecin légiste.

Étant donné que la plupart des cas déclarés font intervenir des formes graves de spina bifida, l'idée s'est fâcheusement installée que certaines pathologies se soldent presque toujours par l'euthanasie. Telle n'est pas la vérité. Seul le degré réel de souffrance peut justifier la décision d'interrompre la vie. Les organisations de patients ont exprimé leurs préoccupations quant aux conceptions erronées engendrées par ces pathologies. Le spina bifida, par exemple, est dans la plupart des cas curable, et les patients peuvent mener une vie tout à fait satisfaisante. Nous partageons cet avis. La vie mérite d'être protégée et cela vaut pour nous tous, handicapés ou non.

b) Interruption de grossesse tardive

De même que l'interruption de vie des nouveau-nés, l'interruption de grossesse tardive implique la mort d'un enfant – auquel cas non encore né – soit au moment de l'accouchement, soit peu de temps après. À cet égard, il est important de rappeler la différence entre les cas de catégorie 1 et de catégorie 2 (voir la lettre du Gouvernement au Président de la Chambre des représentants du 6 septembre 1999, Documents parlementaires, Chambre des représentants, 1998/1999, 26 717, n° 1, sur l'interruption des grossesses tardives). Nous examinons ci-dessous cette différence en plus amples détails.

En s'appuyant en partie sur les principes et les conclusions du rapport intitulé « Interruption des grossesses tardives: critères de minutie et examen », publié par le groupe consultatif mis en place afin d'étudier cette question, la définition qui suit a été retenue. L'interruption de grossesse tardive est une procédure qui vise à interrompre une grossesse après 24 semaines en raison du diagnostic d'une pathologie fœtale grave et qui se solde par la mort du fœtus. Le rapport stipule qu'en vertu des normes médicales en vigueur, il peut être acceptable d'interrompre la vie d'un enfant non encore né. Il différencie deux catégories de pathologie fœtale grave pour lesquelles l'interruption de grossesse tardive peut être considérée comme acceptable.

L'interruption de grossesse relève de l'article 296 du Code pénal ainsi que de la loi sur l'interruption de grossesse. Selon l'opinion du monde médical, le stade à partir duquel un fœtus est viable hors du corps de la mère a été fixé à 24 semaines de grossesse. En d'autres termes, en vertu du paragraphe 5 de l'article 296, l'interruption de grossesse jusqu'à 24 semaines ne constitue pas une infraction pénale, à condition de satisfaire aux exigences établies par la loi. Toutefois, l'article 82a du Code pénal est applicable après 24 semaines. Cet article érige en infraction le fait de tuer un fœtus qui aurait dû pouvoir raisonnablement survivre hors du corps de la mère.

Les cas relevant de la catégorie 1 sont ceux où l'enfant non encore né ne devrait pas pouvoir raisonnablement survivre hors du corps de la mère. La pathologie dont il est atteint est incurable. Le nouveau-né est presque assuré de perdre la vie durant l'accouchement ou immédiatement après la naissance. En raison d'une pathologie congénitale grave, le fœtus n'est pas viable et ne le sera jamais. En conséquence, les raisons sur lesquelles repose l'article 82a deviennent inapplicables, dans la mesure où le but de cet article est de protéger la vie de l'enfant viable non encore né au moyen du droit pénal, et l'euthanasie n'entre pas dans son champ d'application en pareils cas. Bien que l'interruption de vie d'un fœtus non viable hors du corps de la mère n'entre pas dans le champ d'application de l'article 82a, elle entre néanmoins dans celui du paragraphe 5 de l'article 296 du Code pénal qui, comme indiqué plus haut, dispose que l'interruption de vie ne constitue pas une infraction pénale s'il a été satisfait aux exigences établies par la loi sur l'interruption de grossesse. En pareils cas, le parquet n'a pas à statuer sur le fait de savoir s'il convient ou non d'engager des poursuites pénales. Toutefois, en vertu de la loi sur l'inhumation et l'incinération, l'interruption de vie doit être déclarée au médecin légiste municipal qui, de son côté, en informe le parquet. Cela tient au fait qu'un décès non naturel est survenu, étant donné que l'interruption de grossesse tardive est une intervention active qui a pour but la mort du fœtus. L'Association néerlandaise des obstétriciens et des gynécologues a établi des principes directeurs lors d'une réunion de ses membres en novembre 2003, lesquelles précisent la procédure de prise de décision préalable à l'interruption de grossesse tardive dans les cas de la catégorie 1. Ces principes directeurs prévoient aussi une forme d'évaluation par les pairs et un comité d'appel statue sur le fait de savoir si le médecin a satisfait aux critères de minutie. Ces principes tiennent compte des dispositions légales.

La seconde catégorie concerne les fœtus qui présentent des anomalies entraînant des pathologies fonctionnelles incurables, mais qui devraient pouvoir raisonnablement avoir une chance de survie, bien qu'en général très limitée. Sans intervention médicale, la pathologie entraînera la mort. Toutefois, une intervention médicale se traduira par des souffrances tout au long de la vie et pourra même être considérée comme préjudiciable. Il n'en reste pas moins que l'interruption de grossesse dans le cas de pathologies relevant de cette catégorie entre dans le champ d'application de l'article 82a du Code pénal et qu'elle constitue donc en principe une infraction. Le fait d'invoquer la nécessité comme motif d'exemption de poursuites peut dans certains cas être efficace. Mais la nécessité ne peut être invoquée de manière probante que s'il a été établi que, selon l'opinion dominante du monde médical, la pathologie dont souffre le fœtus est d'une nature telle qu'une intervention médicale postérieure à la naissance serait inutile d'un point de vue médical.

3. Procédure d'examen

Nous proposons la procédure suivante sur la base des documents, de la jurisprudence et des principes auxquels il a été fait plus haut référence.

L'interruption de vie des nouveau-nés en proie à de grandes souffrances et l'interruption des grossesses tardives relevant de la catégorie 2 demeurent des infractions. Nous sommes favorables à la création d'un comité qui fournisse au ministère public un avis autorisé dans des cas particuliers. Le médecin traitant qui pratique l'euthanasie néonatale ou l'interruption de grossesse tardive n'établit pas de certificat de décès, mais déclare le décès au médecin légiste municipal conformément au paragraphe 3 de la section 7 de la loi sur l'inhumation et l'incinération, en remplissant le formulaire prévu à l'article 2 du décret royal du 6 mars 2002 (Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 2002, n° 140). Le médecin légiste municipal pratique une autopsie et informe le parquet en remplissant le formulaire prévu par le décret royal du 17 décembre 1993 (Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 1993, n° 688) pour les nouveau-nés ou le formulaire prévu à l'article 3 du décret royal du 6 mars 2002 pour les interruptions de grossesses tardives. Le médecin légiste doit indiquer sur le formulaire ses conclusions concernant la pathologie de l'affection et mentionner si un autre médecin a été consulté. À l'heure actuelle, le médecin légiste envoie ces documents au parquet. Selon le dispositif envisagé, le

médecin légiste doit les envoyer à un comité central d'experts composé de cinq membres, soit un président, trois médecins (disposant d'une seule voix) et un spécialiste des sciences éthiques. Les trois médecins doivent être spécialisés en pédiatrie; il pourra s'agir par exemple d'un néonatalogiste et d'un neuropédiatre, auxquels sera adjoint un gynécologue en cas d'interruption de grossesse tardive. En fonction des critères de minutie présentés ci-après, le comité statuera sur leur respect par le médecin dans le cadre de l'euthanasie néonatale ou de l'interruption de grossesse tardive. La décision du comité sera ensuite communiquée au Conseil des procureurs généraux. Le Conseil évaluera alors si le médecin a respecté les critères et il pourra tenir compte de la décision rendue par le comité quant à d'éventuelles poursuites pénales. La décision du comité ne se substitue donc pas à celle du parquet, mais tient lieu d'avis autorisé. Si le Conseil décide d'engager des poursuites, le procureur compétent sera chargé d'intenter une action. Mais les manquements au respect des critères de minutie ne se solderont pas tous par des poursuites.

La procédure envisagée sera définie dans une instruction du Conseil.

La procédure sera utile tant au ministère public qu'aux médecins. Les normes fixées et la décision du comité apportent aux médecins la certitude que le cas sera évalué non seulement sous un angle légal, mais aussi d'un point de vue médical et éthique. De plus, les médecins disposeront de principes directeurs à suivre dans des situations impliquant l'interruption de vie non demandée et l'interruption de grossesses tardives, ce qui mettra un terme à leurs incertitudes face à ces questions.

4. Critères de minutie

L'interruption de vie des nouveau-nés en proie à de grandes souffrances et l'interruption des grossesses tardives relevant de la catégorie 2 imposent les normes de soins les plus élevées possibles. Les critères en fonction desquels de tels actes seront évalués s'inspirent de la jurisprudence et des rapports mentionnés plus haut. Le ministère public tiendra compte de ces critères au moment de décider d'engager ou non des poursuites. Le comité d'experts les prendra en considération lorsqu'il statuera si les médecins ont agi dans le respect de ces critères.

Dans le cadre de l'interruption de la vie d'un nouveau-né, le médecin aura respecté les critères de minutie:

- a) si, selon l'opinion dominante du monde médical, les souffrances de l'enfant étaient intolérables et n'offraient aucune perspective d'amélioration, autrement dit si la décision d'interrompre le traitement était justifiée. Aucun doute ne subsistait par conséquent concernant le diagnostic et le pronostic, à la lumière de l'opinion dominante du monde médical;
- b) si les parents de l'enfant ont donné leur consentement;
- c) si le médecin a pleinement informé les parents de l'enfant du diagnostic et du pronostic. Cela signifie qu'avec les parents, le médecin est parvenu à la conclusion claire et définitive qu'il n'existait aucune autre solution acceptable dans l'état de santé où l'enfant se trouvait;
- d) si le médecin a consulté au moins un confrère indépendant, qui a examiné l'enfant et a consigné par écrit un avis sur le respect de ces critères de minutie. À défaut, le médecin peut avoir demandé le point de vue de l'équipe médicale traitant l'enfant;
- e) si l'interruption de vie a été pratiquée avec la rigueur et l'attention médicales requises.

Dans le cadre d'une interruption de grossesse tardive, le médecin aura respecté les critères de minutie:

- a) si le fœtus présentait une affection relevant de la catégorie 2, ce qui signifie que cette affection était d'une telle nature qu'après la naissance de l'enfant, le traitement médical aurait été interrompu étant donné son inutilité selon l'opinion du monde médical. Autrement dit, aucun doute ne subsistait concernant le diagnostic ou le pronostic selon l'opinion dominante du monde médical. Qui plus est et toujours selon cette opinion du monde médical, la poursuite de la grossesse n'aurait rien apporté de déterminant quant à un diagnostic plus précis;
- b) si l'enfant était alors en proie à des souffrances ou s'il devait l'être par la suite et ce sans perspective d'amélioration;
- c) si la mère avait expressément demandé que la grossesse soit interrompue en raison de souffrances physiques ou morales dues à la situation;
- d) si le médecin avait informé pleinement les parents de l'enfant concernant le diagnostic et le pronostic. Cela signifie qu'avec les parents, le médecin est parvenu à la conclusion claire et définitive qu'il n'existait aucune autre solution acceptable dans l'état de santé où l'enfant se trouvait;
- e) si le médecin a consulté au moins un confrère indépendant, qui a consigné par écrit un avis sur le respect des critères de minutie. À défaut, le médecin peut avoir demandé le point de vue de l'équipe médicale;
- f) si l'interruption de grossesse a été pratiquée avec la rigueur et l'attention médicales requises.

Afin d'évaluer les critères de minutie du rapport du médecin traitant, il importe de donner au médecin légiste municipal une description précise lui permettant de juger si ces critères ont été respectés. Le formulaire de notification sera donc assorti de questions relatives aux critères.

5. Composition du comité et mode de fonctionnement

Comme indiqué plus haut, le comité sera composé de cinq membres: un président, trois médecins issus de différentes disciplines pédiatriques et un spécialiste des sciences éthiques. Le président sera un juriste. Tous les membres seront nommés pour une période de six ans par le Secrétaire d'État à la santé, à la protection sociale et aux sports et par le Ministre de la justice. Leur mandat peut être renouvelé pour une nouvelle période de six ans. Le comité sera assisté par un secrétaire, qui disposera d'une voix consultative

lors des réunions. Les membres du comité peuvent être déchargés de leurs fonctions à leur demande ou pour exercice insatisfaisant de ces dernières. Une rémunération au nombre de leurs jetons de présence leur sera versée et leurs frais de transport seront remboursés conformément à la réglementation des fonctionnaires.

Afin d'évaluer un cas, le comité sera autorisé à demander au médecin qui a pratiqué l'euthanasie de fournir des explications sur ses actes par écrit ou de vive voix. Le comité peut également solliciter des informations supplémentaires auprès d'un ou plusieurs membres de l'équipe médicale concernée. En outre, il peut consulter des parties tierces en fonction de l'expertise particulière requise.

La décision du comité se fondera sur les critères de minutie exposés plus haut. Elle ne peut être arrêtée définitivement qu'après le vote de tous les membres. Le ministère public est ensuite informé de la décision dont il peut être tenu compte en tant qu'avis autorisé au moment de statuer sur d'éventuelles poursuites. Si la décision conclut au non-respect des critères de minutie par le médecin, l'Inspection de la santé publique en sera informée. Le médecin traitant reçoit copie de la décision. Une version de la décision (sur laquelle aucun nom ne figurera) sera publiée dans une banque de données accessible au public.

Les membres du comité sont tenus à un devoir de confidentialité et peuvent refuser de produire des éléments de preuve. Le comité publie un rapport annuel à l'attention du Secrétaire d'État à la santé, à la protection sociale et aux sports et du Ministre de la justice. Il est établi par voie d'ordonnance ministérielle et est doté de son propre règlement.

6. Conclusion

Nous avons la conviction que cette proposition répond au besoin de plus de clarté exprimé par la profession médicale et d'autres concernant l'application du droit pénal en cas d'euthanasie néonatale et d'interruption des grossesses tardives. Les critères de minutie et le formulaire de notification offrent une structure uniforme permettant de guider les médecins traitants au cours des différentes étapes de la procédure et de répondre à toutes les questions relatives au respect des critères. Ils peuvent ainsi aider les médecins à gérer ces situations très délicates. Cela ne veut pas dire toutefois que les médecins peuvent demander au comité d'experts d'approuver à l'avance une interruption de vie, quelle qu'en soit la nature. Le comité n'examine que des actes ayant déjà été pratiqués.

Nous considérons par ailleurs qu'au cours des dernières années, beaucoup d'efforts ont été déployés au sein de la diversité des organisations médicales et groupes consultatifs mentionnés plus haut afin de parvenir à une approche médicale et juridique satisfaisante de ces questions. Leur action nous a été des plus utile pour mettre au point le dispositif envisagé.

Clémence Ross-van Dorp

Secrétaire d'État à la santé, à la protection sociale et aux sports

Piet Hein Donner

Ministre de la justice

ANNEXE III

ANNEXE III A

Les recherches aux Pays-Bas – mineurs et adultes incapables de décision

Titre: classification des recherches impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision

2001

Nombre total d'évaluations: 1 668, dont

212 concernaient une recherche impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, dont

87 étaient des études thérapeutiques et

125 étaient des études non thérapeutiques, dont

98 étaient des études d'observation non thérapeutiques et

29 des études d'intervention non thérapeutiques

2002

Nombre total d'évaluations: 1 654, dont

216 concernaient une recherche impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, dont

80 étaient des études thérapeutiques et

136 étaient des études non thérapeutiques, dont

118 étaient des études d'observation non thérapeutiques et

18 des études d'intervention non thérapeutiques

2003

Nombre total d'évaluations: 1 856, dont

256 concernaient une recherche impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, dont

108 étaient des études thérapeutiques et

148 étaient des études non thérapeutiques, dont

109 étaient des études d'observation non thérapeutiques et

41 des études d'intervention non thérapeutiques

2004

Nombre total d'évaluations: 1 809, dont

271 concernaient une recherche impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, dont

100 étaient des études thérapeutiques et

171 étaient des études non thérapeutiques, dont

147 étaient des études d'observation non thérapeutiques et

25 des études d'intervention non thérapeutiques

2005

Nombre total d'évaluations: 1 748, dont

280 concernaient une recherche impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, dont

115 étaient des études thérapeutiques et

165 étaient des études non thérapeutiques, dont

147 étaient des études d'observation non thérapeutiques et

18 des études d'intervention non thérapeutiques

Ces chiffres sont reproduits dans le graphique ci-dessous.

Mineurs et adultes incapables de décision

Études d'intervention non thérapeutiques	2001	2001	2002	2002	2003	2003	2004	2004	2005	2005
	nombre	%								
Mineurs	19	66	15	83	23	56	17	68	12	67
Adultes incapables de décision	8	28	2	11	11	27	7	28	6	33
Mineurs et adultes incapables de décision	2	7	1	6	7	17	1	4	0	0
Total	29	100	18	100	41	100	25	100	18	100
Études d'observation non thérapeutiques	2001	2001	2002	2002	2003	2003	2004	2004	2005	2005
	nombre	%								
Mineurs	66	67	71	60	73	67	98	67	117	80
Adultes incapables de décision	14	14	19	16	11	10	19	13	22	15
Mineurs et adultes incapables de décision	18	18	28	24	25	23	30	20	8	5
Total	98	100	118	100	109	100	147	100	147	100

A NNEXE III B

Extrait du Rapport annuel 2001 du CCMO (pp. 26-27)

En 2001, le Comité central sur la recherche impliquant des sujets humains (ci-après dénommé « le CCMO ») a décidé qu'il évaluerait les recherches d'observation de nature invasive et non thérapeutique impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision à compter du 1er janvier 2002. Le CCMO a aussi apporté une autre modification à sa politique d'évaluation au cours de l'année 2001: il évaluera aussi toutes les études d'intervention non thérapeutiques impliquant des mineurs et/ou des sujets incapables de décision. Toutefois, la différence entre « thérapeutique » et « non thérapeutique » est souvent difficile à faire. Lorsque la loi sur la

recherche médicale impliquant des sujets humains ou WMO est entrée en vigueur fin 1999, le problème de la classification concernait avant tout l'étude contrôlée contre placebo et la recherche sur les vaccins. Le CCMO a décidé alors que ces études étaient non thérapeutiques et qu'il se chargerait donc lui-même de leur évaluation. Après 18 mois, le CCMO n'a trouvé aucune raison majeure de continuer à procéder de la sorte et a décidé qu'à compter du 1er août 2001, la plupart des études contrôlées contre placebo et des études sur les vaccins seraient classées comme thérapeutiques, afin de faire au contraire l'objet d'évaluation par les comités d'examen d'éthique médicale (ci-après dénommés « les METC »).

À compter du 1er janvier 2002 et du fait de ces deux modifications apportées à la politique d'évaluation, le CCMO n'évaluera que les types de recherche impliquant des mineurs ou des adultes incapables de décision dont la liste est présentée ci-dessous.

1. Recherches d'intervention non thérapeutiques.

a) Recherches faisant intervenir une modification (intervention) visant à découvrir ou à vérifier un mécanisme d'action, comme dans les cadres suivants:

Phases initiales d'une recherche sur les vaccins (phase I, parfois phase II);

Phases initiales d'une recherche pharmaceutique (phase I, parfois phase II);

Administration d'isotopes stables;

Tests de charge ou de capacité destinés à déterminer les valeurs normales;

Recherches dans lesquelles l'intervention modifie les modèles ou les circonstances existants, par exemple dans une étude sur la relation entre augmentation de l'exercice physique et capacité cardiaque.

b) Recherches sur les vaccins (à l'exclusion des phases I ou II) dans le cadre desquelles l'efficacité d'un vaccin est étudiée chez des sujets qui ne bénéficieront pas eux-mêmes directement d'un effet protecteur.

2. Recherches d'observation invasives et non thérapeutiques.

a) Recherches d'observation impliquant une ou plusieurs procédures invasives. On entend par procédure invasive toute procédure médicale dans le cadre de laquelle des instruments, des radiations ou la résonance magnétique pénètrent dans le corps (par la peau ou les membranes muqueuses). En voici des exemples:

Recherches dans lesquelles une ponction lombaire est utilisée afin d'obtenir des valeurs normales pour certains types de cellules ou de substances corporelles;

Recherches dans lesquelles on administre aux enfants des sédatifs légers afin d'obtenir des images d'IRM normales.

b) Recherches d'observation psychologique invasives dans lesquelles l'environnement du sujet est manipulé afin de susciter des émotions négatives chez les sujets observés, par exemple:

Études sur la résistance au stress, dans lesquelles un enfant doit résoudre une énigme qui est en réalité insoluble.

Extrait du Rapport annuel 2002 du CCMO (pp. 22-23)

En 2002, comme au cours de l'année précédente, le CCMO a analysé le degré d'invasivité des recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et/ou des adultes incapables de décision. Le CCMO entend par « recherches d'observation invasives » les recherches suivantes:

Recherches d'observation impliquant une ou plusieurs procédures invasives. On entend par « procédure invasive » toute procédure médicale dans laquelle des instruments, des radiations ou la résonance magnétique pénètrent dans le corps (par la peau ou les membranes muqueuses). En voici des exemples:

- Recherches dans lesquelles une ponction lombaire est utilisée afin d'obtenir des valeurs normales pour certains types de cellules;

- Recherches dans lesquelles on administre aux enfants des sédatifs légers afin d'obtenir des images d'IRM normales.

Recherches d'observation psychologique invasives, dans lesquelles l'environnement du sujet est manipulé afin de susciter des émotions négatives chez les sujets observés, par exemple:

- Études sur la résistance au stress, dans lesquelles un enfant doit résoudre une énigme qui est en réalité insoluble.

Même si depuis le 1er janvier 2002 les protocoles de recherches d'observation invasives doivent être envoyés au CCMO pour évaluation, un certain nombre d'entre eux ont été aussi évalués par les METC. Tel était le cas lorsque le protocole a été soumis avant le 1er janvier 2002, mais évalué après cette date.

Sur les 136 protocoles de recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et/ou des adultes incapables de décision, 106 ont été évalués par des METC accrédités et 30 par le CCMO. Sur les 136 études, 59 ne faisaient pas intervenir de procédures invasives. Dans les autres études, le type de procédure invasive le plus fréquent était le prélèvement d'un ou plusieurs échantillons de sang. L'un des protocoles a exigé le prélèvement d'un petit échantillon de tissu musculaire (biopsie) à des fins de recherche au cours d'une intervention chirurgicale nécessaire. Deux autres études ont exigé l'administration à des enfants d'isotopes stables et non radioactifs. Les autres procédures invasives mentionnées ont fait intervenir la radiographie (trois études), la prise de température

rectale (une étude) et la mesure de la pression œsophagienne chez de jeunes enfants (une étude). Toutes les études invasives ont satisfait à la règle selon laquelle « le risque associé à la participation est négligeable et la contrainte minimale ».

Évaluation des risques, des contraintes et justification du recours à des sujets incapables de décision

En 2001, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a exprimé sa préoccupation quant aux recherches médicales scientifiques entreprises aux Pays-Bas et impliquant des mineurs et des sujets incapables de décision. Le Comité a demandé instamment que les recherches non thérapeutiques pratiquées sur ces catégories de personnes soient interdites; il craignait que la mise en balance des avantages et des risques directs ne se solde par le fait de tolérer des risques par trop élevés si des intérêts importants étaient en jeu. Dans sa réponse au Parlement, le Ministre de la santé, de la protection sociale et des sports a déclaré qu'en vertu de l'article 4 de la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains, les recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et des sujets incapables de décision ne sont autorisées que si elles ne peuvent pas être menées sans la participation des personnes relevant de cette catégorie, et que si ces recherches présentent un risque négligeable et une contrainte minimale.

Le Ministre a demandé au CCMO de concentrer ses efforts sur le contrôle du respect de ces critères dans la pratique.

Annexe III C

Extrait du Rapport annuel 2001 du CCMO (pp. 22-24)

Risques et contrainte

Selon les documents du CCMO, 125 protocoles de recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision ont été examinés en 2001. Parmi ces protocoles, 96 concernaient des recherches d'observation et avaient été évalués par des METC accrédités. Le CCMO a évalué 29 études d'intervention. Il a analysé l'ensemble des 125 protocoles quant à la question de savoir si l'étude n'avait pu être menée qu'avec la participation des personnes appartenant à la population de recherche, ainsi que les risques et la contrainte y afférents.

Les 96 protocoles évalués par les METC ont pu être répartis comme suit:

65 études ont impliqué des mineurs;

13 études ont impliqué des adultes incapables de décision; dans 7 d'entre elles, les sujets étaient temporairement incapables;

18 études ont impliqué des mineurs ainsi que des adultes capables et/ou incapables de décision.

Toutes les études sauf une ont été approuvées.

Sur les 96 études, 57 n'ont pas fait intervenir de procédures invasives. La plupart des 39 études restantes n'ont exigé que des procédures invasives mineures, comme la prise de sang (31 études). Des échantillons de sang ont été en général prélevés par la voie d'intraveineuses déjà installées, si bien qu'il n'a pas été nécessaire de pratiquer une nouvelle piqûre. Dans certains cas, le prélèvement destiné à l'étude s'est ajouté au prélèvement sanguin pour des tests systématiques. Dans une étude impliquant des enfants atteints de leucémie aiguë qui devaient subir une ponction de moelle osseuse à des fins de diagnostic, une petite quantité de moelle osseuse supplémentaire a été extraite parallèlement pour la recherche. Dans une autre étude, une recherche a été menée au cours d'une angiographie coronaire à des fins de diagnostic. Dans deux études, des isotopes stables, non radioactifs, ont été administrés à des enfants. Dans une autre étude encore, un petit échantillon de tissu a été prélevé en vue d'une autre recherche lors d'une intervention chirurgicale qui s'imposait sur le plan médical. Dans ces 34 cas, les protocoles d'étude répondaient aux critères de risque négligeable et de contrainte minimale. Il n'a fait non plus aucun doute que les études ne pouvaient pas être menées sans la participation des personnes appartenant à la population de recherche ciblée.

Un protocole d'étude qui n'a pas réussi à obtenir l'approbation du METC impliquait des enfants bien portants, âgés de 2 à 3 ans, qui devaient passer un examen de capacité dans le cadre d'un test de fonction pulmonaire. Un recours contre la décision du METC a été formé devant le CCMO, qui a cependant confirmé l'évaluation négative du METC. Concernant les quatre recherches invasives restantes, le CCMO demandera aux METC de quelle manière ces chercheurs n'ont pas satisfait aux critères de risque négligeable et de contrainte minimale. Ces études faisaient intervenir, respectivement, une ponction lombaire, un test psychologique générateur de stress, un prélèvement sanguin relativement important pratiqué sur une courte durée, ainsi qu'un examen approfondi de patients victimes d'un traumatisme cérébral.

Dans le cas des 18 études impliquant à la fois des mineurs et des adultes (capables et incapables), on ignore s'il n'aurait pas été possible de les mener sans la participation des personnes appartenant à cette catégorie. Les données requises auraient pu éventuellement être obtenues auprès d'adultes capables. Le CCMO examinera cette question avec les METC.

Le CCMO a évalué lui-même 29 protocoles d'interventions non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, dont des études contrôlées contre placebo et sur les vaccins, qui étaient classées comme non thérapeutiques jusqu'en août 2001. Les 29 protocoles évalués ont pu être répartis comme suit:

19 études ont impliqué des mineurs;

8 études ont impliqué des adultes incapables de décision; dans 6 d'entre elles, les sujets étaient temporairement incapables;

2 études ont impliqué des mineurs ainsi que des adultes capables et/ou incapables de décision.

Le CCMO a donné trois évaluations négatives. Deux protocoles ont été considérés comme exposant les sujets à des degrés de risque et de contrainte inacceptables. Plusieurs autres études n'ont pas été approuvées avant de voir la contrainte imposée aux sujets

considérablement réduite. Dans toutes les études approuvées, les risques s'avéraient négligeables et la contrainte minimale. Dans 25 études, le traitement invasif consistait le plus souvent en un ou quelques prélèvements de sang pratiqués par la voie d'intraveineuses déjà installées ou associés à des tests sanguins courants. Un protocole prévoyait un test de provocation par inhalation pour des enfants souffrant d'asthme et qui devait être pratiqué à trois reprises.

On a enregistré 14 études contrôlées contre placebo. Elles ont été évaluées par le CCMO comme s'il s'agissait d'études thérapeutiques. La contrainte s'est limitée le plus souvent à une ou quelques consultations à l'hôpital et/ou à un ou plusieurs prélèvements de sang. Certaines études ont exigé la réalisation de tests supplémentaires: radiographie, test de fonction pulmonaire ou tests neuropsychologiques.

A NNEXE III D

Les recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision : « non, sauf si »

Les recherches sur des sujets âgés de moins de 18 ans ou incapables de juger comme il convient de ce qui est dans leur intérêt sont-elles autorisées? En vertu du droit néerlandais:

« Il est interdit de réaliser des essais impliquant à titre de sujets des personnes âgées de moins de 18 ans ou des personnes réputées incapables de donner leur consentement éclairé. Cette interdiction ne s'applique pas aux essais susceptibles de bénéficier directement aux sujets, ni aux essais qui ne pourraient pas être réalisés avec la participation de personnes de la même catégorie que le sujet, à condition que les risques liés à la participation soient négligeables et la contrainte minimale. »

(Paragraphe 1 de l'article 4 de la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains)

En principe, les chercheurs ne peuvent donc pas utiliser comme sujets de recherche les mineurs, les personnes âgées atteintes de démence ou d'autres personnes qui sont d'une autre manière incapables de décision. Il existe deux exceptions. La première concerne les recherches thérapeutiques, dans lesquelles l'étude peut bénéficier directement aux sujets. Ces études doivent répondre aux obligations de la recherche impliquant des adultes « normaux », capables de décisions. Aucune obligation supplémentaire n'est applicable. La seconde exception concerne les recherches non thérapeutiques qui amélioreraient l'état de santé de la population représentée et qui ne pourraient pas être réalisées sans la participation des personnes appartenant à cette population ou catégorie. Il se pourrait que les sujets de la recherche eux-mêmes (par exemple les mineurs, les personnes âgées atteintes de démence) ne bénéficient pas directement des résultats de l'étude, mais celle-ci ne serait pas possible sans eux. Malgré la nature non thérapeutique de l'étude, le recours à des sujets incapables de décision sera autorisé en pareils cas, à condition que deux conditions soient remplies: les risques liés à la participation du sujet devront être négligeables et la contrainte (douleur, inconfort) minimale.

Dans ce rapport, le CCMO explique en détail les conditions applicables lorsqu'une étude ne peut être menée qu'avec des sujets incapables de décision appartenant à la population de recherche (justification, risque négligeable, contrainte minimale). À quel stade un sujet est-il considéré comme membre d'un groupe dans l'intérêt duquel une recherche est envisagée? Et comment faut-il gérer les risques négligeables et la contrainte minimale associés à la participation, tant dans les limites du protocole d'étude qu'en dehors de ce cadre?

Obligation relative à la population de recherche

Au regard de la population de recherche faisant l'objet d'études impliquant des mineurs et/ou des adultes incapables de décision, il est fait obligation à l'étude de ne pouvoir être réalisée sans la participation des personnes appartenant à la population ciblée par la recherche (par exemple des enfants, des personnes atteintes de démence, des personnes souffrant d'un handicap intellectuel et d'un retard de développement). Il existe différentes raisons qui justifient que les recherches puissent être tenues d'être réalisées auprès d'une population particulière.

- La nature de l'étude: il se peut que la déficience n'apparaisse que dans une population particulière, comme les enfants, ou qu'un test diagnostique essentiel ne puisse être pratiqué que sur des sujets appartenant à cette population. Ou encore, il se peut que l'objectif de l'étude soit propre à une population, par exemple les personnes souffrant de handicaps mentaux. (Tant les enfants que les adultes de cette catégorie sont considérés comme incapables de décision. Dans le cas d'enfants souffrant de handicaps intellectuels et de retards de développement, la nécessité de leur participation n'a pas besoin d'être établie deux fois).
- Les raisons pratiques: il se peut que les adultes représentent une partie d'une certaine population de patients, mais elle ne sera pas assez importante pour constituer un échantillon d'étude. Dans ce cas, le fait d'inclure des enfants permettra de résoudre le problème lié à la taille de l'échantillon. En théorie, pareille recherche ne répond pas à l'obligation relative à la population de recherche, mais tel est bien le cas dans la pratique. La question qui se pose est la suivante: quelles seront les difficultés auxquelles le chercheur sera confronté afin de réunir le nombre de sujets requis en vue d'un échantillon d'étude et à partir de quel stade l'étude devra-t-elle être considérée comme impraticable?
- La faisabilité pratique peut être aussi une raison d'inclure des mineurs dans une analyse de ségrégation de l'hérédité des marqueurs génétiques. Certaines affections sont si rares qu'une étude s'y rapportant n'est praticable que si un nombre suffisant de membres d'une famille (dont les enfants) y participe.

Les recherches non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision ne peuvent être menées que s'il ne fait aucun doute que leur réalisation serait impossible sans la participation des sujets appartenant à la population de recherche. Les chercheurs doivent se demander s'il ne serait pas possible d'obtenir les données nécessaires auprès d'un échantillon d'étude composé uniquement d'adultes capables, et si un nombre suffisant d'études préliminaires impliquant des adultes capables a été réalisé pour justifier une étude impliquant des mineurs ou des adultes incapables de décision. Ces considérations doivent être incluses dans le

protocole d'étude.

Les chercheurs doivent expliquer de manière convaincante pourquoi ils estiment que leur étude ne pourrait pas être menée sans la participation des personnes appartenant à cette catégorie. La raison la plus souvent invoquée tient à la nature de l'étude et cela doit apparaître tant dans l'objectif de la recherche que dans la méthode d'analyse envisagée. Si l'échantillon d'étude est composé d'adultes capables comme de mineurs et d'adultes incapables de décision, ce dernier groupe doit être suffisamment important pour permettre aux chercheurs de répondre à la question de recherche concernant ce sous-échantillon. Ce dernier élément n'entre pas en ligne de compte si des mineurs et des adultes incapables de décision ne sont inclus que pour des raisons pratiques. Mais même en pareil cas, les chercheurs doivent établir de manière incontestable les raisons justifiant l'inclusion de sujets incapables de décision dans leur protocole d'étude.

Risque et contrainte

Les recherches non thérapeutiques qui dépendent de l'inclusion de mineurs ou d'adultes incapables de décision dans l'étude doivent répondre à deux autres critères afin de bénéficier d'une évaluation positive sur le plan de l'éthique médicale. Les risques présentés par l'échantillon d'étude doivent être négligeables et la contrainte minimale. Ces critères supplémentaires ne s'appliquent pas aux cas où les sujets de recherche peuvent bénéficier directement de l'étude.

Mais qu'entend-on par « risques négligeables » et « contrainte minimale »? Ces notions apparaissent aussi dans la littérature scientifique et dans plusieurs directives et accords internationaux sur la recherche médicale. Dans les textes anglais, l'expression utilisée le plus souvent est celle de « risque minimal ». Une différence est parfois faite entre « le risque de préjudice physique ou psychologique » et « l'inconvénient, l'inconfort et la gêne ». Le risque associe la probabilité qu'un événement indésirable se produise à l'ampleur d'un tel événement s'il survenait. Il existe différents degrés de risque allant d'une très faible probabilité de déficience grave à une très forte probabilité de souffrir d'un effet indésirable particulièrement mineur.

Dans la plupart des cas, « le risque minimal » est présenté comme le risque encouru dans la vie quotidienne. Cela étant, la vie quotidienne d'un enfant est pleine d'expériences nouvelles et elle se caractérise donc toujours *a fortiori* par un risque accru, si faible soit-il. Dans les publications spécialisées, on parle alors d'« aggravation mineure par rapport au risque minimal ». Lorsqu'il est demandé aux parents de donner leur consentement à la participation de leur enfant à un essai, ils doivent s'interroger sur le fait de savoir si les expériences nouvelles proposées par l'étude relèvent de la catégorie du « risque minimal » encouru par leur enfant.

Les risques encourus dans la vie quotidienne varient d'une personne à l'autre selon l'âge, l'état de santé et ainsi de suite. Ainsi, un enfant souffrant de diabète, qui doit respecter un régime strict et recevoir quotidiennement de multiples injections d'insuline, n'est pas exposé aux mêmes risques dans la vie quotidienne qu'un enfant en bonne santé participant à une étude. Le problème est celui des limites à fixer. Les procédures médicales courantes présentent autant de risques que la vie quotidienne, à condition que la personne en charge de ces procédures soit qualifiée et expérimentée. Citons à titre d'exemples un examen clinique, un prélèvement d'urine, un prélèvement de sang par piqûre au bout du doigt ou au talon ou bien par ponction veineuse, des restrictions temporaires liées à un régime alimentaire, une vaccination et l'administration de médicaments. En règle générale, on considère aussi que l'administration à des sujets d'isotopes stables, non radioactifs, dans le cadre d'études nutritionnelles et de tests du comportement et du développement présente un risque négligeable.

L'inconvénient ou contrainte d'une recherche dépend de facteurs comme le nombre de procédures ou d'interventions réalisées, ou bien la durée d'un régime alimentaire ou nutritionnel. Si la plupart des personnes consentent à donner de faibles quantités de sang quelques fois, elles rechignent à le faire lorsqu'il s'agit de dix prélèvements. Lorsqu'un prélèvement de sang fréquent s'impose, les chercheurs doivent s'efforcer d'utiliser une aiguille à demeure par voie intraveineuse, de sorte qu'une seule piqûre est nécessaire. Une crème anesthésique locale doit être appliquée au moment de l'insertion.

Il est difficile d'énoncer des limites quantitatives. Différents facteurs entrent alors en ligne de compte comme l'âge, la catégorie du patient et ainsi de suite. Toutefois, la plupart des experts s'accordent sur le fait que pour les jeunes enfants en particulier, les ponctions lombaires, les examens par IRM et le prélèvement de quantités plutôt importantes de sang ne sont pas acceptables.

Il appartient au premier chef aux chercheurs d'expliquer les motifs pour lesquels ils estiment que les risques encourus par les sujets sont négligeables et la contrainte imposée à ces derniers minimale. Il revient ensuite au comité d'examen de décider s'il accepte ou non leur explication. Les chercheurs doivent faire figurer leur argumentation dans le protocole (et sur l'ABR ou formulaire d'inscription et d'évaluation générale), si bien que le comité pourra en tenir compte lorsqu'il établira sa propre évaluation.

La loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains ne permet pas de prendre en considération l'importance de l'étude au moment de décider de l'acceptabilité du risque et de la contrainte pour les sujets. En d'autres termes, quelle que soit l'importance de la recherche, les limites acceptables en matière de risque et de contrainte demeurent les mêmes. À l'inverse toutefois, les recherches présentant une valeur scientifique incertaine ne sont jamais approuvées, même si le risque encouru par les sujets et la contrainte qui leur est imposée sont minimaux.

Évaluation et décision

Un comité d'examen (METC ou le CCMO) doit veiller particulièrement à deux points au moment d'évaluer une recherche non thérapeutique impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, qui ne pourrait pas être réalisée sans la participation de personnes appartenant à la même catégorie que celle du sujet.

- Le comité d'examen doit évaluer attentivement les raisons d'inclure des mineurs et des adultes incapables de décision, invoquées par les chercheurs. Ces raisons doivent figurer dans le protocole. L'objectif et la méthode d'analyse envisagée doivent spécifiquement concerner l'échantillon ou le sous-échantillon de mineurs et/ou d'adultes incapables de décision.

•Ce n'est qu'à partir du moment où le comité aura admis la nécessité de sujets incapables de décision issus de la population de recherche qu'il évaluera les risques et la contrainte liés à la recherche et qu'il déterminera si ces risques sont effectivement négligeables et cette contrainte effectivement minimale.

Dans sa décision, le comité d'examen doit mentionner expressément le fait qu'il a évalué le respect par le protocole de l'article 4 de la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains. Le comité donnera une évaluation positive s'il conclut que la recherche ne peut être réalisée qu'avec des mineurs et/ou des adultes incapables de décision. De plus, les risques doivent être négligeables et la contrainte minimale.

Les chercheurs doivent souscrire une police d'assurance pour tous les participants à la recherche, conformément à la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains. Si les risques encourus par les sujets et la contrainte qui leur est imposée sont minimaux, une prime d'assurance moins élevée pourra être demandée. Dans son évaluation, le comité d'examen d'éthique peut prendre en considération la décision motivée relative à une demande de prime d'assurance réduite.

Ce document a été distribué à tous les METC accrédités et il est publié sur le site Web du CCMO: www.ccmo-online.nl. Ce site Web contient des informations utiles sur les types d'études qui sont évaluées respectivement par les METC et le CCMO.

A NNEXE III E

Cadre d'évaluation pour les recherches en IRM non thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision

L'imagerie à résonance magnétique est de plus en plus utilisée dans la recherche médicale. Bien que cette technique présente de nombreux avantages, on ne peut contester ses inconvénients. En particulier, les sujets sont soumis à un bruit important lorsqu'ils se trouvent dans le tunnel du scanner et ils doivent rester immobiles tout au long de la durée de l'examen. Si une IRM est pratiquée sur des mineurs ou des adultes incapables de décision aux seules fins d'une recherche et si elle ne bénéficie pas directement aux sujets eux-mêmes, les risques et la contrainte qu'elle présente doivent être minimaux (paragraphe 1 de l'article 4 de la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains ou WMO). Le CCMO a établi un cadre d'évaluation à usage interne afin de déterminer sur la base des informations fournies si les exigences de la WMO sont respectées.

Le cadre d'évaluation pour les recherches en IRM impliquant des mineurs et/ou des adultes incapables de décision est le suivant:

- Pour chaque protocole, il convient de déterminer si une IRM est absolument nécessaire ou si d'autres méthodes peuvent être utilisées afin d'obtenir les données voulues.
- L'anesthésie de sujets dans le cadre d'une IRM pratiquée aux seules fins de recherche n'est pas acceptable, étant donné les risques liés à l'anesthésie générale.
- La prolongation d'une IRM de diagnostic alors que le sujet est sous anesthésie générale et ce afin de permettre la collecte de données de recherche est acceptable (à condition que la durée de l'anesthésie soit prise en considération).
- La pratique d'une IRM sans anesthésie sur des sujets âgés de moins de 8 ans n'est pas acceptable.
- La pratique d'une IRM sans anesthésie sur des sujets âgés de 8 à 12 ans n'est autorisée qu'à la condition de respecter certaines conditions: les sujets doivent pouvoir d'abord s'exercer dans un simulateur; le code de conduite de la NVK (Association néerlandaise de pédiatrie) en matière d'oppositions au traitement doit être respecté; un observateur indépendant doit être présent; et un rapport doit être établi sur le bien-être et la sécurité des sujets.
- La pratique d'une IRM sans anesthésie sur des sujets âgés de 12 ans et plus est autorisée, à condition que ces derniers aient la possibilité de s'exercer dans un simulateur.
- La pratique d'une IRM sans anesthésie sur des sujets incapables de décision âgés de 12 ans et plus dépend de la capacité du sujet à comprendre ce qu'implique une IRM. Elle est acceptable pour les patients dans le coma ou sous sédatifs.

L'âge minimum requis pour une IRM est fixé à 8 ans, parce que le CCMO estime que cet âge marque le seuil à partir duquel le sujet est capable de faire la différence entre un simulateur et un véritable scanner, et de comprendre ce qu'est une IRM réelle après s'être trouvé dans un simulateur.

Le CCMO évaluera et, si besoin est, adaptera le cadre d'évaluation en s'appuyant sur un examen des rapports établis par des observateurs indépendants sur le bien-être et la sécurité des sujets au cours des recherches approuvées par le CCMO.

A NNEXE III F

Échantillon aléatoire des risques et de la contrainte liés aux recherches d'observation non thérapeutiques

Les METC accrédités évaluent toutes les recherches thérapeutiques impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision. Ils évaluent aussi la plupart des recherches d'observation dont les résultats ne bénéficient pas directement aux sujets. Les études d'intervention, qui se caractérisent par un degré plus élevé de risque et de contrainte, sont évaluées par le CCMO. Mais certaines études d'observation peuvent également mettre à rude épreuve les sujets. C'est la raison pour laquelle le CCMO s'attache tout particulièrement à l'évaluation des études d'observation depuis déjà quelques années.

Afin de mieux connaître l'invasivité des études d'observation impliquant des mineurs et des adultes incapables de décision, le CCMO a demandé aux METC de lui faire parvenir leurs dossiers sur tous les protocoles relevant de cette catégorie et évalués entre janvier et septembre 2005. Le CCMO a reçu 21 dossiers adressés par neuf comités d'examen d'éthique. Le nombre d'études évaluées par

comité allait de une à six. Le CCMO a examiné la contrainte imposée aux sujets composant l'échantillon d'étude et les éventuels risques encourus. Il a également vérifié si les études faisaient bien la preuve que l'étude ne pouvait être réalisée qu'avec des sujets incapables de décision appartenant à la population ciblée (une condition obligatoire) et a examiné la qualité de l'évaluation. Sur la base de cet examen, le CCMO a conclu que les risques et la contrainte liés aux études d'observation invasives demeuraient dans des limites acceptables. Toutefois, dans un tiers des cas, la raison invoquée pour justifier le recours à des mineurs et/ou des adultes incapables de décision dans l'étude n'était pas avancée ou s'avérait insuffisante.

Le CCMO a constaté des lacunes dans de nombreux dossiers d'étude, notamment sur le plan des méthodes. Le CCMO examinera prochainement ce problème avec les METC.

A NNEXE III G

Extrait du Protocole additionnel à la Convention sur les droits de l'homme et la biomédecine, relatif à la recherche biomédicale (Strasbourg, 25 janvier 2005)

CHAPITRE I V

Protection des personnes n'ayant pas la capacité de consentir à une recherche

Article 15 - Protection des personnes n'ayant pas la capacité de consentir à une recherche

1. Une recherche ne peut être pratiquée sur une personne n'ayant pas la capacité d'y consentir que si les conditions suivantes sont réunies:

- i) les résultats attendus de la recherche comportent un bénéfice réel et direct pour sa santé;
- ii) la recherche ne peut s'effectuer avec une efficacité comparable sur des sujets capables d'y consentir;
- iii) la personne participant à une recherche a été informée de ses droits et des garanties prévues par la loi pour sa protection, à moins qu'elle ne soit pas en état de recevoir cette information;
- iv) l'autorisation nécessaire a été donnée spécifiquement et par écrit par le représentant légal, ou une autorité, une personne ou une instance prévue par la loi. L'auteur de l'autorisation a reçu auparavant l'information requise à l'article 16 et a pris en compte les souhaits ou objections éventuels préalablement exprimés par la personne. Le majeur n'ayant pas la capacité de consentir doit, dans la mesure du possible, être associé à la procédure d'autorisation. L'avis du mineur est pris en considération comme un facteur de plus en plus déterminant, en fonction de son âge et de son degré de maturité;
- v) la personne n'y oppose pas de refus.

2. À titre exceptionnel et dans les conditions de protection prévues par la loi, une recherche dont les résultats attendus ne comportent pas de bénéfice direct pour la santé de l'intéressé peut être autorisée si les conditions énoncées aux alinéas ii, iii, iv et v du paragraphe 1 ci-dessus ainsi que les conditions supplémentaires suivantes sont réunies:

- i) la recherche a pour objet de contribuer, par une amélioration significative de la connaissance scientifique de l'état de la personne, de sa maladie ou de son trouble, à l'obtention, à terme, de résultats permettant un bénéfice pour l'intéressé ou pour d'autres personnes dans la même catégorie d'âge ou souffrant de la même maladie ou trouble ou présentant les mêmes caractéristiques;
- ii) la recherche ne présente pour l'intéressé qu'un risque minimal et une contrainte minimale; aucune considération quant à l'importance des bénéfices potentiels de la recherche ne peut être utilisée pour justifier un niveau accru de risque ou de contrainte.

3. L'objection à la participation, le refus de donner une autorisation ou le retrait d'une autorisation pour la participation à la recherche ne peuvent avoir pour conséquence de faire subir à l'intéressé une forme quelconque de discrimination, en particulier en ce qui concerne son droit à recevoir des soins médicaux.

A NNEXE III H

Résumé 1999-2000

L'objectif de la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains ou WMO est de protéger les personnes qui participent à la recherche médicale. La recherche médicale impliquant des sujets humains aux Pays-Bas est réglementée depuis le début des années 1980, mais la WMO (qui est entrée en vigueur le 1er décembre 1999) a donné un fondement juridique à la pratique en vigueur.

La WMO a prévu un comité d'examen d'éthique médicale central, le Comité central sur la recherche impliquant des sujets humains (le CCMO), qui a été créé le 6 avril 1999. Le CCMO réglemente l'accréditation des comités d'examen d'éthique médicale (METC), tient un registre des protocoles de recherche qui ont été examinés aux Pays-Bas, joue un rôle dans le contrôle de la qualité des examens et tient lieu d'instance d'appel et de recours. Le CCMO évalue aussi lui-même certains protocoles de recherche médicale.

Le CCMO rend compte de ses activités par des rapports annuels, qui fournissent aussi des informations sur la pratique de l'examen de la recherche médicale aux Pays-Bas. Le premier rapport annuel du CCMO a couvert la période allant du 6 avril 1999 au 31 décembre 2000. Durant cette période, il a accrédité 81 METC, les autorisant à évaluer les protocoles de recherche médicale impliquant des sujets humains. Dans un premier temps, on a demandé aux comités d'examen de procéder à au moins un examen par an afin de pouvoir conserver leur accréditation. À compter du 1er janvier 2001, ce seuil passera à une moyenne de 20 examens par

an, qui sera calculée sur trois années consécutives.

Depuis l'entrée en vigueur de la WMO, 1 766 nouveaux protocoles ont été examinés, dont 1 719 par des METC accrédités. Durant cette période, le CCMO a évalué 47 protocoles, dont 38 concernaient des recherches impliquant des enfants et des sujets incapables de donner leur consentement informé, sept des études sur la thérapie génique et deux des études sur la xénotransfert. Il a aussi fourni des conseils dans le cadre de recherches impliquant des embryons et des gamètes. En tant qu'instance d'appel, le CCMO a examiné sept recours contre des décisions prises par des METC accrédités et quatre objections contre des décisions rendues par le CCMO lui-même.

Le CCMO a noué des contacts avec de multiples parties et partenaires intéressés peu après sa création. Il a par ailleurs examiné de nombreuses questions portant sur la WMO et son entrée en vigueur. Il a organisé trois ateliers et quatre réunions régionales avec les METC accrédités afin d'étudier des questions concernant les examens d'éthique médicale. En mars 2000, le CCMO a lancé son site Web (www.ccmo-online.nl), dont les pages principales ont été traduites en anglais.

Au cours de ces premières années, la préoccupation essentielle du CCMO a été de simplifier l'entrée en vigueur de la WMO, avec le concours des parties prenantes. Grâce à son enthousiasme, le CCMO est très vite devenu le point de contact central des chercheurs, des médias et des pouvoirs publics. Une action a été menée concernant une procédure nationale d'examen pour la recherche multicentrique, les normes de sécurité en matière de recherche en thérapie génique, et un formulaire d'inscription et d'évaluation générale. La procédure nationale d'examen pour la recherche multicentrique s'est soldée par la première directive du CCMO, qui deviendra juridiquement contraignante à compter du 1er janvier 2001. Le formulaire d'inscription et d'évaluation générale doit être définitivement mis au point au plus tard en 2001.

Le CCMO a également préconisé une première révision de la WMO, avant son évaluation obligatoire quadriennale.

Résumé 2001

Fin 2001, les Pays-Bas avaient accrédité 77 METC, soit quatre de moins qu'en 2000 étant donné que certains METC avaient fusionné ou disparu. Les METC et le CCMO ont conjointement évalué un total de 1 668 protocoles en 2001, dont la grande majorité (1 633 études) l'a été par les METC. Le CCMO a évalué lui-même 35 protocoles: 29 études impliquant des mineurs et des adultes incapables de décider, et six en thérapie génique. De plus, le CCMO a publié trois rapports consultatifs concernant la recherche sur les gamétocytes et les embryons. En tant qu'instance d'appel, le CCMO a traité quatre recours contre des examens réalisés par des METC accrédités et cinq objections contre des évaluations du CCMO.

Avant toute chose, le CCMO s'est employé à faciliter la mise en application de la WMO, avec le concours de toutes les parties intéressées. À cette fin, la directive sur la recherche multicentrique est entrée en vigueur le 1er janvier 2001. Cette première directive du CCMO a établi une procédure d'examen précise pour la recherche multicentrique aux Pays-Bas.

Le CCMO a aussi mené une action portant sur les normes de sécurité en matière de recherche en thérapie génique et sur un formulaire d'inscription et d'évaluation générale. La première action s'est soldée par les directives « Beoordeling gentherapie door de CCMO » (« Évaluation de la thérapie génique par le CCMO »), publiées en décembre 2001.

Les chercheurs en thérapie génétique ont la possibilité de demander une réunion préalable, au cours de laquelle ils peuvent expliquer leur recherche au comité qui peut poser ses questions. Les directives en matière d'évaluation et la réunion préalable ont été conçues afin de rendre plus efficace l'évaluation des essais de thérapie génique aux Pays-Bas.

Élaboré en 2001, le formulaire d'inscription (formulaire ABR) a remplacé le formulaire d'inscription du CCMO et les autres formulaires d'évaluation en vigueur. L'utilisation de ce formulaire deviendra obligatoire à compter du 1er mars 2002. Le fait de disposer d'un formulaire unique à l'échelon national tant pour l'inscription que pour l'évaluation visait à alléger la charge administrative des chercheurs devant soumettre leur projet de recherche pour évaluation.

En 2001, le CCMO a créé un large comité pour formuler des avis sur les directives destinées à tous les METC accrédités pour l'examen des recherches relevant de la WMO. Le CCMO a aussi établi d'autres exigences en matière d'expertise pour les membres des METC. Le nombre de protocoles que les METC doivent examiner afin de conserver leur accréditation est passé d'un à une moyenne de 20 par an, calculés durant trois années consécutives. Seuls 12 comités avaient examiné 20 protocoles ou plus en 2001. Ce total était inférieur au nombre minimal de comités qui, de l'avis du CCMO, était nécessaire pour une répartition et une organisation satisfaisantes de l'action menée en matière d'évaluation médicale aux Pays-Bas. Le CCMO a décidé qu'il se pencherait sur sa politique si cette tendance persistait.

En 2001, le CCMO a engagé diverses initiatives afin d'harmoniser et, si possible, d'améliorer la qualité de l'examen aux Pays-Bas.

Résumé 2002

Fin 2002, le nombre de comités d'examen d'éthique médicale accrédités (METC) avait baissé à 73, contre 81 en 2000. La réduction du nombre de METC accrédités a été considérée comme une tendance persistante, de grands changements devant intervenir en 2004, lorsque les METC ayant examiné une moyenne de moins de dix protocoles par an entre 2001 et 2003 auront perdu leur accréditation. En définitive, il n'y aura plus aux Pays-Bas que de 25 à 30 METC accrédités environ.

Un nombre légèrement supérieur d'examens a été réalisé en 2000, lors de la première « année de la WMO », soit 1 804 contre 1 700 en 2001 et 1 654 en 2002. La réduction qui a suivi 2000 peut s'expliquer par l'introduction de la directive multicentrique, qui est entrée en vigueur le 1er janvier 2001. Avant son entrée en vigueur, la recherche multicentrique était parfois évaluée plus d'une fois. Le nombre d'examens en 2002 devrait légèrement augmenter du fait des examens soumis.

En 2002, le CCMO a lui-même évalué 36 protocoles, contre 35 en 2001. Ce chiffre est donc resté à peu près le même. Dans 34

des 36 protocoles, la recherche impliquait des mineurs et des adultes incapables de décision. Le CCMO a aussi émis trois avis concernant des protocoles de recherche sur les gamétocytes et les embryons. Il a examiné avec attention onze objections contre des examens réalisés par des METC accrédités ainsi qu'une objection contre une évaluation réalisée par ses propres services.

Des efforts ont été entrepris en 2002 pour harmoniser davantage les pratiques d'examen. Le formulaire d'inscription et d'évaluation générale (formulaire ABR) est entré en vigueur au printemps et a remplacé les différents formulaires d'examen utilisés aux Pays-Bas jusqu'alors. Un certain nombre de METC utilisent encore leur propre questionnaire, outre le formulaire de référence. Le CCMO a décidé d'examiner ces formulaires supplémentaires afin de déterminer s'ils renferment des questions qui pourraient être plutôt incluses dans le formulaire ABR.

En 2002, le CCMO s'est concentré sur l'amélioration du processus d'examen. Un outil important en la matière est le Manuel pour l'examen des recherches médicales impliquant des sujets humains (ci-après dénommé « Manuel pour l'examen ») (*Handleiding voor de toetsing van medisch-wetenschappelijk onderzoek met mensen*). Ce Manuel pour l'examen sert de base aux vérifications actuellement effectuées par l'Association néerlandaise des METC. Le CCMO a préconisé que tous les METC qui examinent des études médicamenteuses adjoignent à leur comité un pharmacologue clinicien et un pharmacien d'hôpital. Le CCMO lui-même a engagé un pharmacien d'hôpital en 2002.

La loi sur les embryons est entrée en vigueur en 2002 et régit désormais les évaluations du CCMO concernant les recherches impliquant des embryons. C'est la raison pour laquelle un embryologiste a rejoint le CCMO. En vertu de la loi sur les embryons, tous les projets de recherche impliquant des embryons aux Pays-Bas doivent être soumis au CCMO pour évaluation.

Le CCMO n'a examiné aucun nouveau protocole de thérapie génique en 2002. Le domaine de la thérapie génique a connu un revers important lorsque deux patients impliqués dans une étude en thérapie génique française ont contracté une maladie de type leucémique, causée (en partie) par le vecteur rétroviral.

En 2002, le CCMO s'est préparé à un travail de grande ampleur, lié à l'entrée en vigueur de la directive européenne sur les bonnes pratiques cliniques (2001/20/CE). L'entrée en vigueur de cette directive est prévue pour le 1er mai 2004 et exigera d'apporter des amendements à la loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains qui est en vigueur. Afin d'assurer le succès de la mise en application de la directive européenne aux Pays-Bas, un groupe de travail a été créé au sein du Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports pour identifier et résoudre les problèmes de mise en application.

Résumé 2003

En 2003, on a enregistré une augmentation du nombre de protocoles de recherche examinés, tant par les comités d'examen d'éthique médicale accrédités (METC) que par le CCMO. Le Comité central a évalué près de deux fois plus de protocoles en 2003 par rapport aux années précédentes. Le seul domaine de recherche qui n'a pas connu d'augmentation a été celui des études sur les gamétocytes et les embryons. L'augmentation observée a concerné les études tant monocentriques que multicentriques.

En matière de recherches médicamenteuses, l'augmentation a été surtout attribuée à un nombre supérieur d'études de phase I et II et à des recherches extérieures au domaine de l'enregistrement des médicaments. Le nombre de protocoles de phase III soumis pour examen est resté plus ou moins stable, alors qu'on a observé une chute dans les activités de phase IV. La proportion générale de recherches engagées par l'industrie pharmaceutique a été analogue à celle de 2002: environ la moitié de toutes les études médicamenteuses examinées en 2003 a été présentée par l'industrie pharmaceutique.

On a aussi constaté une augmentation des recherches cliniques en thérapie génique. Cinq réunions préalables se rapportant à des études en thérapie génique ont été organisées en 2003 – le chiffre le plus élevé enregistré jusque-là. L'objectif d'une réunion préalable est de permettre aux chercheurs de fournir des informations supplémentaires sur leurs projets et de permettre au comité de poser des questions dans un cadre informel avant la soumission officielle d'un protocole de recherche. Ces réunions n'ont pas été sans effet: elles se sont soldées par des protocoles mieux préparés et des périodes d'examen plus courtes.

Bien qu'il soit encore trop tôt pour tirer des conclusions définitives, les premières données semblent indiquer que la recherche clinique de pointe de première phase est en augmentation aux Pays-Bas. Il sera intéressant de voir si l'augmentation constatée en 2003 se maintient.

À l'instar des années précédentes, la plupart des examens réalisés en 2003 l'ont été par un petit nombre de METC accrédités. Beaucoup de METC n'ont examiné qu'un nombre limité de protocoles. Dix comités qui avaient réalisé très peu d'examens durant plusieurs années ont demandé à ne plus figurer sur la liste d'accréditation. En raison des normes de plus en plus élevées qui ont été fixées par la société et les pouvoirs publics quant à l'examen dont ces organismes ont la charge, un plus grand nombre de comités ont dû renoncer à leur accréditation, alors que plusieurs comités moins importants ont indiqué qu'ils envisageaient de mettre en commun leurs ressources et de fusionner.

En 2003, d'autres pays ont commencé à s'intéresser au système néerlandais d'examen de l'éthique médicale, caractérisé par un organisme central chargé tant de la supervision des METC que de l'évaluation de certains types de recherche clinique.

Résumé 2004

En 2004, le CCMO a poursuivi son action visant à professionnaliser les comités d'examen d'éthique médicale accrédités, en s'appuyant en partie sur la directive du CCMO relative à l'organisation et aux méthodes de travail des METC, laquelle est entrée en vigueur le 1er janvier 2004. De plus, les membres des comités d'examen ont eu accès à un éventail plus large de cours de formation.

Toutefois, la priorité essentielle a été accordée en 2004 à la mise en application de la Directive européenne sur les bonnes pratiques cliniques. Un grand nombre de personnes ont mené une action importante afin de faciliter la mise en application de cette directive, en particulier le groupe de travail créé par le Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports et le comité directeur sur

l'IMPD. Ces deux organes sont composés de représentants de tous les partenaires clés en la matière. Malgré leurs efforts, la mise en application effective de la Directive dans les 25 États membres de l'Union européenne au 1er mai 2004 n'était pas acquise. Par rapport aux autres États membres, cette mise en application effective était légèrement plus probable aux Pays-Bas, étant donné que ce pays disposait d'un système encadré d'examen de l'éthique médicale depuis 1999. Jusqu'au 1er mai, le CCMO était convaincu qu'avec le soutien actif de toutes les parties, l'adoption des dispositions de la directive européenne ne présenterait pas beaucoup de difficultés majeures aux Pays-Bas. Toutefois, fin 2004, la directive faisait encore l'objet d'un débat au Sénat des États généraux et aucune date n'était envisagée quant à son entrée en vigueur aux Pays-Bas.

L'année 2004 a été aussi marquée par un autre élément important: le retrait de l'accréditation à 33 METC. Ce chiffre élevé de retraits a résulté de la politique du CCMO en vertu de laquelle tous les METC devaient évaluer au moins dix dossiers de recherche par an, moyenne établie sur trois ans, pour maintenir à jour leur expertise. Aucune période de transition n'a été prévue pour la mise en place de cette politique ou celle de la WMO. Fin 2004, les Pays-Bas disposaient encore de 34 METC accrédités. En raison d'exigences plus strictes, ce chiffre pourrait continuer à baisser selon les prévisions.

La plupart des retraits n'a pas posé de problèmes. La majorité des METC avait déjà décidé de renoncer d'eux-mêmes à leur accréditation et facilité le transfert des dossiers aux autres METC. Seuls deux comités ont fait appel de leur retrait. Beaucoup de comités qui ont perdu leur accréditation ont déclaré ne plus pouvoir répondre aux exigences de plus en plus strictes. Malgré le nombre nettement plus faible de METC accrédités, peu de changements sont intervenus quant au nombre de dossiers de recherche examinés par les METC des hôpitaux universitaires. L'augmentation considérable de la charge de travail que l'on redoutait pour ces comités ne s'est pas vérifiée. Un nombre plus faible de dossiers de recherche a été examiné en 2004 par rapport à « l'année de pointe » qu'a été 2003, mais il a été supérieur à celui de 2001 et de 2002.

Le nombre total de dossiers soumis par l'industrie pharmaceutique a légèrement augmenté, ce qui va à l'encontre des affirmations selon lesquelles l'industrie pharmaceutique délaissait les Pays-Bas pour y mener des études cliniques.

La directive relative à l'examen externe (RET) est entrée en vigueur le 1er mai 2004 et a remplacé « l'ancienne » directive multicentrique. La politique en vertu de laquelle un seul METC examine la recherche multicentrique reste inchangée. Le CCMO garantit l'indépendance et l'expertise de cet examen unique. La nouveauté apportée par cette directive tient au fait que la direction de l'institution est désormais chargée de délivrer la déclaration de faisabilité locale. La décision visant à ce que le « propre » comité de l'institution réévalue la recherche ayant déjà été approuvée revient par conséquent à la direction de l'institution.

Le Groupe de travail des secrétaires, composé de secrétaires issus des METC accrédités et du CCMO, a été créé au printemps 2004. Le but de ce groupe de travail s'inscrit dans le cadre du programme d'action « Les pouvoirs publics autrement » et consiste à professionnaliser davantage les METC. Au cours de sa première année d'existence, le Groupe de travail a mis l'accent sur l'établissement de modes opératoires normalisés, en normalisant le dossier de recherche à partir d'un modèle pour le protocole clinique et en dotant d'une conception fonctionnelle un portail numérique. Des progrès considérables ont été réalisés en peu de temps dans l'ensemble de ces domaines. Le travail sur la construction du portail Internet a débuté fin 2004. Le Groupe de travail aspire à rendre opérationnels les premiers modules du portail pour l'entrée en vigueur aux Pays-Bas de la directive européenne sur les essais cliniques (2001/20/CE).

Résumé 2005

L'année 2005 a été principalement axée sur le thème de la transparence dans la recherche médicale. Depuis quelques années, le CCMO a analysé de façon suivie la propension des promoteurs à la divulgation de données de base issues de la recherche sur le site Web du CCMO. Ces dernières années, cette propension ne s'est pas révélée particulièrement forte. Ainsi, en 2004, l'autorisation de divulgation a été accordée pour moins de la moitié de tous les dossiers de recherche. En 2005, cette situation a évolué. Pour la première fois, les promoteurs ont autorisé la divulgation sur le site Web du CCMO de plus de la moitié de tous les dossiers de recherche évalués. Ce changement s'explique en grande partie par le fait que les rédacteurs en chef de plusieurs revues médicales influentes exigent désormais que les données de base de la recherche soient divulguées avant réception de l'étude. Les investigateurs ne peuvent plus exiger que la publication de leurs résultats ne soit pas divulguée. Les exigences des rédacteurs en chef se sont traduites par une propension bien plus marquée à la divulgation des données de la recherche.

D'autres analyses montrent qu'il existe de grandes différences au sein du groupe des promoteurs. On observe la plus forte propension à la divulgation de données quand une étude a été promue par la faculté et l'hôpital. Dans les trois quarts de ces cas environ, un consentement à la divulgation des dossiers de recherche a été donné. L'industrie pharmaceutique s'est révélée la moins enthousiaste, n'autorisant la divulgation que dans 17 % des cas. Les différences sont notables dans la mesure où la recherche clinique de l'industrie pharmaceutique est en général réalisée dans les mêmes facultés et hôpitaux qui rencontrent peu de problèmes pour divulguer des informations sur leurs recherches. Seul l'avenir dira quelle politique les institutions auront tendance à suivre et si ces différences finiront par être aplanies.

Une plus grande transparence autour de l'examen de la recherche médicale réalisé par les METC a aussi marqué de manière importante l'année 2005. Sur son site Web, le CCMO a mis en ligne des informations sur la composition de tous les comités d'examen et sur les coûts d'évaluation. Le CCMO ainsi que les comités d'examen d'éthique médicale ont par ailleurs commencé à travailler à un nouveau portail Web intitulé *ToetsingOnline* (« ÉvaluationEnligne »). Il est prévu que cette initiative conjointe, qui permettra aux chercheurs de suivre l'évaluation de leur protocole de recherche sur l'Internet, soit menée à terme pour le début 2006.

A NNEXE IV

Loi du 26 février 1998 contenant la réglementation de la recherche médicale impliquant des sujets humains (loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains)

Nous Béatrix, Reine des Pays-Bas par la grâce de Dieu, princesse d'Orange-Nassau, etc.,

Saluons tous ceux qui sont appelés à voir ou entendre la présente décision que voici:

Ayant jugé utile sous l'effet notamment des articles 10 et 11 de la Constitution de réglementer la pratique de la recherche médicale impliquant des sujets humains;

Ayant par conséquent entendu le Conseil d'État et après consultation des États généraux,

Avons approuvé et décrété les dispositions ci-après:

Section 1. : Dispositions générales

Article premier

1. Dans le cadre de la présente loi et des dispositions qui l'accompagnent, les termes énumérés ci-après ont le sens qui est indiqué:

- a) Le Ministre compétent: notre Ministre de la santé, de la protection sociale et des sports;
- b) la recherche: il s'agit d'essais cliniques dans le cadre desquels des personnes sont soumises à traitement ou sont tenues d'observer un certain comportement;
- c) sujet: toute personne visée à l'alinéa b) ci-dessus;
- d) protocole de recherche: description détaillée des essais envisagés dont leurs objectifs, conception, méthode, aspects statistiques et organisation;
- e) institution destinée à la recherche: institution ou entreprise au sein de laquelle se déroulent les essais cliniques;
- f) le promoteur: la partie qui fait organiser ou exécuter les essais cliniques; personne, entreprise, institution ou organisme responsable du lancement, de la gestion et/ou du financement de l'essai clinique;
- g) l'investigateur: la partie chargée de l'exécution proprement dite de l'essai clinique; un médecin ou une personne visée à l'article 3 e) qui est responsable de la conduite de l'essai clinique sur un site d'essai particulier. Si l'essai clinique est concrètement exécuté par un salarié ou tout autre assistant, c'est la partie qui recourt aux services de ladite personne qui est réputée être l'investigateur;
- h) comité: un comité agréé conformément aux dispositions de l'article 16;
- i) comité central: le comité visé à l'article 14;
- j) Comité pour la sécurité des médicaments: le Comité pour la sécurité des médicaments visé au paragraphe 1 de l'article 29 de la loi sur les médicaments;
- k) autres États membres: États membres de l'Union européenne autres que les Pays-Bas;
- l) l'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments: l'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments a été instituée par le règlement (CEE) n° 2309/93 du Conseil du 22 juillet 1993 établissant des procédures communautaires pour l'autorisation et la surveillance des médicaments à usage humain et vétérinaire et instituant une Agence européenne pour l'évaluation des médicaments (JO n° L 214);
- m) essai clinique multicentrique: un essai clinique réalisé selon un même protocole, mais sur plus d'un site et donc par plus d'un investigateur;
- n) essai clinique impliquant des médicaments: toute investigation effectuée avec un médicament et visant à déterminer ou à confirmer les effets cliniques, pharmacologiques et/ou les autres effets pharmacodynamiques de tout médicament expérimental, et/ou de mettre en évidence les effets indésirables de tout médicament expérimental, et/ou d'étudier l'absorption, la distribution, le métabolisme et l'élimination de tout médicament expérimental dans le but de s'assurer de son innocuité et/ou efficacité;
- o) médicament expérimental: principe actif sous forme pharmaceutique ou placebo expérimenté ou utilisé comme référence dans un essai clinique, y compris tout produit bénéficiant déjà d'une autorisation de mise sur le marché, mais utilisé, formulé, présenté ou conditionné différemment de la forme autorisée, ou utilisé dans l'essai pour une indication non autorisée ou en vue d'obtenir de plus amples informations sur la forme autorisée;
- p) brochure de l'investigateur: ensemble de données cliniques ou non concernant le ou les médicaments expérimentaux, et qui sont pertinentes pour l'étude de ce(s) produit(s) chez l'homme;
- q) événement indésirable: toute manifestation nocive chez un patient ou un participant à un essai clinique traité par un médicament, qui n'est pas nécessairement liée à ce traitement;
- r) effet indésirable: toute réaction nocive et non désirée à un médicament expérimental, quelle que soit la dose administrée;
- s) événement indésirable grave ou effet indésirable grave: événement indésirable ou effet indésirable qui, quelle que soit la dose, entraîne la mort, met en danger la vie du participant, nécessite l'hospitalisation ou la prolongation de l'hospitalisation, provoque un handicap ou une incapacité importants ou durables, ou bien se traduit par une anomalie ou une malformation congénitales;
- t) effet indésirable inattendu: effet indésirable dont la nature ou la gravité ne concorde pas avec les informations relatives au produit incluses dans la brochure de l'investigateur dans le cas d'un produit expérimental non autorisé ou avec le résumé des caractéristiques

du produit contenu dans la notice d'information au patient dans le cas d'un produit autorisé;

u)consentement éclairé:consentement éclairé, écrit, daté et signé de participer à un essai clinique.

2.Soumettre certaines personnes à traitement ou leur imposer un certain comportement exclusivement dans leur propre intérêt n'est pas réputé constituer un essai clinique selon la définition donnée au paragraphe 1, alinéa b) du présent article.

3.La présente loi n'est pas applicable aux essais cliniques subordonnés à autorisation en vertu de la loi sur le dépistage pratiqué dans la population, à l'exception des articles 7 et 9, et des articles 8, 11 et 33, pour autant que ces articles se rapportent à l'article 7, ainsi qu'aux essais cliniques lorsque le protocole de recherche, au titre de la loi sur les embryons, a été approuvé par le comité central.

Article 2

1.Les essais cliniques sont menés conformément à un protocole de recherche établi à cette fin.

2.Le protocole de recherche est soumis à approbation dans les conditions ci-après:

a)Il faut demander l'approbation d'un comité agréé si aucun des critères énumérés aux alinéas 2°, 3° ou 4° du paragraphe 2 b) n'est applicable;

b)Il faut demander l'approbation du comité central visé à l'article 14 quand:

1°.Il a été formé un recours administratif dont il faut attendre l'issue;

2°.Les essais cliniques sont du type visé dans la deuxième phrase de l'article 4, paragraphe 1, si lesdits essais doivent délibérément modifier l'état du sujet sans lui être directement utiles;

3°.Les essais cliniques sont du type de ceux qui appellent examen par le comité central conformément à l'article 19;

4°.D'autres types de recherche sont identifiés par voie d'ordonnance en conseil dont l'examen par le comité central est souhaitable au vu des problèmes sociaux, éthiques ou juridiques liés à la recherche.

3.L'examen du protocole de recherche doit se dérouler conformément aux sections 2, 3 et, pour autant que des essais cliniques impliquant des médicaments sont concernés, à la section 5a).

Article 2a

Tout essai clinique, y compris tout essai clinique multicentrique, doit être examiné par un seul comité compétent désigné à cette fin par le promoteur.

Section 2. Réglementation relative à la recherche impliquant des sujets humains

Article 3

En vertu du paragraphe 2 de l'article 2, le comité compétent ne sera habilité à approuver un protocole de recherche que sous réserve des conditions ci-dessous:

a)on peut raisonnablement compter que l'essai fera progresser la science médicale;

b)on peut raisonnablement estimer que le progrès visé à l'alinéa a) ci-dessus ne pourrait pas être réalisé sans le concours de sujets humains ou par des moyens moins radicaux;

c)on peut raisonnablement compter que les bénéfices attendus pour chaque sujet et d'autres patients actuels ou futurs seront proportionnels aux risques encourus par les sujets et à la contrainte qui leur est imposée;

d)la méthodologie de la recherche doit répondre à la norme prescrite;

e)l'essai doit être réalisé dans des institutions adaptées et par des personnes dotées de qualités d'expert en matière de recherche, dont l'une au moins possède une compétence intéressant directement les procédures impliquées par l'essai auquel le sujet humain doit participer, ou bien réalisé sous le contrôle de telles personnes;

f)on peut raisonnablement considérer que la rémunération éventuelle proposée au sujet humain n'influencera pas indûment la réponse positive qu'il donne à la proposition de participation audit essai;

g)toutes rémunérations perçues par l'investigateur et par l'institution dans laquelle l'essai est réalisé sont raisonnablement proportionnelles à la nature, à l'importance et à la finalité de l'essai clinique;

h)le protocole de recherche mentionne clairement l'étendue des bénéfices éventuels de l'essai clinique pour les sujets qui y participent;

i)le protocole de recherche renferme les critères appropriés pour le recrutement des sujets;

j)l'essai est conforme à tous les autres critères susceptibles d'être raisonnablement prescrits en la matière.

Article 3a

1. Un comité peut suspendre ou retirer son approbation d'un protocole de recherche s'il a des motifs objectifs de penser que la poursuite de l'essai entraînerait des risques inacceptables pour les sujets.

2. Excepté dans le cas d'un risque imminent, le comité accordera au promoteur et/ou à l'investigateur une semaine pour exprimer leur avis avant de suspendre ou de retirer son approbation.

3. Si un comité décide de suspendre ou de retirer son approbation d'un essai clinique impliquant des médicaments, il informera de sa décision et des raisons qui la motivent le comité central ou notre Ministre en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, ainsi que le Comité pour la sécurité des médicaments.

4. Le Comité pour la sécurité des médicaments informera à son tour l'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments et la Commission européenne de toute suspension ou retrait de l'approbation d'un protocole de recherche concernant un essai clinique impliquant des médicaments et des motifs y afférents.

Article 4

1. Il est interdit de mener des essais impliquant à titre de sujets des personnes âgées de moins de dix-huit ans ou des personnes réputées incapables de donner leur consentement éclairé. Cette interdiction ne s'appliquera pas aux essais susceptibles d'être directement utiles aux sujets, ni aux essais qui ne sauraient être menés sans la participation des personnes appartenant à la même catégorie que le sujet, à condition que les risques liés à la participation soient négligeables et la contrainte minimale.

2. Si un sujet participant à tout essai du type visé dans la deuxième phrase du paragraphe 1 s'oppose à l'administration du traitement ou au comportement à observer, l'intéressé doit être dispensé de toute participation à l'essai.

Article 5

Il est interdit de mener des essais impliquant à titre de sujets des personnes dont les liens réels ou juridiques avec le promoteur ou l'investigateur ou avec la partie chargée du recrutement des sujets sont tels que l'on est raisonnablement fondé à penser que ces liens sont préjudiciables au principe du libre consentement. La présente interdiction ne s'applique pas aux essais cliniques susceptibles d'être directement utiles aux sujets, ni aux essais cliniques qui ne sauraient être menés sans la participation de personnes appartenant à la même catégorie que le sujet.

Article 6

1. Il est interdit de mener des essais cliniques dans les conditions ci-après:

a) en l'absence du consentement écrit du sujet si celui-ci est majeur et que les dispositions de l'alinéa c) du paragraphe 1 ne sont pas applicables;

b) en l'absence du consentement écrit du sujet et de ses parents (si ces derniers sont ses tuteurs légaux) ou de son tuteur légal quand le sujet est mineur, qu'il a douze ans au moins et que les dispositions de l'alinéa c) du paragraphe 1 ne sont pas applicables;

c) en l'absence du consentement écrit des parents du sujet (si ces derniers sont ses tuteurs légaux) ou de son tuteur légal, ou de son représentant légal quand le sujet n'est pas mineur, ou de la personne que le sujet a autorisée par écrit à agir en son nom dans les cas où il n'existe pas de représentant légal, ou du conjoint, partenaire enregistré ou autre compagnon ou compagne du sujet dans les cas où la personne autorisée par écrit n'existe pas, ou de tout enfant raisonnablement disponible ayant atteint l'âge de la majorité dans les cas où la personne autorisée par écrit n'existe pas, ou, si de tels enfants n'existent pas, de tout frère ou sœur raisonnablement disponibles ayant atteint l'âge de la majorité, quand le sujet a douze ans au moins mais ne peut pas être réputé capable de donner son consentement informé.

d) en l'absence du consentement écrit des parents du sujet (si ces derniers sont ses tuteurs légaux) ou de son tuteur légal quand le sujet a moins de 12 ans.

2. Si le sujet n'est pas en mesure d'écrire, il peut donner son consentement oral en présence d'au moins un témoin.

3. Le consentement par substitution des personnes visées aux alinéas c) et d) du paragraphe 1 doit représenter la volonté présumée du sujet.

4. Si l'essai clinique ne peut être mené que dans des situations d'urgence médicale, dans lesquelles il est impossible d'obtenir le consentement à l'essai conformément au paragraphe 1, et si ledit essai peut être directement utile à la personne devant recevoir en urgence un traitement médical, les procédures de mise en œuvre de l'essai peuvent être entreprises en l'absence d'un tel consentement tant que les conditions qui empêchent d'obtenir ledit consentement continuent d'exister.

5. Avant de demander le consentement, l'investigateur doit s'assurer que la personne dont le consentement est demandé a été informée par écrit et, si elle en exprime le souhait, par le biais d'un entretien préalable:

a) du but, de la nature et de la durée de l'essai;

b) des risques que la participation à l'essai peut présenter pour la santé du sujet;

c) des risques que la cessation prématurée de l'essai peut présenter pour la santé du sujet;

d) de la contrainte susceptible d'être imposée au sujet.

6. L'information doit être communiquée de telle façon qu'il ne fasse raisonnablement aucun doute que son destinataire en aura compris les implications. Il faut donner au destinataire assez de temps pour réfléchir et lui permettre de se prononcer en connaissance de cause au sujet du consentement à donner sur la base de l'information fournie.

7. Quand l'essai implique des sujets âgés de moins de douze ans ou des personnes qui sont incapables de donner leur consentement éclairé, l'investigateur doit s'assurer que l'information relative à l'essai est fournie par une personne dûment formée, sous une forme qui soit pour eux intelligible.

8. Le protocole de recherche doit spécifier la manière dont les dispositions du présent article doivent être mises en œuvre.

9. Le sujet ou, si cette personne est en vertu du présent article incapable de donner son consentement éclairé, la personne qui est habilitée à donner son consentement par substitution peut à tout moment révoquer son consentement sans en fournir les motifs. Toute personne ayant révoqué son consentement ne sera tenue de payer aucuns dommages à ce titre.

Section 3. Responsabilité et assurance

Article 7

1. L'essai clinique ne peut être mené que si, au moment où il est engagé, il a été signé une police d'assurance couvrant le risque de décès ou de dommage corporel résultant dudit essai. Cette assurance n'a pas à couvrir le dommage corporel qui est inévitable ou quasi inévitable en raison de la nature de la recherche.

2. Les dispositions de la partie 10 du titre premier du livre 6 du Code civil s'appliquent *mutatis mutandis* à l'obligation faite à l'assureur de verser l'indemnisation prévue au paragraphe 1, pour autant qu'au vu de la nature de l'obligation, la portée desdites dispositions n'entre pas en conflit avec une telle application.

3. D'autres règles en matière d'assurance doivent être établies par ou en vertu d'une ordonnance en conseil. Les règles établies par voie d'ordonnance en conseil peuvent comprendre des dérogations aux dispositions visées aux paragraphes 1 et 2. Les règles établies en vertu d'une ordonnance en conseil ne peuvent concerner que des modifications relatives aux montants spécifiés dans cette ordonnance qui, étant donné leur nature, doivent être périodiquement ajustés. L'ordonnance en conseil ne prendra effet que huit semaines au moins à compter de la date de sa publication dans le Bulletin des lois, ordonnances et décrets. Les deux Chambres des États généraux doivent être informées de la publication de l'ordonnance en conseil.

4. Le protocole de recherche doit indiquer comment il est prévu de remplir les conditions énoncées aux paragraphes 1 et 6 du présent article.

5. La responsabilité de l'investigateur en cas de décès du sujet ou de dommage corporel subi par le sujet est partagée avec le promoteur. Dès lors que les procédures liées aux essais cliniques ont lieu dans une institution destinée à la recherche, celle-ci voit également sa responsabilité engagée au titre du paragraphe 1 du présent article, même si ladite institution n'organise pas elle-même ni n'exécute elle-même la recherche.

6. Par ailleurs, l'essai clinique ne peut être mené que si, au moment où il est engagé, il a été prévu une assurance couvrant la responsabilité de l'investigateur ou du promoteur visé au paragraphe 5, ou s'il existe quelque autre garantie adéquate en vertu de laquelle leurs obligations à l'égard de leur responsabilité peuvent être satisfaites.

7. Les dispositions des paragraphes 1 et 6 ne s'appliquent pas aux essais cliniques promus par les départements ou institutions de l'administration centrale désignés par notre Ministre. Les parties lésées exercent vis-à-vis d'un département ou d'une institution de l'administration centrale, qui n'a prévu aucune assurance du type visé au paragraphe 1, les mêmes droits que ceux qu'elle aurait exercés à l'égard d'assureurs conformément aux dispositions du présent article.

8. Ni l'investigateur ni, dans le cas visé au paragraphe 5 du présent article, le promoteur ou l'institution destinée à la recherche n'a le droit de limiter ou de rejeter la responsabilité encourue.

Section 4. Les obligations du promoteur

Article 8

1. Le promoteur est chargé de veiller au respect des dispositions des paragraphes 1 et 2 de l'article 2 et aux dispositions de l'article 7.

2. Dans les cas définis dans la deuxième phrase du paragraphe 5 de l'article 7, l'institution destinée à la recherche partage avec le promoteur la charge de veiller au respect des dispositions des paragraphes 1 et 2 de l'article 2.

Article 9

Le promoteur de l'essai veille à ce que le sujet puisse consulter un médecin dont le nom est indiqué dans le protocole de recherche et qui ne participe pas à l'exécution dudit essai, pour lui demander informations et conseils au sujet dudit essai.

Section 5. Autres obligations de l'investigateur

Article 10

1. Au cas où l'essai clinique se révèle sensiblement moins favorable pour le sujet que le protocole de recherche ne l'avait donné à penser, l'investigateur doit en aviser sans retard le sujet (ou la personne que le sujet a autorisée par écrit à agir en son nom, si en

vertu des dispositions de cette loi, le sujet était incapable de donner son consentement éclairé) ainsi que le comité appelé à procéder en dernier lieu à l'examen du protocole conformément aux dispositions de l'article 2 et doit demander audit comité un nouveau bilan. En pareille situation, l'exécution de l'essai clinique doit être suspendue jusqu'au moment où ledit comité en approuve la poursuite, sauf si la suspension ou l'interruption définitive de la recherche est préjudiciable à la santé du sujet.

2. L'investigateur doit de même informer le comité visé au paragraphe 1 au cas où il est mis prématurément fin à l'essai clinique et lui indiquer les raisons pour lesquelles cet essai clinique prend fin.

Article 11

L'investigateur est chargé de veiller à ce que le sujet se voie communiquer en temps utile les dispositions visées dans la deuxième phrase du paragraphe 6 et au paragraphe 9 de l'article 6, et aux articles 7, 9, 10 et 12, et soit constamment informé de la façon dont la recherche progresse. Des informations supplémentaires doivent être fournies si la demande en est faite. L'investigateur est chargé d'informer de même toute autre personne dont le consentement est requis en vertu de l'article 6.

Article 12

L'investigateur est chargé de veiller à ce que le respect de la vie privée du sujet soit assuré au maximum.

Article 13

L'investigateur est chargé de veiller à ce qu'avant le début de l'essai, les professionnels auxquels il est demandé leur concours à l'exécution de l'essai soient informés de sa nature et de sa finalité.

Section 5A. Règles supplémentaires pour les essais cliniques impliquant des médicaments

Article 13a

Outre les dispositions des sections 1 à 5, les dispositions de la présente section s'appliquent aux essais cliniques impliquant des médicaments.

Article 13b

1. Tous les essais cliniques impliquant des médicaments, y compris les études de biodisponibilité et de bioéquivalence, sont conçus, mis en œuvre et notifiés conformément aux principes des bonnes pratiques cliniques.

2. Les règles de bonnes pratiques cliniques doivent être établies par ou en vertu d'une ordonnance en conseil.

Article 13c

Il est interdit de réaliser des essais de thérapie génique ayant pour but d'engendrer des modifications de la lignée germinale et de l'identité génétique du sujet.

Article 13d

Sans préjudice des dispositions de la section 2, le comité compétent ne peut approuver un protocole de recherche relatif à des essais cliniques impliquant des médicaments, en vertu du paragraphe 2 de l'article 2, que sous réserve des conditions suivantes:

- a) le promoteur ou un représentant légal du promoteur doit être établi dans la Communauté européenne;
- b) les médicaments expérimentaux ou, le cas échéant, les dispositifs utilisés pour les administrer sont fournis gratuitement par le promoteur, excepté dans le cas d'essais cliniques de médicaments enregistrés;
- c) les soins médicaux dispensés aux sujets et les décisions médicales prises à leur égard sont de la responsabilité d'un médecin ou d'un dentiste immatriculé sous le régime de la loi sur les professions de soins de santé individuels et travaillant dans la prestation de services de soins de santé.

Article 13e

Sans préjudice des dispositions de la section 2, un essai clinique impliquant des médicaments ne peut être entrepris sur des sujets qui sont mineurs que sous réserve des conditions suivantes:

- a) l'essai est essentiel pour valider des données obtenues dans des essais cliniques impliquant des médicaments sur des personnes capables de donner leur consentement éclairé, conformément à la présente loi ou par d'autres méthodes de recherche, et l'essai présente certains avantages directs pour le groupe de patients impliqués;
- b) les orientations scientifiques correspondantes adoptées par l'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments ont été suivies;
- c) le seuil de risque visé à l'article 4 et le degré d'atteinte doivent être expressément définis et constamment réexaminés;
- d) le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 est doté d'expertise en pédiatrie ou après consultation sur des problèmes cliniques, éthiques et psychosociaux liés à l'essai;
- e) les intérêts du patient priment toujours ceux de la science et de la société.

Article 13f

Sans préjudice des dispositions de la section 2, les essais cliniques impliquant des médicaments ne peuvent être entrepris sur des sujets qui ont atteint l'âge de la majorité, mais qui sont incapables de donner leur consentement éclairé que sous réserve des conditions suivantes:

- a) l'essai est essentiel pour valider des données obtenues dans des essais cliniques impliquant des médicaments sur des personnes capables de donner leur consentement éclairé conformément à la présente loi ou par d'autres méthodes de recherche, et l'essai doit se rapporter directement à une condition clinique mettant la vie en danger, ou débiliteuse dont souffrent les sujets concernés;
- b) le seuil de risque visé à l'article 4 et le degré d'atteinte doivent être expressément définis et constamment réexaminés;
- c) le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 est doté d'expertise quant à la maladie et à la population concernées ou après consultation sur des problèmes cliniques, éthiques et psychosociaux liés à la maladie et à la population concernées;
- d) les intérêts du patient priment toujours ceux de la science et de la société;
- e) il existe un espoir justifié que l'administration du médicament à tester offre un bénéfice plus grand que le risque pour le patient concerné ou ne présente aucun risque.

Article 13g

1. Le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 tient compte de la brochure de l'investigateur au moment de rendre sa décision d'approbation et dispose de 60 jours pour se prononcer sur toute demande d'approbation d'un essai clinique, à compter de la date de la réception de cette demande.
2. Durant la période d'examen de la demande d'approbation, le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 ne peut formuler qu'une seule demande de renseignements en complément des informations déjà fournies par le demandeur.
3. Dans le cas d'essais cliniques impliquant des médicaments de thérapie génique ou de thérapie cellulaire somatique ou encore des médicaments contenant des organismes génétiquement modifiés, le délai visé au paragraphe 1 peut être prolongé pour une durée maximale de 30 jours.
4. Les délais visés aux paragraphes 1 et 3 ne s'appliquent pas à l'examen des essais cliniques impliquant des médicaments de thérapie cellulaire xénogénique.

Article 13h

1. Toute demande d'autorisation présentée à un comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 et relative à un essai clinique impliquant des médicaments doit répondre aux règles établies par ordonnance ministérielle. Ces règles se rapportent à la présentation de la demande et aux documents à fournir avec la demande, en particulier en ce qui concerne les informations à communiquer aux sujets, ainsi que les garanties appropriées pour assurer la protection des données personnelles.
2. Si la demande visée au paragraphe 1 a trait à des essais cliniques utilisant des médicaments enregistrés, seul le résumé des caractéristiques du produit comme établi au moment de l'enregistrement doit être présenté avec la demande. Si la méthode d'administration, l'indication thérapeutique, le groupe de patients ou le dosage diffèrent de ceux pour lesquels le produit est enregistré, le résumé des caractéristiques du produit doit être complété par des informations qui conviennent pour les essais cliniques en question.

Article 13i

1. Les essais cliniques impliquant des médicaments ne peuvent être entrepris que si le comité central n'a pas notifié au demandeur d'objections motivées dans le délai visé au paragraphe 3.
2. Avant d'engager tout essai clinique impliquant des médicaments, le promoteur doit en informer le comité central et doit présenter la brochure de l'investigateur.
3. Dans un délai maximal de 14 jours à compter de la date de réception de la notification visée au paragraphe 2, le comité central peut notifier au promoteur toute objection motivée. En pareil cas, le promoteur peut, une fois et une seule, modifier le protocole de recherche prévu afin de tenir compte des objections du comité central. Si le promoteur omet de modifier le protocole, l'essai clinique ne peut pas commencer.
4. Si la notification visée au paragraphe 2 se rapporte à des essais cliniques impliquant des médicaments de thérapie génique, de thérapie cellulaire somatique, de thérapie cellulaire xénogénique ou des médicaments contenant des organismes génétiquement modifiés, l'essai clinique ne peut commencer que si le comité central ou, en cas d'application des dispositions du paragraphe 5, notre Ministre a certifié par écrit qu'il n'existe aucune objection en la matière. Dans ce cas, le délai visé au paragraphe 3 peut être prolongé pour une durée maximale de 30 jours, à condition qu'au titre de la présente loi, il n'existe pas de délai maximal pour la notification d'objections motivées à l'encontre d'essais cliniques impliquant des médicaments de thérapie cellulaire xénogénique.
5. Sans préjudice des dispositions des paragraphes 1 et 2, si l'examen du protocole de recherche en vertu des alinéas 2°, 3° ou 4° du paragraphe 2 b) de l'article 2 est réalisé par le comité central, la notification visée au paragraphe 2 sera adressée à notre Ministre et celui-ci se prononcera sur la question, le présent article s'appliquant *mutatis mutandis*.
6. Les règles concernant la présentation et le contenu de la notification visée au paragraphe 2, les pièces justificatives à soumettre, la

présentation et le contenu d'une proposition visant à apporter des modifications substantielles au protocole et la déclaration de fin de l'essai clinique sont fixées par voie d'ordonnance ministérielle.

7. Les règles concernant les montants exigibles de la personne ayant établi la notification visée au paragraphe 2 afin de couvrir les coûts supportés par le comité central ou, en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, par notre Ministre concernant la mise en application du présent article sont fixées par voie d'ordonnance ministérielle.

Article 13j

1. Le comité central ou, en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, notre Ministre ne peut notifier d'objections motivées à l'encontre d'un essai clinique que si la banque de données européenne contient déjà des informations sur les effets secondaires du médicament à tester, qui exposent à des risques inacceptables les sujets de l'essai.

2. À la demande du comité central ou, en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, à la demande de notre Ministre, l'Inspection de la santé vérifiera si la conduite d'un essai clinique impliquant des médicaments est susceptible d'être conforme à la présente loi. Les dispositions des articles 5.12, 5.13 et 5.15 à 5.20 de la loi relative au droit administratif général s'appliqueront *mutatis mutandis*.

Article 13k

1. Après le commencement de l'essai clinique, le promoteur peut apporter des modifications au protocole de recherche.

2. Si une modification est substantielle et de nature à avoir des incidences sur la sécurité des sujets de l'essai ou à changer l'interprétation des pièces scientifiques qui viennent appuyer le déroulement de l'essai, ou si elle est significative de quelque autre point de vue que ce soit, le promoteur ne peut y faire procéder que sous réserve des conditions suivantes:

a) le promoteur a notifié les raisons et le contenu de la modification envisagée au comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2, à l'instance visée au paragraphe 1 ou 5 de l'article 13i, ou, selon le cas, à l'autorité compétente d'un autre État membre, selon que l'une ou l'autre est la dernière à donner son approbation;

b) le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 a approuvé la modification envisagée au protocole; et

c) l'instance visée au paragraphe 1 ou 5 de l'article 13i n'a pas soulevé d'objections motivées à l'encontre de la modification envisagée au protocole.

3. Si l'instance visée au paragraphe 1 ou 5 de l'article 13i ou les autorités compétentes d'autres États membres ont soulevé des objections motivées à l'encontre de la modification envisagée au protocole, l'essai clinique ne sera poursuivi que si le promoteur tient compte des objections soulevées et adapte, en conséquence, la modification envisagée au protocole.

4. Le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 décide d'approuver la modification envisagée au protocole dans un délai de 35 jours à compter de la date de la réception de la proposition de modification.

5. L'instance visée au paragraphe 1 ou 5 de l'article 13i dispose d'un délai de 35 jours à compter de la date de réception de la proposition de modification pour soulever des objections motivées à l'encontre de la modification envisagée.

Article 13l

1. Dans un délai de 90 jours suivant la fin d'un essai clinique, le promoteur avise le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2, l'instance visée au paragraphe 1 ou 5 de l'article 13i et, selon le cas, l'autorité compétente d'un autre État membre que l'essai clinique est terminé.

2. Lorsque l'arrêt de l'essai clinique doit être anticipé, le promoteur dispose d'un délai de 15 jours pour en aviser le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2, l'instance visée au paragraphe 1 ou 5 de l'article 13i et, selon le cas, l'autorité compétente d'un autre État membre et pour en fournir les motifs.

Article 13m

1. L'instance visée au paragraphe 1 ou 5 de l'article 13i doit fournir au Comité pour la sécurité des médicaments les informations sur les essais cliniques impliquant des médicaments conduits aux Pays-Bas, ainsi qu'elles peuvent avoir été désignées par ou en vertu d'une ordonnance en conseil.

2. Le Comité pour la sécurité des médicaments doit veiller à ce que ces informations soient introduites dans une banque européenne de données à laquelle ait uniquement accès le Comité pour la sécurité des médicaments, le comité central ou, en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, notre Ministre, l'Inspection de la santé publique, les autorités compétentes d'autres États membres, l'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments et la Commission européenne. Des règles peuvent être établies par ou en vertu d'une ordonnance en conseil concernant la confidentialité des informations figurant dans la banque européenne de données.

3. À la demande justifiée de tout autre État membre, de l'Agence européenne pour l'évaluation des médicaments ou de la Commission européenne, l'instance visée aux paragraphes 1 et 5 de l'article 13i doit fournir tous les renseignements complémentaires autres que ceux déjà introduits dans la banque européenne de données concernant les essais cliniques en question.

4. D'autres règles concernant les méthodes d'échange de données électroniques peuvent être établies par voie d'ordonnance ministérielle.

Article 13n

S'il existe des raisons objectives de considérer que le promoteur ou l'investigateur ou toute autre personne impliquée dans la conduite de l'essai ne répond plus aux obligations qui lui incombent, le comité central ou, en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, notre Ministre en informe immédiatement l'intéressé et lui expose le plan d'action qu'il doit mettre en œuvre pour remédier à cet état de fait. Le comité central ou, en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, notre Ministre informe immédiatement dudit plan d'action le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 qui a été le dernier à rendre une décision d'approbation sur l'essai clinique en question ainsi que les autorités compétentes des autres États membres et la Commission européenne.

Article 13o

1.L'investigateur notifie immédiatement au promoteur tous les événements indésirables graves, à l'exception de ceux qui sont recensés dans le protocole ou dans la brochure de l'investigateur comme ne nécessitant pas de notification immédiate. La notification immédiate est suivie de rapports écrits détaillés dans lesquels les sujets de l'essai sont identifiés par un numéro de code.

2.Les événements indésirables et/ou les résultats d'analyse anormaux définis dans le protocole comme déterminants pour les évaluations de la sécurité sont notifiés au promoteur dans les délais spécifiés dans le protocole.

3.En cas de décès notifiés, l'investigateur communique tous les renseignements complémentaires susceptibles d'être demandés par le promoteur et le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2 qui a été le dernier à rendre une décision d'approbation.

4.Le promoteur tient des registres détaillés de tous les événements indésirables qui lui sont notifiés par l'investigateur. Ces informations sont fournies à leur demande à l'Inspection de la santé publique, au comité central ou, en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, à notre Ministre, ainsi qu'aux autorités compétentes des États membres sur le territoire desquels l'essai clinique est conduit.

Article 13p

1.Le promoteur s'assure que toutes les informations importantes concernant les suspicions d'effets indésirables graves inattendus de médicaments expérimentaux ayant entraîné ou pouvant entraîner la mort d'un participant à un essai sont enregistrées et notifiées le plus rapidement possible, en tout état de cause dans un délai maximal de sept jours à compter du moment où le promoteur a eu connaissance de ce cas, au Comité pour la sécurité des médicaments, au comité central, aux autorités compétentes de tous les autres États membres concernés ainsi qu'au comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2, et que des informations pertinentes concernant les suites soient ensuite communiquées dans un nouveau délai de huit jours auxdites instances.

2.Toutes les suspicions d'effets indésirables graves inattendus de médicaments expérimentaux autres que ceux visés au paragraphe 1 sont notifiées le plus rapidement possible, et en tout état de cause dans un délai maximal de 15 jours à compter du jour où le promoteur en a eu connaissance pour la première fois, au Comité pour la sécurité des médicaments, au comité central, aux autorités compétentes de tous les autres États membres concernés et au comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2.

3.Le promoteur informe tous les autres investigateurs participant à l'essai clinique.

Article 13q

1.Une fois par an pendant toute la durée de l'essai clinique, le promoteur fournit une liste de toutes les suspicions d'effets indésirables graves survenus au cours de cette durée, ainsi qu'un rapport concernant la sécurité des participants aux essais aux destinataires suivants:

- a)le Comité pour la sécurité des médicaments;
- b)le comité central ou, en cas d'application du paragraphe 5 de l'article 13i, notre ministre;
- c)les autorités compétentes des autres États membres sur le territoire desquels l'essai clinique est conduit;
- d)le comité compétent en vertu du paragraphe 2 de l'article 2.

2.Le Comité pour la sécurité des médicaments veille à ce que toutes les suspicions d'effets indésirables graves inattendus d'un médicament expérimental qui ont été portées à sa connaissance soient introduites dans la banque européenne de données visée au paragraphe 2 de l'article 13m.

Article 13r

Toutes les conditions à remplir concernant les rapports visés aux articles 13o, 13p et 13q peuvent être établies par voie d'ordonnance ministérielle.

Section 6. Les comités

Article 14

1.Il est constitué un comité central de la recherche médicale qui comprend 15 membres au maximum.

2.Parmi les membres du comité central figurent un médecin au moins, des personnes dotées d'une compétence d'expert en embryologie, en pharmacologie, en pharmacie, en sciences infirmières, en science de l'étude du comportement, en droit, en méthodologie et éthique de la recherche, ainsi qu'une personne chargée d'étudier les protocoles, en particulier du point de vue du

sujet.

3. Il est désigné un suppléant pour chaque membre du comité central.

4. Les membres du comité central, y compris son président et les suppléants, sont engagés par notre Ministre et désignés par décret royal pour un mandat de quatre ans au maximum. Notre Ministre nommera une personne qui fera office d'observateur lors des réunions du comité.

5. Les membres du comité central désignent un ou plusieurs présidents suppléants choisis en leur sein.

6. Les membres et les membres suppléants sont éligibles pour deux nouveaux mandats au maximum, chaque mandat étant de quatre ans au maximum. À la demande de l'intéressé, un membre ou un membre suppléant peut être relevé de ses fonctions par décret royal avant l'expiration de son mandat, quand notre Ministre formule une recommandation en ce sens.

7. Sur la recommandation de notre Ministre, un membre ou un membre suppléant qui n'a pas demandé à être relevé de ses fonctions peut néanmoins en être relevé par décret royal avant l'expiration de son mandat, dans les cas ci-après:

a) quand l'intéressé ne s'acquitte pas de manière satisfaisante des responsabilités liées à sa nomination au sein du comité central;

b) quand l'intéressé doit être considéré comme n'étant plus apte physiquement ou mentalement à l'exercice de ses fonctions.

8. Les membres et les membres suppléants du comité central sont rémunérés au nombre de leurs jetons de présence et se voient rembourser leurs frais de voyage et d'hébergement, conformément aux règles établies par voie d'ordonnance ministérielle.

9. Le fonctionnement du comité central obéit à un règlement qui est soumis à l'approbation de notre Ministre. Le règlement doit comprendre une disposition établissant qu'un membre ou un membre suppléant du comité central ne peut pas prendre part à l'examen d'un protocole de recherche s'il est impliqué dans les essais envisagés soit comme promoteur, soit comme investigateur. Les modifications apportées à ce règlement sont également soumises à l'approbation de notre Ministre. Cette approbation ne peut être refusée que si l'on peut raisonnablement estimer que les travaux du comité ne sont pas ou ne sont plus assurés.

Article 15

1. Le comité central est doté d'un secrétariat; la nomination des fonctionnaires dudit secrétariat, leur suspension ou leur licenciement relèvent de notre Ministre, qui demande au préalable son avis au comité central. La gestion du secrétariat relève du Secrétaire du Conseil de la santé des Pays-Bas.

2. Les fonctionnaires du secrétariat répondent exclusivement de l'exercice de leurs fonctions devant le comité central.

Article 16

1. Le comité central est habilité à accréditer d'autres comités ayant pour fonction d'examiner les protocoles de recherche conformément aux dispositions de la présente loi, ou aux dispositions adoptées en vertu de la présente loi.

2. Le comité central n'accrédite de comité qu'une fois remplies les conditions ci-après:

a) au nombre des membres du comité figurent un médecin au moins, des personnes dotées d'une compétence d'expert en droit, en méthodologie et éthique de la recherche, une personne chargée d'étudier les protocoles, en particulier du point de vue du sujet, et, en cas d'examen d'essais cliniques impliquant des médicaments, des spécialistes en pharmacie et en pharmacologie clinique;

b) les membres du comité doivent répondre à toutes les autres conditions fixées par le comité central en matière de qualifications et d'expérience;

c) le règlement du comité doit assurer comme il convient la coopération avec d'autres experts pour permettre un bon examen des protocoles soumis au comité;

d) le règlement du comité doit indiquer le secteur dans lequel le comité exerce ses fonctions;

e) le règlement du comité doit assurer comme il convient l'indépendance du comité vis-à-vis de l'organisation qui l'a nommé;

f) le règlement du comité doit prendre des dispositions appropriées concernant les modalités de procédure, notamment une disposition établissant qu'un membre ou un membre suppléant ne peut pas prendre part à l'examen d'un protocole de recherche s'il est impliqué dans la recherche envisagée en tant que promoteur ou investigateur;

g) on doit raisonnablement compter que le nombre de protocoles de recherche soumis pour examen au comité soit à tout le moins le nombre précisé par le comité central.

Article 17

1. Une fois accordé son agrément conformément au paragraphe 1 de l'article 16, le comité central avise sans retard notre Ministre.

2. Notre Ministre fait publier au Journal officiel l'avis d'agrément accordé conformément au paragraphe 1 de l'article 16.

Article 18

Toute modification apportée au règlement intérieur du comité doit être notifiée par écrit au comité central.

Article 19

1. Dans les six semaines suivant la présentation d'un protocole d'essai du type visé dans la deuxième phrase du paragraphe 1 de l'article 4, quand ledit essai n'apporte aucun changement induit à l'état du sujet, le comité peut adresser le protocole au comité central pour examen. Dans ces conditions, le comité doit aviser de ce renvoi au comité central la personne qui lui a soumis le protocole.

2. Le comité central est habilité à demander la communication pour examen de tous les protocoles d'essai d'une certaine catégorie relevant du type visé au paragraphe 1 du présent article.

Article 20

Le comité a le droit de demander à la personne qui lui soumet un protocole de recherche le versement d'une commission couvrant les frais de la procédure d'examen.

Article 21

1. Il peut être demandé par ordonnance en conseil à un comité agréé en vertu de l'article 16 d'examiner certaines formes de recherche (à préciser dans l'ordonnance) qu'en vertu de l'article 2, ledit comité a déjà examinées et qui se révèlent sensiblement moins favorables pour les sujets que le protocole de recherche ne l'avait donné à penser. En pareille situation, ledit comité peut rendre une autre décision sur le protocole. La deuxième phrase du paragraphe 1 de l'article 10 s'applique.

2. D'autres règles concernant la manière dont les comités doivent s'acquitter des fonctions visées au paragraphe 1 peuvent être fixées par voie d'ordonnance en conseil.

3. Les paragraphes 1 et 2 s'appliquent *mutatis mutandis* au comité central, pour autant que ce dernier soit responsable de l'examen de protocoles de recherche en vertu des alinéas 2°, 3° ou 4° du paragraphe 2 b) de l'article 2.

Article 22

1. Le comité adresse au comité central copie de toutes décisions prises conformément à la présente loi, accompagnée d'une copie du protocole ou d'un résumé analytique dudit protocole. Le comité avise en outre le comité central de toute notification qui lui est communiquée en vertu du paragraphe 2 de l'article 10.

2. Le comité publie tous les ans, le 31 mars au plus tard, un rapport sur les activités qu'il a menées pendant l'année civile écoulée. Ce rapport est transmis au comité central; il en est mis des exemplaires à la disposition du public au prix coûtant.

3. Le comité coopère avec le comité central de toutes les façons susceptibles d'être raisonnablement jugées utiles pour permettre au comité central de s'acquitter de ses fonctions.

Article 23

Toute personne intéressée peut former un recours administratif auprès du comité central à l'encontre de toute décision adoptée par un comité sans rapport avec un essai clinique impliquant des médicaments.

Article 24

Le comité central contrôle les activités des autres comités et il est habilité à formuler des directives au sujet des activités à mener par les comités en vertu de la présente loi. Notre Ministre fait publier ces directives au Journal officiel.

Article 25

1. Le comité central retire l'agrément donné à la désignation d'un autre comité quand est remplie l'une quelconque des conditions ci-après:

a) le comité ne remplit plus les conditions d'agrément définies au paragraphe 2 de l'article 16 (de a) à e));

b) le comité ne s'acquitte pas comme il convient des responsabilités lui incombant en vertu de la présente loi;

c) le règlement du comité est modifié de telle sorte qu'on peut raisonnablement craindre qu'il soit préjudiciable à la bonne exécution des tâches incombant au comité en vertu de la présente loi.

2. Le comité central a le droit de retirer l'agrément qu'il a donné en faveur d'un autre comité si le nombre de protocoles de recherche soumis pour examen audit comité pendant les deux années précédentes est inférieur au chiffre visé à l'alinéa g) du paragraphe 2 de l'article 16.

3. Le comité central ne retire pas l'agrément qu'il a donné en faveur d'un autre comité sans avoir entendu ledit comité au préalable.

4. Au cas où le comité central retire l'agrément qu'il a donné en faveur d'un autre comité, le comité central avise par écrit de sa décision le comité dont il s'agit. Le paragraphe 2 de l'article 17 s'applique *mutatis mutandis*.

Article 26

Des directives concernant l'exercice de ses fonctions par le comité central peuvent être données par voie d'ordonnance en conseil.

Article 27

1. Tous les ans, le comité central présente à notre Ministre, le 31 mars au plus tard, un rapport sur ses activités pendant l'année civile écoulée. Le comité central met des exemplaires dudit rapport à la disposition du public au prix coûtant.

(Rapport quadriennal établi par le comité central pour le Ministre)

2. Une fois tous les quatre ans, le comité central présente à notre Ministre un rapport dans lequel il présente le bilan de ses activités et propose s'il y a lieu des changements. Notre Ministre transmet ledit rapport aux États généraux.

Section 7. Dispositions diverses

Article 28

1. La responsabilité de vérifier le respect des dispositions de la présente loi ou des dispositions adoptées en vertu de la présente loi incombe aux fonctionnaires du Service de contrôle de la santé publique nommés par notre Ministre.

2. Toute décision visée au paragraphe 1 sera publiée au Journal officiel.

3. D'autres règles supplémentaires concernant la vérification du respect des dispositions de la présente loi ou des dispositions adoptées en vertu de la présente loi et se rapportant à des essais cliniques impliquant des médicaments peuvent être fixées par ou en vertu d'une ordonnance en conseil.

Article 29

(Abrogé le 1er décembre 1999)

Article 30

La présente loi s'applique conformément à la réglementation nationale et internationale applicables aux agents de la fonction publique au sujet de la protection des données auxquelles il faut conserver un caractère secret dans l'intérêt de l'État ou de ses alliés.

Article 31

1. Nonobstant le paragraphe 1 de l'article 7 et le paragraphe 1 de l'article 8 de la loi portant coordination des situations exceptionnelles, au cas où des circonstances exceptionnelles l'imposeraient, il sera possible de mettre en vigueur l'article 32 par voie de décret royal, sur la recommandation de notre Premier Ministre.

2. Au cas où serait publié un décret du type visé au paragraphe 1, un projet de loi concernant la durée de la disposition mise en vigueur par la voie de ce décret doit être présenté sans retard à la Chambre des représentants.

3. Au cas où le projet de loi serait rejeté par les États généraux, la disposition mise en vigueur conformément au paragraphe 1 doit être suspendue sans retard par décret royal, sur recommandation de notre Premier Ministre.

4. La disposition mise en vigueur conformément au paragraphe 1 doit être suspendue par décret royal, sur recommandation de notre Premier Ministre, dès lors qu'à notre avis les circonstances le permettent.

5. Tout décret du type visé aux paragraphes 1, 3 ou 4 est publié conformément aux indications données dans ledit décret. Tout décret de ce type entre en vigueur à la date de sa publication.

6. Tout décret du type visé aux paragraphes 1, 3 ou 4 est de toute façon inscrit au Bulletin des lois, ordonnances et décrets.

Article 32 (dont la date d'entrée en vigueur reste à déterminer)

Section 8. Dispositions pénales

Article 33

1. Quiconque passe délibérément ou non outre à une interdiction formulée au paragraphe 1 de l'article 6 est passible d'une peine de prison d'une durée maximale d'un an ou d'une amende de quatrième catégorie.

2. Quiconque est coupable de ne pas s'acquitter des responsabilités lui incombant en vertu des paragraphes 1 ou 2 de l'article 2, ou de l'article 7, ou manque à une obligation visée aux sections 5 et 5A, ou encore au plan d'action visé à l'article 13n, encourt une peine de prison de six mois au maximum ou une amende de quatrième catégorie. Quiconque passe outre à une interdiction formulée aux articles 4, 5 et 13c ou procède à un essai clinique pour lequel il n'a pas été approuvé de protocole, ou procède à un essai sous une forme contraire au protocole approuvé pour ledit essai, est passible d'une sanction du même ordre.

3. Les actes ou omissions passibles de sanctions conformément au paragraphe 1 du présent article sont réputés être des infractions graves; les actes ou omissions passibles de sanctions conformément au paragraphe 2 du présent article sont réputés être des infractions mineures.

A NNEXE V

Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Mise à jour du troisième rapport périodique du Royaume des Pays-Bas

TABLE DES MATIÈRES

Page

1.Introduction	190
2.La Constitution (amendements de 1999 et 2000)	190
2.1Les droits fondamentaux à l'ère numérique	190
2.2Le référendum correctif	190
2.3Dualisme et démocratie locale	191
2.4Introduction dans un domicile	191
2.5Éducation	191
3.Exercice d'autres activités (agents de la fonction publique)	191
4.Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques	192
4.1Article 6: Le droit à la vie	192
4.2Article 7:Interdiction de la torture	192
4.2.1Interdiction de la méthode d'interrogatoire dite de « Zaanse »	193
4.2.2La loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains	193
4.3Article 8: Interdiction de l'esclavage	194
4.3.1Le rapporteur national sur la traite des êtres humains	194
4.4Article 9: Le droit à la liberté et à la sécurité de la personne	196
4.4.1La loi sur les établissements pénitentiaires	196
4.4.1.1 Placement dans un établissement pénitentiaire	197
4.4.1.2Supervision des prisons	197
4.4.1.3Protection juridique	198
4.4.2L'établissement de sécurité maximale (EBI)	199
4.4.2.1Groupe cible et procédures de sélection	199
4.4.2.2Placement en EBI	200
4.4.2.3Prolongation et fin de placement en EBI	201
4.4.2.4Divers	201
4.4.2.5Le Service de renseignements concernant les détenus	202
4.4.2.6Le régime en EBI	202
4.4.3Détention administrative	207
4.5Article 10: Le traitement des personnes privées de leur liberté	207

TABLE DES MATIÈRES (suite)

Page

4.6Article 13: Interdiction d'expulser sans garanties juridiques	208
4.7Article 14: Le droit à un procès équitable et public	213
4.8Article 17: Le droit au respect de la vie privée	213
4.8.1La loi sur la protection des données personnelles	213
4.8.2La loi sur les télécommunications	214
4.8.3La protection des données dans les soins de santé	214
4.8.4Le secret professionnel en matière de soins de santé	216
4.8.5Autres textes législatifs	217
4.9Article 19: La liberté d'expression	217
4.10Article 24: La protection de l'enfant	218
4.10.1Adoption	218
4.10.2Services de garde d'enfants	218
4.10.3Maltraitance sexuelle des enfants	219
4.11Article 25: Le droit de participer aux affaires publiques	222
4.12Article 26: Interdiction de toute discrimination	223

4.12.1 Droit pénal et discrimination 223

4.12.2 Discrimination fondée sur l'âge 229

4.12.3 Législation européenne 232

4.12.4 Nouvelle législation 234

4.13 Article 27: Les minorités 235

1. INTRODUCTION

1. Le présent rapport est une mise à jour des rapports soumis par les Pays-Bas depuis 1996 et couvre la période allant jusqu'à la fin de 2000. La section générale est suivie par une description article par article des amendements apportés à la législation et de l'évolution des politiques.

2. LA CONSTITUTION (amendements de 1999 et 2000)

En 1999 et 2000, la Constitution a été amendée sur un certain nombre de points. Les points qui sont présentés ci-dessous présentent un intérêt pour le présent rapport.

2. L'institution du bureau du médiateur national a été incorporée à la Constitution en tant qu'instance indépendante chargée du traitement des plaintes (nouvel article 78a). Le médiateur national enquête, sur plainte ou de sa propre initiative, sur les activités des autorités administratives de l'État ou d'autres autorités administratives. Il est indépendant et nommé par la Chambre basse du Parlement. Outre l'administration centrale, toutes les autorités provinciales et plus d'une centaine de municipalités relèvent de son autorité.

3. L'examen des dispositions de la Constitution en matière de défense (nouveaux articles 97 à 100) met à jour les dispositions conformément à la terminologie de la Constitution de 1983. Par ailleurs, le droit du Parlement d'être informé des décisions prises par le Gouvernement concernant l'envoi de troupes néerlandaises à l'étranger est désormais inscrit dans la Constitution.

2.1 Les droits fondamentaux à l'ère numérique

4. Le 16 octobre 2000, le Gouvernement a présenté devant le Parlement un document d'orientation intitulé « Les droits fondamentaux à l'ère numérique ». Ce document propose d'apporter des modifications aux articles 5, 7, 10 et 13 de la Constitution (respectivement, le droit de pétition, le droit à la liberté d'expression, le droit au respect de la vie privée et le droit au secret des communications). De plus, il propose d'incorporer à la Constitution un droit d'accès pour chacun aux informations Gouvernementales et une obligation de diligence faite au Gouvernement de garantir l'accès à ces informations.

5. Ces modifications ont en grande partie résulté de l'évolution des technologies de l'information et de la communication. Ces propositions se fondent sur les recommandations faites par la Commission sur les droits fondamentaux à l'ère numérique, qui a été mise en place en 1999. L'objectif principal des amendements envisagés est de libeller les nouveaux articles 5, 7 et 13 indépendamment de toute technologie pouvant entrer en ligne de compte, ce qui n'est pas le cas dans les articles en vigueur. Cela signifie que l'article 5 s'appliquera à toute forme de pétition, écrite, verbale ou électronique, l'article 7 à toute forme d'expression et l'article 13 à toute sorte de communication confidentielle. L'article 10 a déjà été libellé d'une manière neutre et n'appelle donc pas d'amendement en ce sens.

2.2 Le référendum correctif

6. Après le rejet en deuxième lecture par la Chambre haute d'une proposition précédente visant à l'entrée en vigueur d'un référendum correctif, le Gouvernement a soumis un deuxième projet de loi sur cette question en mars 2000. Ce dernier prend la forme d'un amendement à la Constitution qui incorporera des dispositions relatives aux référendums correctifs. Si ce projet de loi est adopté, un référendum correctif pourra être organisé à l'égard de règlements généraux (à certaines exceptions près) en vigueur à l'échelon de l'administration centrale ainsi qu'aux niveaux provincial et municipal.

2.3 Dualisme et démocratie locale

7. Une révision partielle du chapitre 7 de la Constitution a été annoncée dans la réponse du Gouvernement au rapport de la Commission d'État sur le dualisme et la démocratie locale publié le 22 mai 2000. Cette révision a un double objectif : premièrement, permettre que le pouvoir exécutif se concentre au niveau de l'administration municipale et provinciale respectivement; deuxièmement, mettre en conformité les dispositions de la Constitution avec le principe dualiste sur lequel repose l'administration locale et provinciale.

2.4 Introduction dans un domicile

8. Un projet de loi portant amendement de l'article 12 de la Constitution (introduction dans un domicile) est actuellement devant le Parlement. Ce projet de loi vise à indiquer clairement que l'introduction dans un domicile est interdite sans l'autorisation expresse de son habitant et à faciliter l'abandon du rapport sur l'introduction dans un domicile remis à l'habitant dans l'intérêt de la sécurité nationale. La deuxième lecture de ce projet de loi devrait être achevée au cours du deuxième semestre de 2000.

2.5 Éducation

9. Conformément à l'accord de coalition, le Conseil de l'éducation a été prié d'émettre des recommandations sur d'éventuelles

modifications à apporter à l'article 23 de la Constitution afin de donner un fondement juridique aux écoles interconfessionnelles (une fusion totale entre école publique et privée). Le Conseil a formulé ses recommandations en janvier 2000. En octobre 2000, le Gouvernement a communiqué sa réponse à la Chambre basse. De ce fait, un projet de loi portant amendement de l'article 23 est en préparation et doit être présenté devant le Parlement au cours du premier semestre 2001.

3. Exercice d'autres activités (agents de la fonction publique)

10. En 1997, un système permettant de déclarer et d'enregistrer l'exercice d'autres activités ainsi que l'interdiction de certains types d'activités (Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 1997, n° 224) est entré en vigueur en vertu au paragraphe 1 j) et 1 k) de l'article 125 de la loi sur les agents de l'administration centrale et de l'administration locale, de l'article 12 o) et p) de la loi de 1931 sur le personnel militaire et du paragraphe 1 de l'article 50 de la loi de 1993 sur la police. Les agents de la fonction publique sont désormais tenus de faire part de l'exercice d'autres activités susceptibles de concerner leurs fonctions auprès des autorités compétentes, lesquelles enregistrent alors ces activités. L'exercice d'autres activités qui entravent la bonne exécution des missions d'un agent de la fonction publique ou la bonne marche de l'administration publique (dans la mesure où les missions concernées s'inscrivent dans ce cadre) est interdit.

4. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

4.1 Article 6 : Le droit à la vie

Année Nombre de suicides Total de la population carcérale

dans les prisons (au 1er janvier)

1997 1011 503

1998 1011 500

1999 1211 164

2000 1011 550

11. Lorsqu'un détenu se suicide, l'incident et les circonstances qui y ont conduit font toujours l'objet d'une enquête de la part du Département national des enquêtes criminelles (Rijksrecherche).

4.2 Article 7 : Interdiction de la torture

12. Du 17 au 27 novembre 1997, le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (ci-après dénommé « le CPT ») s'est rendu aux Pays-Bas. Le CPT a visité un certain nombre d'établissements pénitentiaires et de postes de police, ainsi que des centres de détention pour les étrangers. Le CPT a établi un rapport sur sa visite et l'a fait parvenir au Gouvernement néerlandais en juillet 1998. Dans son rapport, le CPT indique qu'il n'a trouvé aucune preuve de torture aux Pays-Bas et qu'il a noté seulement quelques incidents à l'occasion desquels des fonctionnaires n'avaient pas traité comme il convient certaines personnes. Le CPT a estimé que les conclusions positives relatives à ce pays s'expliquaient en grande partie par le haut niveau d'études et de formation des fonctionnaires responsables du maintien de l'ordre, par la structure organisationnelle et la gestion des services chargés du maintien de l'ordre, ainsi que par la surveillance étroite des agissements des fonctionnaires par différents organes. Le CPT a obtenu ses informations en se fondant sur ses propres observations et en nouant des contacts avec des organisations de défense des droits de l'homme et le médiateur national.

13. Même si le CPT a beaucoup apprécié les installations des différents établissements qu'il a visités, il a également formulé un certain nombre de recommandations destinées à améliorer les conditions de vie et le traitement des personnes placées en détention. Le CPT s'est surtout attaché à l'amélioration de l'accès des détenus aux services médicaux, à la garantie d'une promenade quotidienne en plein air d'au moins une heure dans tous les établissements, et à l'établissement de plusieurs registres dont un registre central consignait les sanctions disciplinaires et le traitement en vigueur dans les établissements réservés aux personnes relevant d'une ordonnance d'hospitalisation ainsi que d'un registre central consignait les expulsions effectuées à partir de l'aéroport de Schiphol et pour lesquelles il y a eu recours à la force.

14. Le CPT s'est déclaré préoccupé par les conditions de la prison néerlandaise de sécurité maximale (Extra Beveiligde Inrichting – EBI) de Vught. Le CPT a demandé au Gouvernement néerlandais d'ouvrir une enquête indépendante sur l'état psychologique des détenus qui purgent de longues peines dans cette prison. Le Gouvernement a satisfait à cette demande, et les résultats de l'enquête sont présentés dans un rapport intitulé *Zorg in en om de Extra Beveiligde Inrichting*. Les enquêteurs ont conclu que la préoccupation liée à l'état psychologique des détenus, telle qu'exprimée dans les divers documents d'orientation, transparait dans les activités quotidiennes de l'EBI. Ils ont également conclu qu'une recherche empirique sur les effets d'un régime de sécurité maximale sur la santé mentale des détenus et des anciens détenus était possible, et ils ont présenté un plan en vue d'une recherche de ce type. Le Ministre de la justice a depuis lors ordonné une étude de suivi. Pour une description des conditions de l'EBI, voir l'examen de l'article 9.

4.2.1 Interdiction de la méthode d'interrogatoire dite de « Zaanse »

15. En 1997, dans le cadre de l'interrogatoire d'un individu accusé d'un crime grave, la police de Zaandijk a eu recours à une méthode comportant l'exercice de pressions psychologiques. Dès que l'affaire a éclaté au grand jour, le Ministre de la justice a immédiatement ordonné qu'il soit mis fin à cette pratique. Cette décision faisait suite à la recommandation du Comité consultatif du département des enquêtes criminelles, qui avait estimé que la méthode employée risquait de faire obstacle à la découverte de la vérité. Le suspect qui avait été soumis à cette technique d'interrogatoire a été relâché. Depuis, une nouvelle méthode consistant à

enregistrer en vidéo les interrogatoires des personnes soupçonnées d'un délit grave – c'est-à-dire d'un délit pour lequel la peine encourue est d'au moins huit ans d'emprisonnement – a été mise à l'essai. Cette méthode offre de nouvelles possibilités de surveiller le traitement de suspects pendant l'interrogatoire et de vérifier les conditions générales dans lesquelles l'interrogatoire est conduit. Les résultats de l'expérience feront l'objet d'une évaluation de la part du Comité consultatif du département des enquêtes criminelles avant que la méthode soit adoptée à l'échelon national.

4.2.2 La loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains

16. La loi sur la recherche médicale impliquant des sujets humains est entrée en vigueur le 1^{er} décembre 1999 (Bulletin des lois, ordonnances et décrets de 1998, n° 161). Le Gouvernement néerlandais a décidé de constituer un comité d'experts chargé de formuler des recommandations sur la réglementation législative à prévoir pour la recherche médicale menée auprès de mineurs et d'adultes souffrant d'incapacité légale (c'est-à-dire incapables de donner leur consentement), à la suite d'avis médicaux sur l'utilité de ce type de recherche et d'avis éthiques sur la possibilité d'autoriser ce type de recherche. Le Comité, placé sous la direction du professeur Meijers, avocat général auprès de la Cour suprême des Pays-Bas, a été prié de publier son rapport compte tenu des dispositions applicables de la Constitution et du droit international. Les conclusions formulées dans ce rapport ont été adoptées par le Gouvernement, rendues plus strictes sur certains points et intégrées à une nouvelle version du projet de loi.

17. La loi contient désormais certains critères applicables à la recherche médicale en général qui sont présentés ici. Un comité d'éthique dûment agréé doit avoir donné son approbation. Ladite approbation ne peut être donnée que si : a) le protocole de la recherche montre que celle-ci va faire progresser la science médicale et que ce progrès ne pourrait pas être réalisé s'il n'est pas fait appel à la participation de sujets humains ou en recourant à des méthodes moins radicales; b) la méthodologie de la recherche respecte les normes obligatoires; c) la recherche doit être réalisée sous le contrôle de personnes dotées des compétences d'expert voulues; et d) le risque encouru par le sujet et la contrainte qui lui sera imposée doivent être en rapport avec l'intérêt potentiel de l'étude.

18. La recherche impliquant des mineurs et des adultes incapables est interdite. Toutefois, cette interdiction n'est pas applicable à la recherche thérapeutique ou à la recherche médicale non thérapeutique qui ne peut être réalisée qu'avec la participation de sujets appartenant à la catégorie dont relève la personne visée et exclusivement si le risque est négligeable et la contrainte minimale pour l'individu concerné. La recherche de ce type doit évidemment respecter les obligations générales susmentionnées. Pour qu'un mineur capable de plus de 12 ans puisse participer à une recherche médicale, il faut obtenir le consentement du mineur lui-même et celui de ses parents ou de son tuteur. Les mineurs de moins de 12 ans et les mineurs incapables de plus de douze ans ne peuvent participer à une recherche médicale que si leurs parents ou leur tuteur donnent à cette fin leur consentement par écrit. Toute recherche médicale impliquant des adultes incapables réclame le consentement écrit de leur représentant légal ou bien, en l'absence d'un tel représentant, de la personne pourvue de l'autorisation écrite de l'adulte en question, de son conjoint ou de sa compagne ou compagnon.

19. Les personnes incapables qui doivent être impliquées dans une recherche médicale doivent en être informées en des termes qui leur soient intelligibles. Quand une personne incapable de donner son consentement éclairé s'oppose à un acte médical auquel elle doit être soumise dans le cadre d'une étude, elle cesse d'être impliquée dans ladite étude. Le Gouvernement néerlandais souscrit à la conclusion du Comité Meijers, inspirée des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, selon laquelle la recherche médicale impliquant des personnes incapables qui répond à toutes les conditions ci-dessus n'est pas nécessairement incompatible avec l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

20. Le Gouvernement néerlandais estime que ce n'est pas déroger à l'objet et à la finalité du Pacte d'autoriser, dans des conditions strictes, une recherche médicale non thérapeutique revêtant une importance considérable pour le progrès des traitements visant les mineurs et les adultes incapables, par exemple les personnes souffrant de handicap mental et celles qui souffrent de démence sénile.

21. Enfin, il convient de noter que le 4 avril 1997, les Pays-Bas ont signé la Convention sur les droits de l'homme et la biomédecine. Les dispositions de la loi relatives à la recherche impliquant des personnes incapables sont conformes aux dispositions de la Convention. Le projet de loi portant approbation de la Convention et le Protocole sur l'interdiction du clonage humain seront présentés devant la Chambre basse en 2001.

4.3 Article 8 : Interdiction de l'esclavage

4.3.1 Le rapporteur national sur la traite des êtres humains

22. Le 26 avril 1997, une conférence des ministres de la justice et de l'égalité des droits de l'Union européenne, sous présidence néerlandaise, a adopté une déclaration intitulée « la déclaration ministérielle de La Haye sur des orientations européennes en vue de l'adoption de mesures efficaces pour prévenir et lutter contre la traite des femmes à des fins d'exploitation sexuelle ». La déclaration invite chaque État à nommer un rapporteur national chargé de rendre compte à chaque Gouvernement de la nature et de l'ampleur de la traite des femmes et des mécanismes en jeu ainsi que de l'impact des mesures adoptées. Ayant pris l'initiative de la déclaration de La Haye, les Pays-Bas sont aujourd'hui le premier État membre à avoir nommé un rapporteur de cette nature, à compter du 1^{er} avril 2000. Le rapporteur, Mme A. G. Korvinus, ancien procureur général, est assisté par un bureau composé de chercheurs et d'un commis. Cinq ministères apportent des fonds sur leurs budgets. Toutefois, le rapporteur est indépendant, il fera rapport au Gouvernement et formulera des recommandations en se fondant sur ses opinions et convictions personnelles. Le rapporteur et ses agents se sont vu octroyer des pouvoirs spéciaux leur permettant d'examiner des rapports de police et des casiers judiciaires dans le cadre de leurs enquêtes.

23. Le rapporteur national est chargé de faire parvenir au Gouvernement un rapport annuel contenant les informations suivantes:

informations quantitatives et qualitatives sur l'ampleur et la nature de la traite et les mécanismes en jeu, notamment des informations sur les contrevenants et victimes actuels et potentiels;

informations quantitatives et qualitatives sur les enquêtes et les poursuites pénales à l'encontre de contrevenants (si nécessaire, dans un contexte transnational);

informations quantitatives et qualitatives sur la fourniture d'informations ou d'aide aux victimes actuelles ou potentielles et leur rapatriement;

identification des modifications intervenant dans la nature et l'approche de la traite des personnes, susceptibles de servir de base à des aménagements de la politique nationale et régionale et, autant que possible, de la contribution nationale à la politique internationale.

24. Il est essentiel que le mandat du rapporteur favorise aussi, dans les cadres actuels, la coopération internationale par son action préventive et sa lutte contre la traite des personnes. L'incitation à la coordination en matière de collecte de données et d'organisation au niveau international en fait partie.

25. Les recommandations que le rapporteur est appelé à formuler afin d'améliorer l'action préventive et la lutte contre la traite des personnes peuvent être adressées à l'administration centrale et locale ainsi qu'à d'autres autorités administratives, organisations internationales et organisations non Gouvernementales.

26. Le rapport annuel du rapporteur sera publié et le Gouvernement le présentera au Parlement. Du fait des activités du bureau du rapporteur national, le Gouvernement sera en mesure de fournir plus d'informations et une meilleure perception de la nature et de l'ampleur de la traite des personnes aux Pays-Bas dans les rapports suivants.

4.4 Article 9 : Le droit à la liberté et à la sécurité de la personne

4.4.1 La loi sur les établissements pénitentiaires (Penitentiaire Beginselenwet)

27. Le 1er janvier 1999, la loi sur les établissements pénitentiaires (loi du 18 juin 1998, Bulletin des lois, ordonnances et décrets, n° 430) et le nouveau règlement pénitentiaire (décret du 23 février 1998, Bulletin des lois, ordonnances et décrets, n° 111) sont entrés en vigueur, en remplacement de la loi sur les prisons et du règlement pénitentiaire antérieurs.

28. La loi énonce les droits et obligations des détenus, lesquels n'avaient jamais été rassemblés en une seule loi jusqu'à présent. L'application d'une peine privative de liberté implique la violation des droits fondamentaux tels que consacrés par la Constitution et les conventions internationales relatives aux droits de l'homme. La loi énonce les conditions dans lesquelles ces droits peuvent être restreints. Le droit à l'inviolabilité de la personne, par exemple, peut être enfreint par des contrôles urinaires obligatoires ou lors de fouilles vestimentaires ou de fouilles à corps. Des restrictions plus importantes peuvent parfois être imposées, si elles sont nécessaires pour le maintien de l'ordre et de la sécurité dans l'établissement. La loi règle aussi en détail les questions concernant le droit de plainte des détenus.

29. La loi sur les établissements pénitentiaires fournit par ailleurs des précisions sur l'obligation de diligence des établissements pénitentiaires. Priver des personnes de leur liberté se traduit inmanquablement par le fait qu'elles ne peuvent plus prendre soin d'elles-mêmes ou de leurs intérêts. La prison doit dispenser les soins médicaux, psychologiques et sociaux dont les détenus ont besoin. Elle doit aussi permettre aux détenus de maintenir un contact avec le monde extérieur.

30. L'article 2 de la loi dispose que l'application d'une peine privative de liberté ou d'une ordonnance de détention implique le transfert de l'intéressé dans un établissement pénitentiaire. L'article 9 de la loi établit une distinction entre maisons d'arrêt (huizen van bewaring) et prisons (gevangenissen). En vertu du paragraphe 2 de l'article 9, les maisons d'arrêt sont destinées aux personnes suivantes:

toute personne sous le coup d'une ordonnance de détention provisoire;

toute personne devant purger une peine privative de liberté dont le reste est d'une durée inférieure à trois mois;

toute personne devant purger une peine privative de liberté et en attente de placement dans une prison.

Les prisons sont destinées aux personnes condamnées à une peine privative de liberté (article 10). Dans certains cas, le Ministre de la justice peut classer un établissement à la fois parmi les maisons d'arrêt et les prisons (article 9).

Les établissements ou unités pénitentiaires sont classés en cinq catégories de sécurité (article 13):

sécurité minimale;

basse sécurité;

sécurité normale;

haute sécurité;

sécurité maximale.

31. L'article 5 de la loi sur les établissements pénitentiaires dispose que le directeur d'un établissement ou d'une unité pénitentiaire doit établir un ensemble de dispositions réglementaires pour cet établissement ou cette unité, compte tenu du modèle et des directives fournies par le Ministre de la justice.

4.4.1.1 Placement dans un établissement pénitentiaire

32. Le Ministre de la justice définit les critères à appliquer pour le placement de détenus dans un établissement ou une unité pénitentiaire particulière (paragraphe 3 de l'article 13 de la loi sur les établissements pénitentiaires).

33. Le placement ou le transfert des détenus est effectué conformément à l'article 15 de la loi. Les agents de placement sont chargés du placement (paragraphe 2 de l'article 15) et sont habilités à ordonner des transferts. Toutes les décisions prises à cette fin tiennent compte des instructions données par le ministère public (openbaar ministerie) et par les autorités chargées de prononcer la peine ou de rendre l'ordonnance (paragraphe 3 de l'article 15).

34. Le directeur d'un établissement ou d'une unité détermine dans quelles conditions les détenus sont logés (article 16).

4.4.1.2 Supervision des prisons

35. En vertu de l'article 6 de la loi sur les établissements pénitentiaires, le Conseil central pour l'application du droit pénal (Centrale Raad voor Strafrechtstoepassing ou CRS), désigné auparavant sous le nom de Conseil central consultatif pour les prisons, les soins aux criminels psychopathes et la réhabilitation (Centrale Raad van Advies van het Gevangeniswezen, de Psychopatenzorg en de Reclassering), est chargé de contrôler l'application des peines et des ordonnances privatives de liberté.

36. Le CRS conseille aussi le Ministre de la justice sur les questions mentionnées ci-dessus, tandis que sa commission de recours est chargée d'examiner les recours. Cette commission doit être présidée par un membre ou un ancien membre de la magistrature.

37. Les membres du CRS sont indépendants et ils sont nommés par décret royal. Ils sont spécialisés dans différents domaines comme la médecine, la psychologie ou le droit. Ils bénéficient à tout moment d'un accès illimité à tous les établissements pénitentiaires et peuvent s'entretenir librement avec les détenus. On doit leur communiquer toute information exigée par eux dans le cadre de leurs visites (article 11 du décret du 16 mai 1953 réglementant le Conseil central consultatif pour les prisons, les soins aux criminels psychopathes et la réhabilitation).

38. Par ailleurs, chaque établissement ou unité pénitentiaire dispose d'une commission de surveillance chargée notamment de contrôler l'application des peines privatives de liberté ou des ordonnances de détention dans l'établissement ou l'unité concernée, ainsi que de procéder à l'examen des griefs et des plaintes officielles (article 7 de la loi sur les établissements pénitentiaires et article 11 et suiv. du règlement pénitentiaire). Les membres de la commission de surveillance bénéficient également à tout moment d'un accès illimité aux établissements.

4.4.1.3 Protection juridique

Objections et recours contre des placements ou des transferts

39. En vertu de l'article 17 de la loi sur les établissements pénitentiaires, un détenu peut introduire une objection contre son placement ou son transfert, ou contre le rejet de sa demande de transfert dans un établissement particulier. L'agent de placement lui donne la possibilité d'expliquer son point de vue, à moins que l'objection ait été jugée irrecevable ou manifestement fondée ou infondée depuis le début. L'agent dispose d'un délai de six semaines pour informer le détenu par écrit de sa décision et des raisons qui la motivent. Il doit également signaler au plaignant qu'il a la possibilité de faire appel de cette décision et lui indiquer quels sont les délais impartis en la matière. En vertu de l'article 72 de la loi, le plaignant peut interjeter appel contre la décision de l'agent de placement auprès de la commission de recours du CRS.

Demande de transfert

40. En vertu de l'article 18 de la loi sur les établissements pénitentiaires, les détenus ont le droit de déposer auprès de l'agent de placement une demande de placement ou de transfert dans un établissement ou une unité pénitentiaire particulière. Les demandeurs ont la possibilité d'expliquer les motifs de leur demande. L'agent dispose d'un délai de six semaines pour informer le candidat de sa décision, en précisant ses motifs. Il doit également informer le détenu qu'il peut faire appel de cette décision et lui indiquer quels sont les délais impartis en la matière.

Plaintes et recours contre des décisions du directeur de la prison

41. En vertu de l'article 60 de la loi sur les établissements pénitentiaires, un détenu peut déposer plainte contre une décision le concernant ayant été prise par le directeur de la prison ou de l'unité pénitentiaire ou en son nom. Il peut aussi porter plainte si le directeur refuse ou s'abstient de prendre une décision. Les plaintes de cet ordre sont déposées auprès du comité des plaintes de l'établissement dans lequel la décision a été prise (article 61). Le plaignant a droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat ou d'un conseiller confidentiel (article 65). Le conseil dispose d'un délai de quatre semaines à compter de la réception de la plainte pour arrêter une décision.

42. Le directeur de la prison ainsi que les détenus peuvent interjeter appel auprès de la commission de recours indépendante du CRS contre une décision du comité des plaintes (article 69 de la loi).

4.4.2 L'établissement de sécurité maximale (Extra Beveiligde Inrichting, EBI)

43. Une nouvelle prison de sécurité maximale disposant de meilleures installations a été ouverte à Vught en août 1997. Elle comprend quatre unités et un total de 24 places. Bien que la Commission Hoekstra (1992) ait préconisé la construction de deux prisons de ce type, la situation a évolué alors de telle sorte qu'un second établissement aussi grand n'a plus été utile. Toutefois, pour s'assurer d'une capacité suffisante, deux unités des anciennes installations provisoires ont été maintenues, permettant ainsi de loger 11 détenus. Il reste que cette capacité supplémentaire ne s'est pas révélée utile depuis un certain temps et qu'elle tient lieu simplement de filet de sécurité.

4.4.2.1 Groupe cible et procédures de sélection

44. Comme indiqué plus haut, le chapitre IV de la loi sur les établissements pénitentiaires contient des règles concernant l'affectation des détenus dans des établissements pénitentiaires. Les mêmes règles s'appliquent au placement dans une prison de sécurité maximale, à ceci près que des garanties supplémentaires ont été incorporées aux procédures de sélection et de placement. Les affectations dans l'EBI sont par conséquent soumises à un ensemble de règles supplémentaire, tel que publié dans un règlement ministériel du 15 août 2000 (réf. 5041936/00/DJI).

45. On utilise un profil de risque pour identifier les candidats qu'il convient de placer dans l'EBI. Il permet d'identifier les détenus susceptibles de tenter une évasion et les individus qui représentent un danger pour la société. Seules les personnes totalisant les résultats les plus élevés sont jugées aptes au placement dans un établissement de sécurité maximale. Les placements ne sont jamais automatiques. Chaque cas est examiné individuellement.

46. L'EBI de Vught est classé parmi les maisons d'arrêts (huis van bewaring) et les prisons (gevangenis), et il est réservé aux hommes âgés de 20 ans et plus qui doivent purger une peine d'une durée supérieure à six mois. On distingue les cas suivants:

les détenus présumés susceptibles de tenter de s'évader d'un établissement fermé et capables de commettre d'autres crimes violents, lesquels représentent par conséquent une menace inacceptable pour la société;

les détenus dont l'évasion serait source de grandes inquiétudes pour la société et qui représentent par conséquent une menace inacceptable pour elle; le fait qu'on les présume susceptibles de s'évader est secondaire.

47. Les principaux éléments qui font qu'une personne relève de l'une de ces catégories sont les suivants:

l'avis exprimé par le ministère public au moment de l'arrestation de cette personne;

les conclusions auxquelles est parvenu le Service national de recherche criminelle (Centrale Recherche Informatiedienst ou CRI) à partir de toutes les informations disponibles sur cette personne;

la nature de l'infraction commise par la personne et les circonstances de cette infraction;

les informations provenant de sources externes (police, conseil de probation et d'assistance postpénale, etc.);

les informations concernant sa détention actuelle et toute détention antérieure aux Pays-Bas ou à l'étranger.

48. Les détenus sont évalués en fonction de leur potentiel à tenter une évasion, compte tenu des éléments suivants:

toute évasion ou tentative d'évasion préalable d'un établissement fermé, notamment par le recours à la violence ou à des menaces de violence;

la perspective de l'extradition et le fait de savoir si l'intéressé s'oppose à son extradition ou à la peine privative de liberté qu'il peut ou doit purger dans le pays d'extradition;

la durée de la peine que la personne doit encore purger, aux Pays-Bas ou dans un pays (seule une période de plusieurs années est prise en compte à titre d'indicateur);

les informations ou les dénonciations provenant de sources externes faisant état que la personne prépare une évasion avec ou sans aide extérieure, lesquelles sont recueillies par le Service de renseignements concernant les détenus (GRIP) du CRI; un procureur du parquet national (Landelijk Parket) vérifie la fiabilité, la validité et l'actualité de toute information de cette nature.

49. Les principaux éléments retenus pour juger si un détenu représente un danger pour la société sont les suivants:

la gravité et la nature de l'infraction pour laquelle il a été condamné ainsi que le caractère délicat qu'elle revêt sur le plan politique ou social, en particulier en cas de crime violent ou sexuel grave ou d'infraction au titre de la loi sur l'opium (Opiumwet) aux Pays-Bas ou à l'étranger;

les circonstances entourant les chefs d'inculpation ou la condamnation; les risques de voir le détenu recourir à des représailles ou commettre d'autres infractions graves.

4.4.2.2 Placement en EBI

50. En principe, il est procédé aux placements en EBI à partir d'un établissement pénitentiaire ordinaire. Le directeur de l'établissement soumet une proposition à l'agent de placement (désigné auparavant sous le terme de « conseiller pénitentiaire » ou pénitentiaire consultant), en fournissant les motifs pour lesquels l'intéressé doit être placé dans l'EBI.

51. Avant de soumettre la proposition, le directeur demande des informations sur l'intéressé auprès du secrétaire du comité de sélection EBI. Le secrétaire obtient lesdites informations auprès de différentes sources, dont le CRI et le ministère public, et les transmet au directeur. Ce dernier s'entretient alors avec le détenu au sujet de sa proposition. Enfin, il achève son rapport en ajoutant les observations formulées par le détenu ainsi que ses éventuelles objections, et il soumet sa proposition au comité de sélection.

52. L'agent de placement examine la proposition et s'entretient avec le directeur. S'il s'agit du premier placement d'un détenu provenant d'un établissement pénitentiaire ou fermé, l'intéressé est interrogé par l'agent de placement, qui établit son propre rapport sur la proposition du directeur avant de le soumettre au secrétaire du comité de sélection. Ce rapport comprend là encore les observations du détenu. Si ce dernier purge une peine de longue durée ou si un psychologue l'estime nécessaire, le rapport peut être

transmis au Centre de sélection pénitentiaire (Penitentiaire Selectiecentrum) qui est chargé de formuler des recommandations concernant les aspects psychologiques de l'application des peines privatives de liberté et des ordonnances y relatives. Le Centre est toujours consulté lorsqu'il s'agit de premiers placements.

53. Le cas est par la suite examiné par le comité de sélection, présidé par l'agent de placement. Le conseil est composé d'un représentant du ministère public, d'un psychologue et d'un représentant du conseil des directeurs de la prison Nieuw Vosseveld de Vught. Il bénéficie du concours d'un certain nombre d'agents, dont un représentant du CRI.

4.4.2.3 Prolongation et fin de placement en EBI

54. Tous les détenus placés en EBI voient leur cas réexaminé tous les six mois afin de déterminer si leur placement demeure approprié. S'il y a lieu, leur placement est prolongé d'un autre semestre. Le directeur de la prison prépare un rapport écrit avant chaque examen. À cette fin, il prend l'avis du secrétaire du comité de sélection, qui recueille des informations auprès du ministère public et du CRI. Pour tous les autres points, la procédure est la même que celle qui est suivie pour le placement.

55. Si de nouveaux éléments voient le jour, liés par exemple à une affaire pénale ou à une demande d'extradition, ou si la situation du détenu évolue de quelque façon que ce soit, le directeur de la prison peut soumettre à l'agent de placement une proposition entre ces réexamens visant à ne plus placer le détenu en régime de sécurité maximale.

4.4.2.4 Divers

56. Si un détenu placé en EBI est reconnu coupable aux termes d'un jugement définitif et sans appel, une décision est prise le plus tôt possible quant au type de prison où il doit être affecté et au fait de savoir s'il doit rester en EBI. En principe, un détenu dont le reste de la peine à purger est d'une durée inférieure à 18 mois est transféré dans un établissement fermé ordinaire, excepté le cas échéant dans les circonstances suivantes:

s'il est prévu que le détenu soit extradé;

si ce dernier est réputé représenter encore une menace inacceptable pour la société;

s'il s'est évadé ou s'il a tenté de le faire au cours des 12 derniers mois ou si sa conduite a représenté une menace pour l'ordre et la sécurité dans l'établissement;

si le CRI ou le ministère public sont en possession d'informations toujours d'actualité donnant à penser que le détenu pourrait encore tenter de s'évader.

57. Sur les 40 000 personnes détenues chaque année dans des établissements pénitentiaires aux Pays-Bas, rares sont celles qui sont affectées à l'EBI. En moyenne, il s'agit de 25 à 30 personnes. Leur nombre est actuellement de 18.

4.4.2.5 Le Service de renseignements concernant les détenus (GRIP)

58. En 1994, le Service de renseignements concernant les détenus a été créé en tant que division du CRI afin d'améliorer la coopération entre le ministère public, la police et le Service des établissements pénitentiaires (Dienst Justitiële Inrichtingen) du Ministère de la justice en vue d'établir un régime de sécurité systématique et cohérent pour les détenus réputés susceptibles de tenter une évasion ou de représenter un danger pour la société. Le GRIP recueille tous les renseignements reçus aux fins d'examen et de traitement.

59. En 1999, le GRIP a reçu 151 dénonciations ou rapports se rapportant à d'éventuelles tentatives d'évasion. De ce fait, dans 15 cas, le directeur de l'établissement concerné a préconisé des placements en régime de sécurité maximale, ce qui a été suivi d'effet dans cinq de ces cas. Pour les autres dix cas, l'agent de placement a décidé que l'intéressé ne répondait pas aux critères requis pour un placement en régime de sécurité maximale.

4.4.2.6 Le régime en EBI

60. La loi sur les établissements pénitentiaires et le règlement pénitentiaire s'appliquent pleinement aux détenus placés dans l'EBI, en les soumettant aux mêmes droits et obligations que les détenus des établissements ordinaires. Leur programme quotidien est, par exemple, le même que celui d'autres établissements (voir le paragraphe 2 de l'article 3 du règlement pénitentiaire, aux termes duquel leur programme quotidien, comme celui du régime pénitentiaire ordinaire, doit occuper 83 heures par semaine). Le nombre d'heures réservées aux activités et aux visites est différent (43 heures pour le régime normal, 18 heures pour le régime de sécurité maximale). Mais, dans la pratique, les détenus placés en EBI bénéficient d'un programme d'activités de 55 heures – volume, en réalité, supérieur à celui du régime ordinaire. Il existe toutefois des différences quant à la manière dont ces activités sont organisées. Plusieurs mesures de sécurité sont incorporées au régime, et les détenus font l'objet d'une surveillance permanente hors de leur cellule. Ces dispositions spéciales sont stipulées dans le règlement intérieur de l'EBI (Regeling model huisregels EBI) du 12 octobre 1998, 715635/98/DJ, Journal officiel n° 233 de 1998.

61. Sous réserve des dispositions de la loi sur les établissements pénitentiaires, l'EBI impose un régime de sécurité visant à empêcher les détenus de s'évader ou de prendre des otages parmi le personnel de la prison ou toutes autres personnes avec lesquelles ils entrent en contact. Les situations propices à une prise d'otages sont toujours évitées et des mesures de sécurité spéciales ont été adoptées à cette fin.

62. Les principales caractéristiques de ce régime sont les suivantes:

contrôle de tous les contacts avec le monde extérieur; toutes les lettres et toutes les conversations téléphoniques sont contrôlées, à

l'exception de celles avec des contacts privilégiés; les détenus doivent être séparés de leurs visiteurs par une vitre transparente (« visites fermées »);

les membres de leur proche famille, conjoints et partenaires peuvent venir en visite une fois par mois sans qu'il y ait ladite séparation (« visites ouvertes »), même si les contacts physiques sont alors limités à une poignée de main à l'arrivée et au départ; les conversations téléphoniques et durant les visites sont contrôlées, enregistrées et, si nécessaire, traduites; pour des raisons de sécurité, les conversations doivent en principe se tenir dans une langue européenne courante, ou bien en turc ou en arabe;

le personnel ne peut avoir de contacts qu'avec un détenu à la fois et toujours en présence d'au moins deux agents; à cet effet, des couloirs spéciaux ont été construits qui conduisent à des aires où se déroulent les activités de groupe; ces aires font l'objet d'une surveillance par caméra ou sont surveillées par des agents qui se trouvent physiquement séparés des détenus par une cloison.

63. Autres caractéristiques de ce régime:

les détenus qui quittent les locaux doivent être menottés, par exemple lorsqu'ils se rendent au tribunal ou à l'hôpital pour y subir un traitement; ils peuvent également être menottés à l'intérieur de l'établissement, dans les secteurs où ils pourraient avoir accès à des objets avec lesquels ils pourraient blesser des membres du personnel ou prendre des otages, par exemple lorsqu'ils se rendent chez le coiffeur ou au centre médical, ou lorsqu'on les escorte au parloir pour une visite ouverte;

les cellules sont inspectées quotidiennement; des règles strictes s'appliquent concernant les objets susceptibles d'être en possession des détenus ou d'être conservés dans leurs cellules;

les activités de groupe ne peuvent rassembler plus de quatre personnes à la fois;

les détenus ne sont pas tenus de travailler, mais ils ont la possibilité de le faire en groupe;

ils peuvent suivre des cours d'enseignement à titre individuel et par correspondance sous la supervision d'un tuteur;

il est possible de demander en ligne des livres de la bibliothèque;

un formulaire prévu à cet effet permet de commander de la nourriture et des boissons, commandes qui sont livrées par la suite;

les détenus peuvent suivre des cours de musique et de dessin à titre individuel;

ils peuvent participer à des activités sportives au moins deux fois par semaine; ils peuvent aussi utiliser des équipements de gymnastique après avoir terminé leur travail;

ils peuvent passer au moins une heure par jour dehors; ils peuvent également utiliser la cour d'exercice à des heures déterminées, lors des périodes de récréation que prévoit leur programme;

ils ont le droit de passer au moins six heures par semaine dans des activités récréatives de groupe; ils peuvent aussi utiliser la cour d'exercice à des heures déterminées et la cuisine à titre individuel;

concrètement, on s'emploie à permettre aux détenus de participer aux activités récréatives tous les jours, et de passer ainsi des périodes plus longues et plus fréquentes hors de leur cellule.

Contact avec le personnel et les autres détenus

64. Les détenus sont au contact physique du personnel pénitentiaire plusieurs fois par jour. En pareils cas, ils doivent être seuls et toujours en présence d'au moins deux agents. Il leur est aussi possible de contacter le personnel par l'interphone de leur cellule ou au cours des activités. Le personnel est formé par des agences extérieures spécialisées dans l'établissement et l'entretien d'un contact personnel avec les détenus. Aux fins de contacts plus spontanés entre agents et détenus, les directeurs ont présenté des projets à la Direction de l'administration pénitentiaire (Directie Gevangeniswezen) visant à apporter des modifications au bâtiment, ce qui permettrait au personnel de faire le tour de la cour d'exercice et d'entrer en contact avec les détenus. Une formule analogue dans les EBI temporaires s'est révélée efficace en la matière.

65. L'article 3 du règlement pénitentiaire établit que les détenus placés en EBI doivent se voir offrir un programme d'activités couvrant au moins 18 heures par semaine. Toutefois, comme indiqué plus haut, les détenus peuvent participer à des activités durant une moyenne de 55 heures par semaine. Les activités de groupe sont organisées pour quatre personnes au maximum, outre les six affectées à chaque unité tournante. Aucun contact n'est autorisé entre détenus dans les différentes unités. Les activités de groupe sont surveillées à l'aide de caméras ou par le personnel qui se trouve séparé physiquement des détenus.

66. Les détenus entretiennent des contacts avec les différents agents de soins (l'équipe médicale, un psychologue, un travailleur social et un conseiller spirituel) (voir « Maintenir un climat psychologique et social favorable »).

Fouille des vêtements (par palpation) et fouille à corps

67. En vertu de l'article 29 de la loi sur les établissements pénitentiaires, le directeur peut faire procéder à une fouille par palpation ou à une fouille à corps des détenus à leur arrivée ou à leur sortie de l'établissement, avant ou après une visite, ou à n'importe quel moment qu'il juge nécessaire dans l'intérêt du maintien de l'ordre ou de la sécurité de l'établissement.

68. En vertu du règlement intérieur de l'EBI, les détenus peuvent être soumis à une fouille par palpation dans toute situation faisant intervenir un contact avec le personnel afin de s'assurer qu'ils ne sont pas en possession d'objets avec lesquels ils pourraient infliger des blessures ou prendre des otages. Le bâtiment dispose de couloirs spéciaux par lesquels les détenus peuvent passer sans escorte

pour participer à des activités, à l'exception de certains cas. La mise en place de ce système a considérablement réduit le nombre de fois où les détenus doivent être soumis à des fouilles par palpation.

69. Le règlement de l'EBI établit aussi que les détenus peuvent être l'objet de fouilles par palpation ou de fouilles à corps dans les cas suivants:

dans les secteurs où ils ont accès à des objets dangereux comme au cabinet du dentiste, chez le coiffeur ou au centre médical; il s'agit de s'assurer qu'ils n'entrent pas en possession d'objets de ce type;

après les visites ouvertes; il s'agit de s'assurer que les visiteurs ne leur ont pas remis d'objets;

une fois par semaine, dans le cadre de l'inspection complète de la cellule des détenus, ce qui suppose une inspection complète de tous les objets en leur possession; la fouille à corps est nécessaire pour s'assurer que rien n'est dissimulé sur eux.

Contacts avec des parents et d'autres personnes

70. Le chapitre VII de la loi sur les établissements pénitentiaires régit la fréquence et les modalités selon lesquelles les détenus peuvent entretenir des contacts avec le monde extérieur. En vertu du règlement intérieur de l'EBI, ils peuvent correspondre avec des amis et des parents, téléphoner à des amis ou à des parents deux fois par semaine pendant dix minutes, et recevoir une visite d'une heure une fois par semaine. L'accès au téléphone une fois par semaine est la norme fixée par la loi sur les établissements pénitentiaires.

71. Le paragraphe 4 de l'article 38, parallèlement au paragraphe 4 de l'article 36 de la loi sur les établissements pénitentiaires, énonce les motifs en vertu desquels un détenu peut se voir interdire tout contact avec une personne particulière, et dispose que tous les contacts peuvent être soumis à une surveillance. La loi stipule que les motifs pour lesquels leurs visites sont surveillées et la forme que revêtira cette surveillance doivent être communiqués aux détenus; c'est pourquoi cette information est visée au paragraphe 3.8.2.1 de l'annexe au règlement intérieur de l'EBI. Certaines règles analogues, bien que moins strictes, s'appliquent dans les établissements ordinaires. Le règlement intérieur peut par ailleurs préciser le cadre dans lequel les visites doivent avoir lieu et si celles-ci doivent être organisées à titre individuel dans des pièces séparées ou à titre collectif dans une salle. Il doit par ailleurs stipuler quelles sont les conditions qui s'appliquent (par exemple, si les visites ouvertes sont autorisées).

72. Le règlement intérieur contient d'autres dispositions régissant les contacts entre les détenus au sein de l'EBI et le monde extérieur. Tout contact personnel est soumis à une surveillance.

Motifs des mesures de sécurité

73. La principale menace pour la sécurité d'un établissement réside dans les contacts entre les détenus et le monde extérieur. Même si aucune évasion ayant eu recours à la force ne s'est produite dans la nouvelle prison de sécurité maximale, on reçoit plusieurs fois par an des dénonciations potentiellement utiles concernant la préparation d'évasions, avec ou sans aide extérieure, et ce en dépit des mesures de sécurité rigoureuses. Les détenus ne cessent de chercher des moyens de communiquer avec le monde extérieur sans être surveillés. Les autorités doivent pouvoir contrôler leurs contacts afin de les empêcher de s'évader avec une aide extérieure. Des mesures spéciales ont été adoptées lorsque les détenus doivent quitter l'établissement, par exemple pour se rendre à une audience au tribunal ou pour subir un traitement à l'hôpital. En pareils cas, les mesures de sécurité mises en place dans l'enceinte de la prison sont sans effet.

74. Étant donné que la plupart des évasions d'établissements de sécurité maximale ont été rendues possibles par le passé grâce à une aide extérieure, que plusieurs tentatives d'évasion importantes ont été entreprises et ce y compris dans les prisons de sécurité maximale, et que les détenus ou leurs complices ont planifié des évasions impliquant le recours à une extrême violence, les règles régissant les contacts avec le monde extérieur ne peuvent pas être assouplies sans accroître les risques pour la sécurité dans des proportions inacceptables. Des règlements rigoureux régissant ces contacts, s'appuyant sur le principe selon lequel tous les contacts avec le monde extérieur doivent être soumis à surveillance, revêtent une importance essentielle pour l'ensemble de la sécurité au sein de l'établissement. L'autorisation de contacts physiques plus fréquents durant les visites mettrait en péril la sécurité, par exemple en rendant plus difficile le fait de veiller à ce qu'aucun objet ne soit transmis entre les détenus et leurs visiteurs.

75. Le problème ne peut pas être résolu par la fouille par palpation des visiteurs avant une visite et par la fouille à corps des détenus à son issue, car ces mesures n'empêchent pas nécessairement que des objets soient introduits frauduleusement dans l'aire de visite. De petits objets cachés dans les vêtements d'une personne ne sont pas toujours détectés. Des objets peuvent même ne pas être découverts lors d'une fouille à corps. On a enregistré de nombreuses affaires où des détenus avaient avalé des stupéfiants et d'autres objets (comme des explosifs emballés) afin de les introduire frauduleusement dans l'enceinte de l'établissement.

76. Des contacts physiques plus fréquents permettraient aussi aux détenus d'échanger des communications non contrôlées avec leurs visiteurs, par exemple en leur murmurant des informations inaudibles pour les surveillants et imperceptibles pour les équipements d'enregistrement. Les autorités ont périodiquement la preuve que les détenus continuent à chercher des moyens d'échanger des communications non contrôlées avec le monde extérieur. Certaines de leurs tentatives dans ce sens ont livré des informations potentiellement utiles sur des évasions ou des plans visant à assurer leur libération à partir de l'extérieur.

77. L'autorisation de contacts physiques plus fréquents entre les détenus et des enfants ou des nourrissons permettrait d'utiliser les enfants pour faire passer des messages ou introduire des objets dans l'aire de visite. Leur fouille plus complète par palpation afin de résoudre ce problème ne serait pas une solution acceptable, car cette mesure serait considérée comme des plus désagréable tant par l'enfant concerné que par le personnel pénitentiaire.

Climat psychologique et social

78. Les détenus ont le droit de consulter le personnel soignant, un médecin, un psychologue, un psychiatre, un travailleur social et un conseiller spirituel. Des réunions hebdomadaires sont organisées à l'établissement, en présence du psychiatre, du psychologue, du personnel médical et de l'agent de réadaptation. Une fois par semaine ou tous les quinze jours, ils examinent le bien-être personnel de chaque détenu et émettent des avis sur le traitement de chaque détenu.

79. De plus, les autorités pénitentiaires s'efforcent d'instaurer un climat psychologique et social favorable au sein de l'établissement et elles favorisent les possibilités de contact entre les membres du personnel et les détenus. Comme indiqué plus haut, le personnel est formé par des agences extérieures spécialisées dans l'établissement et l'entretien de contacts personnels avec les détenus. Les membres du personnel ont des contacts avec les détenus plusieurs fois par jour.

80. Par ailleurs, des consultations sont organisées avec des spécialistes extérieurs tous les deux mois afin de traiter des questions relatives à l'établissement en général, notamment l'atmosphère qui y règne. Les mêmes questions sont examinées quatre fois par an par le Ministère de la justice.

81. Comme il a été déjà mentionné au paragraphe 4.2, une enquête indépendante sur l'état psychologique des détenus qui purgent des peines de longue durée dans l'EBI est en cours.

4.4.3 Détention administrative

82. Depuis le 3 mai 2000, la loi sur les municipalités octroie aux bourgmestres de nouveaux pouvoirs les autorisant en cas de troubles importants à placer en détention des groupes de personnes ayant violé l'ordre public. Une détention de cette nature est soumise à des conditions strictes et sa durée est limitée à 12 heures maximum. Lors du sommet européen qui s'est tenu à Amsterdam en 1997, il est apparu que la législation en vigueur ne faisait pas une place suffisante à la possibilité d'une détention à titre provisoire de groupes de personnes dans des situations analogues en vue du maintien de l'ordre. Qui plus est, les mesures en place étaient pour l'essentiel réactives, ce qui les rend moins utiles lorsqu'on vise le maintien de l'ordre.

83. On ne peut recourir aux nouveaux pouvoirs qu'en cas d'émeutes, d'autres troubles importants, de catastrophes ou d'accidents graves, ou si de tels événements semblent particulièrement probables. Le championnat de football Euro 2000 qui s'est déroulé en juin 2000 aux Pays-Bas et en Belgique était considéré, au moment où la modification de la loi était en projet, comme une situation dans laquelle les nouveaux pouvoirs pourraient s'avérer nécessaires. Cependant, tel n'a pas été le cas et, à ce jour, l'on n'a toujours pas eu recours à ces pouvoirs. Le fait que ces nouveaux pouvoirs ne puissent s'exercer qu'à l'encontre de personnes ne respectant pas un règlement établi par un arrêté municipal en vue du maintien de l'ordre limite également le recours à ces nouveaux pouvoirs. Qui plus est, la détention doit être nécessaire pour empêcher la poursuite ou la répétition desdits actes et il ne doit y avoir aucun autre moyen raisonnable d'assurer le respect du règlement. La détention peut être prolongée d'une durée maximale de 12 heures. Enfin, des recours spéciaux devant le président du tribunal de district ont été prévus en pareils cas. La règle veut que le président soit tenu d'entendre l'intéressé, si possible lorsqu'il est encore en détention. Une autre condition veut que le président rende son jugement immédiatement après avoir entendu les parties.

4.5 Article 10 : Le traitement des personnes privées de leur liberté

Malades psychiatriques

84. Il existe 47 établissements de santé mentale aux Pays-Bas. Environ 15 % des patients y sont admis en vertu de la loi sur l'internement d'office en hôpital psychiatrique (Bulletin des lois, ordonnances et des décrets, n° 669) qui est entrée en vigueur en 1994. L'internement au titre de cette loi n'est licite que si l'intéressé représente un danger pour une ou plusieurs personnes – dont l'intéressé lui-même – ou pour la sécurité générale des biens ou des personnes.

Décès d'un détenu dans l'établissement de sécurité maximale

85. Le 15 septembre 1999, un détenu a été tué dans l'établissement de sécurité maximale (EBI) à l'occasion d'une rixe ayant opposé deux prisonniers au cours d'une activité hors cellule. La rixe n'a duré qu'environ deux minutes, si bien que les surveillants, qui se trouvaient physiquement séparés des prisonniers, n'ont pas été en mesure d'intervenir à temps. Le département national des enquêtes criminelles a enquêté sur les circonstances du décès du détenu et a conclu que le personnel était hors de cause. Une assistance médicale avait été fournie très rapidement. Il va de soi que des poursuites pénales ont été engagées contre le détenu qui était responsable de la mort de l'autre prisonnier.

86. Le personnel employé à l'EBI reçoit des consignes spéciales car le risque de voir des détenus tenter de s'évader et commettre d'autres crimes violents représente une menace inacceptable pour la société. Au moins deux surveillants doivent être présents pour la prise en charge d'un détenu particulier. Durant le temps passé hors cellule, les membres du personnel ne sont pas en principe autorisés à partager le même espace que les détenus; cette règle vise à leur éviter d'être pris en otages.

4.6 Article 13 : Interdiction d'expulser sans garanties juridiques

87. Les principes généraux de la politique relative aux étrangers demeurent inchangés. Les Pays-Bas appliquent une politique restrictive d'admission des étrangers, à l'exception des réfugiés. L'admission sur le territoire est possible pour les raisons ci-après:

- a) Obligations internationales (Convention relative au statut des réfugiés, conventions relatives aux droits de l'homme);
- b) Intérêt fondamental des Pays-Bas;
- c) Raisons impérieuses d'ordre humanitaire.

Les règles générales en la matière sont établies dans les directives sur la mise en œuvre de la loi sur les étrangers de 1994.

La nouvelle loi sur les étrangers

88. Pour répondre à l'évolution récente toutefois, le Gouvernement a décidé d'amender une nouvelle fois la loi sur les étrangers, en vue principalement d'instaurer une procédure de demande d'asile simplifiée et plus courte. La nouvelle loi sur les étrangers est entrée en vigueur le 1er avril 2001.

89. Les principales modifications concernent la procédure de demande d'asile. Certains aspects de cette procédure resteront cependant inchangés. Comme dans le cadre de la loi actuelle sur les étrangers, les demandeurs d'asile pourront prétendre à un permis de séjour en faisant valoir des obligations internationales (notamment la Convention de Genève et la Convention européenne des droits de l'homme), des raisons impérieuses d'ordre humanitaire, ou le fait que le retour dans leur pays d'origine se solderait par des difficultés exceptionnelles au regard de la situation générale que connaît ce pays.

Les principales modifications sont les suivantes:

Dans la procédure actuelle, les demandeurs d'asile dont la demande a été rejetée peuvent contester la décision et solliciter un réexamen de leur cas. Cette étape administrative de contestation n'existera plus. Les décisions concernant les demandes doivent intervenir dans les six mois, et les demandeurs dont la demande a été rejetée peuvent faire appel auprès des tribunaux. Dans l'attente du résultat de ce recours, ils peuvent rester aux Pays-Bas sans qu'une décision les y autorisant soit nécessaire comme c'était le cas auparavant. La suppression de l'étape de contestation renforce la nécessité d'améliorer la qualité des décisions prises par le Service de l'immigration et de la naturalisation (IND) sur les demandes. À cette fin, les demandeurs d'asile se verront offrir la possibilité d'explicitier les raisons de leur demande d'asile et, le cas échéant, de répondre à l'intention manifestée par les autorités de rejeter leur demande avant qu'une décision définitive n'intervienne. L'IND statuera en tenant compte de cette réponse. Sa décision devra refléter clairement la position de l'intéressé et de l'IND quant à la demande, de façon à fournir au tribunal une base suffisante pour juger de la légalité de la décision.

La nouvelle loi donne la possibilité de former un recours devant le Conseil d'État.

Les demandeurs d'asile déboutés devront automatiquement quitter les Pays-Bas dans un délai donné. Le rejet de la demande mettra d'office un terme à tout droit à un logement et à d'autres prestations et habilitera les autorités à reconduire les intéressés à la frontière et à les expulser du pays.

La loi prévoit la possibilité de porter, par voie d'ordonnance ministérielle, de 6 à 18 mois le délai dans lequel une décision doit normalement intervenir pour certaines catégories d'étrangers. Cette formule peut être retenue lorsque la situation de leurs pays d'origine connaît une brève période d'incertitude ou lorsque l'on peut espérer une amélioration prochaine de la situation de leurs pays d'origine, ou encore si les demandes soumises sont si nombreuses que l'IND se voit dans l'impossibilité de statuer sur leur totalité dans les six mois prévus.

Tous les demandeurs d'asile dont la demande est acceptée recevront le même permis de séjour temporaire d'une durée maximale de validité de trois ans, assorti d'un ensemble de droits. Il n'y aura plus qu'un statut de demandeur d'asile. Il existe à présent trois statuts différents, chacun assorti de son propre ensemble de droits. Cette situation donne lieu à de nombreuses procédures judiciaires. En vertu de la nouvelle loi, il n'y aura plus de procédures judiciaires dès lors qu'une personne aura obtenu un permis de séjour temporaire, puisqu'il n'y a plus qu'un statut unique. Toutefois, passé un délai de trois ans, les demandeurs d'asile peuvent solliciter un titre de séjour permanent. Cela signifie qu'il y aura deux types de permis de séjour: un permis de séjour temporaire, qui pourra être suivi trois ans plus tard par un permis de séjour permanent.

Dans le nouveau système, tous les demandeurs d'asile admis à titre temporaire bénéficieront des mêmes droits et prérogatives, qui découlent pour la plupart d'obligations internationales. Les détenteurs de permis de séjour temporaire seront autorisés à exercer un emploi rémunéré. Ils pourront également obtenir des bourses d'études et un logement. Le regroupement familial sera possible, mais uniquement pour les détenteurs d'un permis de séjour jouissant de revenus propres au moins équivalents au montant de l'aide sociale, une condition plus stricte que les 70 % de ce niveau actuellement exigés. Comme dans le cadre actuel, les demandes doivent être soumises à partir d'un autre pays. Le cas échéant, les liens familiaux seront déterminés par des tests ADN.

La nouvelle loi prévoit aussi des mesures en matière de contrôle, ainsi que de restriction et de privation de liberté. En vertu de la loi actuelle sur les étrangers (article 19), les autorités ne peuvent recourir à leurs pouvoirs que si elles disposent « d'indices concrets permettant de conclure à un séjour illégal ». En pratique, cela signifie qu'il n'y a quasiment aucun contrôle actif des étrangers dans la rue, dans la mesure où les personnes relevant de cette catégorie manifestent rarement des indices concrets permettant de conclure à un séjour illégal. C'est la raison pour laquelle une modification de ce critère a été proposée autorisant un contrôle « si des faits et circonstances permettent raisonnablement de conclure de manière objective à un séjour illégal ». Ce critère englobe des garanties contre toute utilisation discriminatoire de ces pouvoirs de contrôle.

La loi relative au port obligatoire de pièces d'identité

90. La loi relative au port obligatoire de pièces d'identité est entrée en vigueur le 1er juin 1994. De ce fait, deux amendements ont été apportés à la loi sur les étrangers. D'une part, les étrangers ne sont plus tenus de porter sur eux en permanence un document indiquant leur titre légal de séjour dans le pays; d'autre part, par modification de l'article 19 de cette loi, il est désormais interdit d'interpeller quelqu'un sur simple « soupçon de sa qualité d'étranger », s'il n'y a pas « d'indices concrets permettant de conclure à un séjour illégal ».

91. En 1997, le contrôle des étrangers tel que pratiqué dans les limites autorisées par les modifications apportées à l'article 19 de la loi sur les étrangers a fait l'objet d'une évaluation. Il en est ressorti que l'article 19 tel que modifié offrait un cadre plus net pour le contrôle des étrangers. Ce contrôle n'est pas arbitraire, ne s'exerçant que dans les cas où il existe une réelle probabilité d'avoir affaire à des étrangers en situation irrégulière.

92. Aucun élément de l'évaluation ne permet d'attester qu'il y a eu application discriminatoire de l'article 19 de la loi sur les étrangers par la police ou la Maréchaussée royale. On a constaté que très peu de plaintes avaient été déposées concernant une conduite discriminatoire des services de police. Peu après l'entrée en vigueur de la loi relative au port obligatoire de pièces d'identité, le Bureau national contre le racisme a mis sur pied un groupe de projet afin d'examiner les plaintes relatives à l'application de l'article 19 de la loi sur les étrangers. Depuis lors, ce groupe de projet a été supprimé en raison du nombre trop faible de plaintes déposées.

L'obligation de renoncer à une autre nationalité en cas de naturalisation

93. Le 1er octobre 1997, on a réintroduit l'obligation faite à un étranger naturalisé néerlandais de renoncer à sa nationalité d'origine, à moins qu'il n'entre dans l'une des nombreuses catégories exemptées de cette obligation. Les catégories exemptées sont énumérées dans une circulaire. Cette nouvelle orientation a été préconisée par la Chambre basse du Parlement. Le principe de base est qu'il est préférable pour les personnes de n'avoir qu'une seule nationalité, à moins qu'il existe des raisons objectives autorisant la détention de plus d'une nationalité.

La loi sur le droit aux prestations (situation au regard de la résidence)

94. La loi du 26 mars 1998 est entrée en vigueur le 1er juillet 1998, portant amendement de la loi sur les étrangers et de certains autres textes de lois afin d'établir un lien entre la résidence légale aux Pays-Bas et le droit des étrangers aux prestations, services, allocations, exemptions et permis accordés par les organismes administratifs (Bulletin des lois, ordonnances et décret de 1998, n° 203). Désignée sous le nom de loi sur le droit aux prestations (situation au regard de la résidence), cette loi vise à mettre fin à une situation qui a vu le jour aux Pays-Bas et qui était considérée comme fâcheuse et indésirable. Dans les années 1970 et 1980, certains étrangers qui n'étaient pas autorisés à résider aux Pays-Bas ont réussi cependant à prolonger leur résidence effective dans le pays, en partie du fait qu'ils pouvaient prétendre à des prestations de l'État comme des allocations de chômage, d'invalidité ou d'aide sociale. Dans la situation qui s'en est suivie, la politique Gouvernementale de lutte contre le séjour irrégulier aux Pays-Bas s'est heurtée au fait que le droit aux prestations de ces régimes collectifs n'était soumis à aucun contrôle de la régularité du séjour.

95. L'objectif de la loi sur le droit aux prestations (situation au regard de la résidence) est de s'assurer que le Gouvernement n'aide pas effectivement des étrangers en situation irrégulière à prolonger leur séjour irrégulier dans le pays en leur octroyant des allocations et des services sans contrôler la régularité de leur séjour.

Lien entre le séjour régulier et le droit aux services

96. La loi sur le droit aux prestations (situation au regard de la résidence) établit un lien entre le droit aux services collectifs fournis par le Gouvernement, dont les exemptions et permis, etc., et le droit des étrangers de rester dans le pays. La principale règle de cette loi est qu'un étranger en situation irrégulière aux Pays-Bas ne peut prétendre à aucun droit aux services collectifs. Cette règle est soumise à trois exceptions qui seront examinées ci-dessous. Les droits des étrangers en situation régulière aux Pays-Bas sont fonction de la nature de leur statut de résident. Un ressortissant étranger admis sans réserve aux Pays-Bas a droit, en principe, aux mêmes prestations et services qu'un ressortissant néerlandais. Une personne admise pour un court séjour n'a en principe aucun droit aux prestations collectives.

97. À compter du 1er juillet 1998, la situation au regard de la résidence est contrôlée avant qu'une personne ne jouissant pas de la nationalité néerlandaise ne perçoive toute allocation ou autre prestation. Toutes les demandes soumises par des personnes ne répondant pas aux conditions exigées au regard de la résidence sont rejetées, à l'exception des cas spéciaux énumérés ci-dessous. Depuis le 1er juillet 1998, la réglementation sur le droit aux prestations des étrangers (catégories particulières) prévoit une prestation en remplacement de l'aide sociale, assortie d'une contribution aux frais médicaux pour quatre catégories d'étrangers ne répondant pas aux conditions exigées au regard de la résidence: les victimes probables de la traite des femmes; les témoins ou informateurs en matière de traite des femmes; les personnes procédant à un regroupement familial ou fondant une famille; et les demandeurs d'asile, passés ou présents, ayant soumis une demande de permis de séjour motivée par des raisons d'ordre humanitaire ou médical avant le 1er juillet 1998 et dont le droit à l'aide sociale a été supprimé aux termes de la loi sur le droit aux prestations (situation au regard de la résidence).

Exceptions

98. Certains services sont accessibles à tous les étrangers, quelle que soit leur situation au regard de la résidence. Ces services concernent tous l'éducation, les soins de santé ou l'aide juridique.

1) Éducation

Tous les mineurs ont droit à l'éducation jusqu'à l'âge de 18 ans, quelle que soit leur situation au regard de la résidence. L'école ne vérifie pas si l'enfant est en situation régulière ou non aux Pays-Bas. Toutefois, si un étranger âgé de plus de 18 ans demande à être admis dans un établissement d'enseignement, ledit établissement doit s'assurer que le demandeur jouit du statut de résident requis avant de procéder à son admission.

2) Soins de santé

La loi ne régit pas l'accès aux soins de santé, mais la manière dont ces soins sont payés. Le principe de base est que les étrangers en situation irrégulière dans le pays doivent régler leurs propres factures médicales. Ils peuvent souscrire une assurance médicale privée. Il existe une exception à cette règle qui concerne les soins médicaux essentiels et les mesures préventives de protection de la santé publique. Un fonds pour les étrangers en situation irrégulière a été créé afin de payer les prestataires de soins médicaux essentiels dispensés aux étrangers en situation irrégulière dans l'incapacité de recouvrer les coûts. Dans ce contexte, on entend par « essentiels » les soins dispensés lorsque la vie de l'intéressé est en danger, ou pour éviter qu'une telle situation ne se produise, ou pour prévenir la perte de fonctions essentielles. Ce terme concerne aussi les situations où la vie d'autrui est mise en danger (par

exemple, dans le cas de tuberculose et d'autres maladies infectieuses, de troubles psychologiques s'accompagnant d'un comportement agressif, et de soins aux femmes enceintes et aux accouchées). Les soins de santé préventifs aux enfants et le programme de vaccinations sont également pris en charge par ce fonds. Autrement dit, les enfants des étrangers en situation irrégulière ont accès aux soins préventifs de cet ordre.

3) Aide juridique

Tous les étrangers en situation irrégulière ont droit à bénéficier d'une aide juridique, quelles que soient les poursuites judiciaires engagées à leur encontre. La situation au regard de la résidence ne fait pas l'objet d'un examen avant la fourniture d'une aide juridique.

4.7 Article 14 : Le droit à un procès équitable et public

99. Comme indiqué dans le rapport périodique précédent, la loi relative au droit pénal et aux procédures disciplinaires applicables aux membres des forces armées a été entièrement modifiée en 1991. Les amendements ont aboli le système de la cour martiale, introduit une distinction nette entre fautes disciplinaires et infractions pénales (garantissant parallèlement les droits à une procédure régulière), supprimé la peine de mort du Code pénal militaire, et établi certaines définitions dans le domaine des fautes disciplinaires.

100. En janvier 2000, la loi relative au droit pénal et aux procédures disciplinaires a été à nouveau modifiée, à partir cette fois des recommandations formulées par un comité créé peu après 1991 afin d'évaluer les effets concrets des amendements précédents. Toutefois, à la différence des amendements de 1991, les modifications les plus récentes ont surtout porté sur les procédures disciplinaires. L'amendement le plus intéressant a concerné l'entrée en vigueur d'une procédure d'appel interne, en vertu de laquelle tout membre des forces armées faisant l'objet d'une accusation doit d'abord faire appel auprès de son chef d'unité. Cette procédure permet aux membres des forces armées d'obtenir un premier jugement en appel bien plus tôt qu'à l'heure actuelle. Il va de soi que les membres des forces armées conservent leur droit de former un recours devant la division militaire du tribunal de district si la procédure interne n'aboutit pas à une issue acceptable.

4.8 Article 17 : Le droit au respect de la vie privée

4.8.1 La loi sur la protection des données personnelles

101. Une nouvelle loi sur la protection des données personnelles (ci-après dénommée « la WBP », *Wet Bescherming Persoonsgegevens*) entrera en vigueur en 2001 en remplacement de la loi actuelle (ci-après dénommée « la WPR », *Wet Persoonsregistratie*). La WBP met en œuvre la directive européenne 95/46/CE relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données. Cette directive s'est à son tour inspirée de la Convention 108 du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel. Contrairement à la WPR, la WBP applique le même régime aux secteurs public et privé. La WBP régit tous les traitements automatisés de données à caractère personnel, c'est-à-dire toutes opérations relatives aux données à caractère personnel, dont la collecte, l'archivage, le stockage, l'extraction, la fusion, la divulgation et l'effacement de données à caractère personnel.

102. Deux notions jouent un rôle essentiel dans la WBP: le traitement légal des données et la transparence. En vertu de la WBP, les données à caractère personnel ne peuvent être traitées légalement que si ce traitement est nécessaire pour l'exécution d'un contrat auquel l'intéressé est partie. Les données à caractère personnel ne peuvent être collectées qu'à des fins spécifiques, expressément définies et légitimes. Certaines catégories de données, en particulier celles qui se rapportent à la race, aux convictions politiques et à la santé, ne peuvent absolument pas être traitées, à moins de répondre à certaines conditions particulièrement strictes.

103. En matière de transparence, la WBP part du principe que l'intéressé doit être informé de la manière dont ses données personnelles sont utilisées. La WBP accorde à chacun le droit d'accès aux données conservées les concernant, dont le droit de demander que ces données soient corrigées, complétées ou bloquées. Aux termes de la WBP, les parties responsables sont tenues d'informer les personnes dont les données ont été collectées relativement, par exemple, à leur identité et de leur indiquer quel usage sera fait des données collectées. Cette obligation s'applique lorsque les informations ont été obtenues auprès de l'intéressé autant que lorsqu'elles ont été obtenues autrement. Il n'est pas nécessaire de satisfaire à cette dernière obligation si son respect implique un effort disproportionné.

104. La WBP a établi une Commission sur la protection des données chargée de surveiller si le traitement des données à caractère personnel est conforme à la WBP. Cette dernière fait obligation à la partie responsable de notifier les opérations de traitement à la Commission sur la protection des données. Un pourcentage important des opérations de traitement sera exempté de cette obligation. Les exemptions concernent les dossiers relatifs aux adhérents d'un club et aux abonnés, ainsi que les dossiers conservés par exemple par les médecins généralistes et les avocats.

105. La Commission s'est vu accorder le pouvoir d'appliquer des sanctions aux particuliers ou aux entreprises qui violent certaines dispositions de la WBP. Les activités de la Commission seront régies par des garanties stipulées par la loi relative au droit administratif général. Un particulier ou une entreprise qui se voit appliquer une sanction de cet ordre peut interjeter appel devant les tribunaux.

106. Comme il a été noté plus haut à la section 2.1.1, le Gouvernement a proposé certains amendements par exemple aux articles 10 et 13 de la Constitution dans son document d'orientation « Les droits fondamentaux à l'ère numérique ». Les modifications les plus importantes apportées à la protection du droit au respect de la vie privée reflétaient la nécessité d'actualiser cette protection, étant donné l'ampleur des atteintes à la vie privée occasionnée par la nouvelle ère numérique. L'article 10 devrait être amendé à cette fin prochainement. L'article 13 sera probablement amendé également afin de veiller à ce que le droit à la confidentialité des communications soit étendu à de nouveaux modes de communication.

4.8.2 La loi sur les télécommunications

107. La loi sur les télécommunications est entrée en vigueur le 15 décembre 1998. Elle donne en partie effet à la directive européenne 97/66/CE concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des télécommunications. L'intérêt qu'elle revêt pour la protection du droit au respect de la vie privée est qu'elle permet aux autorités compétentes l'accès aux télécommunications pour des motifs d'ordre et de sécurité publics. Ces questions sont réglementées par la loi ainsi que par des dispositions qui visent expressément à protéger la vie privée. Les fournisseurs ont une obligation générale de diligence, par exemple lorsqu'il s'agit d'utiliser des données à des fins commerciales et de protéger les services d'identification automatique du numéro.

4.8.3 La protection des données dans les soins de santé

108. Aux Pays-Bas, l'article 10 de la Constitution fait obligation au pouvoir législatif d'élaborer une loi générale en matière de protection de la vie privée concernant la collecte et l'archivage des données à caractère personnel, l'utilisation des données enregistrées, le droit d'accès aux données enregistrées à caractère personnel et le droit de les modifier. La loi sur la protection des données personnelles, qui est entrée en vigueur le 1er juillet 1989, porte sur toutes les collectes de données systématiquement archivées pour une extraction d'informations efficace. En 2001, cette loi sera remplacée par la nouvelle loi sur la protection des données personnelles. Cette loi résulte de la mise en œuvre de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données. Toute collecte de dossiers médicaux conservés par un professionnel des soins de santé, qui n'est pas visée par cette loi, est en tous les cas visée par les dispositions de la loi sur le contrat de traitement médical.

En vertu de la loi sur la protection des données personnelles, les données ne peuvent être collectées ou enregistrées qu'à une fin particulière, et leur conservation doit être justifiée par des motifs raisonnables. Les données ne peuvent être utilisées qu'à cette fin, et seules des données obtenues de manière licite peuvent être archivées. L'accent est mis principalement sur l'autorégulation (des règles plus détaillées régissant parallèlement la protection de la vie privée et l'accès aux données). Deux des dispositions de ces lois sont particulièrement pertinentes dans le cadre du secteur de la santé. Des règles supplémentaires doivent être élaborées pour l'archivage des données médicales et psychologiques, et les établissements peuvent être tenus d'établir un ensemble de règles concernant le fonctionnement du système d'archivage. Les personnes dont les données ont été collectées jouissent des droits suivants: être averties lors du premier enregistrement de données; obtenir sur demande une vue d'ensemble des données et informations les concernant; obtenir que des données incorrectes, incomplètes ou négligeables soient respectivement corrigées, complétées ou détruites; et obtenir sur demande une liste des tiers ayant reçu des données au cours de l'année précédente.

En vertu de la loi sur le contrat de traitement médical, les professionnels des soins de santé sont tenus de conserver les dossiers médicaux et d'y ajouter les observations du patient les concernant. Les patients n'ont pas le droit de modifier les données, ce qui est possible en vertu de la loi sur la protection des données personnelles. Aucune des deux lois n'inclut le droit de refuser l'autorisation d'enregistrer des données. Au titre de la loi sur le contrat de traitement médical, le patient peut exiger la destruction de données, sauf si cette mesure peut porter atteinte aux intérêts d'un tiers, par exemple dans le cas de la prévention de maladies contagieuses.

La loi sur le contrat de traitement médical autorise la conservation de dossiers durant un délai fixé à dix ans au moins, au terme duquel ceux-ci doivent être détruits à moins que des motifs impérieux ne l'excluent. En outre, la loi sur le contrat de traitement médical impose que l'examen et le traitement médicaux soient pratiqués en privé, à moins que le patient n'exige la présence d'un tiers (art. 459).

Accès de tiers aux données

109. Le projet de loi sur le contrat de traitement médical aux Pays-Bas n'autorise la communication d'informations contenues dans les dossiers médicaux à des tiers qu'avec l'accord des patients ou quand la loi l'exige. La communication d'informations à des personnes (par exemple d'autres médecins) participant directement au traitement du patient n'exige aucune autorisation particulière. De plus, la loi sur le contrat de traitement médical permet la communication d'informations fournies par une banque de données dans le cadre de la réalisation de ses objectifs. Les données relevant du secret médical ne peuvent pas être communiquées; en règle générale, la communication d'informations à des parents est soumise au consentement du patient, et ledit consentement ne peut pas être présumé.

Transmission de données à des fins de recherche

110. Aux Pays-Bas, la loi sur la protection des données personnelles permet que des informations soient communiquées à des fins de recherche épidémiologique et autres sans l'autorisation du patient, à condition de ne pas porter atteinte indûment à la vie privée du patient. Des informations peuvent être aussi communiquées avec le consentement de l'intéressé. La loi sur le contrat de traitement médical est plus sévère sur ce point. Des données médicales personnelles ne peuvent être fournies que pour des recherches menées à des fins de soins de santé. Des données ne peuvent être fournies sans le consentement du patient que dans les cas suivants: il est presque impossible d'obtenir le consentement; la recherche est d'intérêt public; les données sont essentielles à la recherche et il n'est pas porté atteinte indûment à la vie privée du patient. À cette fin, certaines garanties procédurales sont à l'étude.

4.8.4 Le secret professionnel en matière de soins de santé

111. Aux Pays-Bas, l'obligation de maintenir la confidentialité dans les soins de santé découle du droit pénal (lequel érige en infraction la violation du secret professionnel), du droit administratif (les textes de lois réglementant les professions de la santé) et du droit des contrats. En vertu de la loi sur le contrat de traitement médical, les informations ne peuvent être communiquées à un tiers qu'avec le consentement du patient ou quand la loi l'exige.

Le droit des patients de refuser toute divulgation d'informations les concernant trouve son origine dans les droits de l'homme. À l'heure actuelle, les médecins, les dentistes, les pharmaciens, les sages-femmes, les préparateurs en pharmacie, les infirmiers et les

infirmiers auxiliaires sont tenus à une obligation de secret professionnel. La nouvelle loi sur les professions des soins de santé individuels étend cette obligation à d'autres spécialistes, dont les psychologues et les psychothérapeutes. De plus, la confidentialité professionnelle va presque de pair avec le droit des professionnels des soins de santé de refuser de répondre aux questions au cours d'un procès en droit civil, pénal ou administratif. Ce droit constitue une exception à l'obligation générale de témoigner en justice et implique une exception à l'obligation de déclarer à la police des infractions pénales graves.

Exceptions au devoir de réserve

112. Aux Pays-Bas, le devoir de réserve peut être rompu lorsque le patient donne son consentement, que la loi l'exige et que les obligations entrent en conflit. Le non-respect du devoir de réserve en cas de conflit entre obligations n'est pas expressément réglementé par la loi, mais il peut être contesté par un tribunal pénal ou par un organe disciplinaire médical. En règle générale, les professionnels des soins de santé ont le droit de divulguer des informations si le respect du droit de réserve peut entraîner des conséquences graves pour le patient ou pour des tiers, ou nuit à l'intérêt public. La décision est laissée à l'appréciation des professionnels des soins de santé, après avoir pris en compte les différents intérêts en jeu.

4.8.5 Autres textes législatifs

113. La loi sur le droit aux prestations (situation au regard de la résidence) du 26 mars 1998 permet à différentes administrations publiques d'échanger des informations (voir article 4.6). Afin de favoriser la réinsertion sur le marché du travail des personnes ayant été auparavant déclarées inaptes au travail, la loi sur l'extension de l'obligation du maintien du salaire en cas de maladie (WULBZ) est entrée en vigueur le 1er janvier 1996, et la loi sur les prestations d'invalidité (différenciation des cotisations et forces du marché), dite aussi « loi Pemba », est entrée en vigueur le 1er janvier 1998.

114. Dans le domaine des enquêtes pénales, la loi sur les pouvoirs spéciaux d'enquête policière est entrée en vigueur le 1er février 2000. Cette loi fixe les normes en matière d'obligation de diligence pour les méthodes d'enquête susceptibles de porter atteinte aux droits fondamentaux des personnes.

4.9 Article 19 : La liberté d'expression

115. La loi sur les médias et le décret sur les médias ont été amendés à plusieurs reprises depuis leur entrée en vigueur. Deux nouveaux éléments récents méritent d'être mentionnés. L'amendement de la loi sur les médias souvent désignée sous le nom de loi sur les concessions (Bulletin des lois, ordonnances et des décrets de 2000, n° 138) vise à améliorer l'efficacité de la radiodiffusion publique. Il a mis fin au système octroyant des concessions à chaque entreprise au sein du secteur public pour le remplacer par une concession unique désormais octroyée à la radiodiffusion publique dans son ensemble. Cette concession est assortie de la mission expresse de souscrire aux principes sur lesquels repose la loi sur les médias. La loi a aussi permis à de nouvelles organisations de s'associer plus facilement au système de radiodiffusion public.

116. Le deuxième nouvel élément qui touche à la liberté d'expression est le projet de loi actuellement devant la Chambre haute du Parlement, lequel vise à amender la loi sur les médias et le Code pénal ainsi qu'à abroger la loi sur la censure cinématographique (Documents parlementaires n° 26 841). Les spectacles publics autorisés aux mineurs âgés de moins de 16 ans peuvent être réglementés par la loi au titre du paragraphe 3 de l'article 7 de la Constitution, afin de protéger les bonnes mœurs. La réglementation peut préconiser un examen minutieux préalable du contenu d'une production particulière. En matière de films, cet examen minutieux préalable est actuellement prévu par la loi sur la censure cinématographique. La loi sur les médias prévoit actuellement que les films qui, aux termes de la loi sur la censure cinématographique, sont jugés susceptibles de nuire aux mineurs âgés de moins de 12 ans ou de moins de 16 ans ne peuvent pas être diffusés à la télévision avant respectivement 20 heures et 22 heures. Le projet d'amendement se fonde sur le principe selon lequel tout produit audiovisuel doit relever d'une certaine catégorie, à déterminer par l'entité chargée à l'origine de sa commercialisation, et ce en fonction de l'éventuel préjudice associé au fait de le montrer à des mineurs. Cette autoréglementation doit s'étendre à tous les documents visuels jugés susceptibles de nuire aux jeunes spectateurs. Afin de satisfaire aux obligations prévues par la directive européenne « Télévision sans frontières », le projet de loi inclut un amendement à la loi sur les médias instaurant un système harmonisé d'autoréglementation pour les programmes de télévision.

117. Comme il a été noté à la section 2.1.1, le Gouvernement a récemment présenté devant le Parlement un projet d'amendement, notamment de l'article 7 de la Constitution des Pays-Bas relatif à la liberté d'expression. Il propose de remplacer l'article 7 actuel, lequel établit une différence selon le type de médias, par un droit fondamental général à la liberté d'expression ne comportant pas cette différence. Au vu de l'évolution des technologies de l'information et de la communication, le Gouvernement estime qu'il n'est plus valable de protéger un droit fondamental à des degrés divers en s'appuyant sur des distinctions de cet ordre. Un autre volet important du projet consiste à étendre la protection accordée par l'article 7 afin d'inclure expressément la liberté de distribution et d'accès. Les dispositions en vertu desquelles des restrictions au droit de publier des réflexions ou d'autres informations ne peuvent être imposées que par le Parlement et en vertu desquelles personne ne doit solliciter d'autorisation préalable auprès de l'État pour une publication de cette nature doivent être conservées. Ce dernier aspect a notamment pour conséquence une interdiction totale de la censure par les pouvoirs publics.

4.10 Article 24 : Protection de l'enfant

4.10.1 Adoption

118. Le 1er octobre 1998, la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale, conclue à La Haye le 29 mai 1993, est entrée en vigueur aux Pays-Bas. La loi portant application de la Convention et la loi amendée sur le placement des enfants adoptifs étrangers sont annexées au présent rapport. La Convention fait obligation à chaque État signataire de désigner une autorité centrale chargée de ces questions sur son territoire et de coopérer avec les autorités centrales d'autres États. Les Pays-Bas ont désigné leur Ministre de la justice en tant qu'autorité centrale.

119. Dans la loi portant application de la Convention, les Pays-Bas ont tiré parti de la possibilité offerte par la Convention de déléguer certaines des missions de l'autorité centrale à des organismes autorisés, tels que définis par la loi sur le placement des enfants adoptifs étrangers. Le Ministre de la justice octroie des autorisations à ces organismes afin de jouer un rôle de médiateurs en cas d'adoptions transfrontières. Ils aident les personnes souhaitant adopter, tant avant qu'après leur prise en charge d'un enfant à domicile. L'organisme conserve un dossier sur chacun des cas dans lesquels il intervient. Si ledit enfant est le premier enfant étranger adopté par les parents, ces derniers sont tenus de suivre des séances d'information générale sur le placement et l'adoption d'enfants étrangers, lesquelles sont assurées sous les auspices du Ministre de la justice par le Centre d'information sur l'adoption d'enfants étrangers.

4.10.2 Services de garde d'enfants

120. La politique gouvernementale entend créer 71 000 places de garderie supplémentaires pour la fin 2002. Le nombre de places disponibles au moment où le Gouvernement actuel est arrivé au pouvoir en 1998, à savoir 89 000, sera presque multiplié par deux. On a aujourd'hui franchi le seuil des 100 000 places disponibles, mais leur nombre doit atteindre 160 000 pour la fin 2002.

121. Pour obtenir ce renforcement, le nombre de garderies doit passer de 3 000 à 5 000, et de nouveaux effectifs doivent être recrutés en grand nombre. Beaucoup consacrent tous leurs efforts aux préparatifs nécessaires: des garderies elles-mêmes aux entreprises privées, aux organismes gestionnaires de logements et aux promoteurs immobiliers, en passant par les municipalités et les organisations représentant employeurs et employés auprès des entreprises privées. L'État soutient le renforcement des capacités en dégageant des fonds supplémentaires et en encourageant la construction. L'État a fait augmenter le Fonds de garantie pour la garde d'enfants de 10 à 35 millions de florins. Un nombre plus important d'organisations pourra ainsi investir davantage.

122. L'accord de coalition a annoncé des plans visant à élaborer un cadre législatif pour les établissements de garde d'enfants. La garde d'enfants est devenue un secteur autonome au sens plein du terme, avec un chiffre d'affaires supérieur à 1,4 milliard de florins, et le cadre législatif nécessaire doit désormais être établi sous la forme de la loi sur les services de base pour la garde des enfants. Les principes fondamentaux de la nouvelle loi prévoient de hiérarchiser la demande des parents et les intérêts des enfants. Cela se traduira par le choix d'un système de financement à la demande, associé à un système de contrôle de la qualité bien précis, réglementé au niveau national. Le modèle mixte actuel de financement en fonction de l'offre par les municipalités et de financement selon la demande par des allègements fiscaux accordés aux entreprises et aux parents est devenu très complexe. La nouvelle loi définira précisément les responsabilités et la structure de financement en fonction d'un système à la demande. Le financement à la demande est un instrument efficace en la matière. Il permet aux parents de choisir librement une garderie pour leurs enfants. Ils peuvent ainsi faire une demande auprès des autorités afin d'obtenir le remboursement d'une partie de leurs frais.

123. Les intérêts des enfants sont mieux garantis par la prestation d'une garde d'enfants de haute qualité. La nouvelle loi réglemente les normes de qualité de base nationales auxquelles tous les centres de garde d'enfants doivent répondre. La responsabilité de la supervision incombe toujours aux autorités locales. Elles seront de ce fait subordonnées à une structure de supervision générale au niveau national. Ce dispositif permettra de s'assurer que la supervision est garantie et contrôlée comme il convient au niveau national.

4.10.3 Maltraitance sexuelle des enfants

Prévention et lutte contre la maltraitance sexuelle des enfants

124. Le 19 juillet 1999, le Gouvernement a publié un document d'orientation sur les méthodes de lutte contre les abus sexuels et les violences sexuelles sur enfants, lequel expose toutes les mesures actuelles et envisagées en la matière. Ce document d'orientation résulte d'un accord conclu à Stockholm en 1996 lors du Congrès mondial contre l'exploitation sexuelle des enfants à des fins commerciales. Dans le prolongement de ce document d'orientation, un Plan national d'action pour la lutte contre les abus sexuels à l'égard des enfants (ci-après dénommé « le NAPS ») a été présenté devant le Parlement le 21 avril 2000, lequel traite de manière très détaillée des mesures actuelles et envisagées.

125. Le NAPS aborde tous les aspects du problème, depuis l'exploitation sexuelle des enfants à des fins commerciales jusqu'aux abus et violences sexuels sur enfants perpétrés par des parents et des personnes connues de la victime. L'objectif est de parvenir à une approche intégrée des problèmes entourant les sévices sexuels à enfants.

126. Cette approche préconise une action des organismes publics, d'autres institutions et des particuliers dans les domaines de la prévention, de l'aide, de l'application de la loi, ainsi que de la réglementation et de la coopération aux niveaux national et international. On s'attachera aussi à des questions telles que l'enregistrement, les campagnes publiques d'information, la formation du personnel et la recherche.

Prévention

127. Le domaine de la prévention s'est caractérisé par de nombreux éléments nouveaux. Il existe assez de Conseils et points de contact contre la maltraitance des enfants pour couvrir presque tout le pays. Tant les projets « Des communautés soucieuses » que les programmes d'aide et de parentage qui sont en cours mettent l'accent sur l'importance des dispositifs d'alerte rapide. De plus, les directeurs d'école et les autorités compétentes sont tenus de déclarer aux autorités tous cas d'abus sexuel ou de harcèlement sexuel dont ils ont connaissance.

128. Enfin, la modernisation des instruments dont dispose le Conseil de la protection de l'enfance est en cours afin de permettre le dépistage de la maltraitance à un stade précoce. Outre le dépistage et l'intervention rapides, il est également essentiel d'enseigner aux enfants l'affirmation de soi. Des projets sont actuellement mis sur pied en vue d'enseigner aux enfants de quelle manière il convient de réagir face à toute utilisation abusive de l'autorité.

Aide

129. Outre les Conseils et points de contact contre la maltraitance des enfants, beaucoup a été investi dans le développement des Centres de protection de la jeunesse, qui aiguillent soigneusement les jeunes tels que les victimes de maltraitance sexuelle afin de s'assurer qu'ils reçoivent une aide appropriée. Par ailleurs, les connaissances acquises en matière de maltraitance sexuelle des enfants par les médecins généralistes, les centres de santé, les hôpitaux (notamment les services de traumatologie et d'urgence) et les médecins scolaires sont fondamentales.

130. Le développement futur de techniques de diagnostic spéciales, par exemple en cas de soupçon de maltraitance sexuelle d'enfants, mérite une attention particulière, notamment lorsque des groupes spéciaux en font l'objet comme les garçons victimes d'abus, les enfants handicapés et les très jeunes enfants.

Lutte contre la criminalité

131. En matière de lutte contre les crimes sexuels, on dispose d'un système d'enquêtes et de poursuites pénales de mieux en mieux structuré et de plus en plus professionnel. La pornographie infantile (y compris sur l'Internet), la traite des enfants et la prostitution illégale sont des secteurs qui font l'objet d'une attention particulière. Le projet de partage des ressources dans le cadre de la lutte contre la pornographie infantile est utile en la matière. Le Service national de recherche criminelle dispose désormais d'une banque de données nationale de preuves visuelles dans le domaine de la pornographie infantile. La région d'Amsterdam-Amstelland travaille à une application spéciale de cette banque de données pour appuyer les opérations de police.

132. Une équipe de projet a été créée au sein du Service de la police nationale, composée de 15 enquêteurs ayant pour mission de trouver sur l'Internet des preuves incriminantes. Une enquête est en cours qui étudie la faisabilité de la conception d'un système informatique autonome capable d'établir des infractions pénales par voie électronique, à l'aide de la reconnaissance visuelle et textuelle.

133. Les contacts avec le service même de téléassistance en matière de pornographie infantile des fournisseurs d'accès se sont soldés à ce jour par l'ouverture de 15 enquêtes pénales. La recherche portant sur toutes sortes de crimes sexuels s'intensifie. Tous les parquets disposent désormais d'un procureur spécialement chargé des affaires de crimes sexuels.

134. Des entretiens ont eu lieu avec l'Association néerlandaise des fournisseurs d'accès Internet sur les prochaines dispositions législatives faisant obligation aux autorités de communiquer les noms et les adresses complètes des personnes qui fournissent l'accès à tous sites à contenu pédopornographique ou de celles qui les utilisent. Cela facilitera la poursuite des personnes qui diffusent du matériel incriminant, notamment sur l'Internet, ou qui sont en possession de matériel de cette nature.

Dispositions législatives

135. Des dispositions législatives ont été adoptées qui alourdissent les sanctions en matière de prostitution infantile. De nouvelles dispositions ont été élaborées en vue de lutter contre la maltraitance des enfants. La limite d'âge en matière de pornographie infantile sera relevée de 16 à 18 ans. La pornographie infantile dite virtuelle sera passible de sanctions. La disposition en vertu de laquelle le procureur ne peut engager de poursuites à l'encontre de quiconque est suspecté d'avoir des relations sexuelles avec un mineur âgé de douze à seize ans, sauf en cas de plainte officielle déposée par une personne concernée, sera supprimée. En outre, le fait d'inciter un enfant à se livrer à une activité sexuelle sans avoir de contact physique avec autrui doit être érigé en infraction pénale. Les résidents des Pays-Bas qui commettent des crimes sexuels à l'étranger peuvent désormais faire l'objet de poursuites aux Pays-Bas. Des modifications sont actuellement apportées aux dispositions régissant la délivrance d'attestations de bonne conduite (*verklaring omtrent het gedrag*) afin d'empêcher les personnes condamnées pour des délits sexuels de travailler au contact d'enfants ou dans le cadre d'autres situations à haut risque.

Actions menées et résultats

136. La période de mise en œuvre du NAPS est de trois ans. Une équipe de projet a été créée en vue du contrôle actif de cette mise en œuvre. L'équipe de projet contrôlera que les activités planifiées sont effectivement entreprises, que les objectifs et les résultats sont atteints, et que les délais ne sont pas dépassés. Le NAPS s'occupe notamment des activités et questions suivantes:

Prévention du tourisme sexuel infantile, des abus sexuels perpétrés par des parents ou des personnes connues de l'enfant ainsi que d'autres formes de maltraitance sexuelle sur enfants, y compris en matière de récidive. Il travaille en liaison avec les agences de voyage, en établissant des protocoles de coopération en matière d'alerte rapide et en élaborant par exemple un instrument de sélection pour les jeunes délinquants sexuels;

Aide aux victimes et aux délinquants, par exemple en élaborant des programmes visant à modifier le comportement des pédophiles et en permettant aux groupes spéciaux comme les mineurs non accompagnés demandeurs d'asile et les handicapés d'accéder plus facilement à une aide;

Lutte contre la criminalité, axée particulièrement sur la pornographie infantile et l'Internet, la traite des enfants, les mineurs prostitués en situation irrégulière et la professionnalisation des services de police et du ministère public;

Dispositions législatives visant par exemple à relever les limites d'âge et à faire rentrer certains actes dans le champ d'application du droit pénal;

Coopération internationale en matière de lutte contre la pornographie infantile, de prostitution infantile et de traite des enfants;

Campagnes publiques d'information visant à sensibiliser à la maltraitance sexuelle la population ainsi que certains groupes cibles comme les soldats en missions de paix;

Formation du personnel (par exemple dans la police, l'appareil judiciaire et le corps médical);

Recherche, par exemple afin de déterminer les nouvelles destinations préférées des personnes impliquées dans le tourisme sexuel infantile, et d'allonger les périodes de contrôle;

Enregistrement, afin d'améliorer l'harmonisation des méthodes d'enregistrement et de plusieurs autres systèmes.

4.11 Article 25 : Le droit de participer aux affaires publiques

137. Les dernières élections municipales ont eu lieu en 1998. À cette occasion, 10 156 conseillers municipaux ont été élus au total, dont 150 issus des minorités ethniques contre 76 en 1994 sur un total de 11 117. Bien qu'en soi modeste, cette proportion représente une tendance à la hausse.

138. Les origines ethniques et nationales des 150 conseillers municipaux issus des minorités ethniques sont les suivantes:

Turquie 24

Maroc 21

Italie 1

Zaïre 1

Philippines 1

Arménie 1

Ghana 1

Grèce 1

Suriname 33

Antilles/Aruba 8

Moluques 7

Ces chiffres ne sont qu'approximatifs. On ne dispose pas de chiffres exacts, dans la mesure où les conseils municipaux ne sont pas tenus de communiquer des informations concernant leur composition nationale ou ethnique.

139. Au paragraphe 180 du troisième rapport périodique du Royaume des Pays-Bas (relatif à l'article 25 de la Convention), il est fait référence à l'article 21 de la loi sur les municipalités. Il s'agit d'une erreur: il aurait fallu au contraire faire référence à l'article 10.

4.12 Article 26 : Interdiction de toute discrimination

4.12.1 Droit pénal et discrimination

Aggravation des peines sanctionnant les comportements discriminatoires

140. Le Gouvernement a proposé d'alourdir les peines maximales dont sont passibles les formes persistantes de discrimination raciale. Il faudra amender le Code pénal. On examine actuellement comment faire entrer dans le Code pénal cette proposition de sanctions plus lourdes en cas de discrimination systématique.

Directives relatives aux affaires de discrimination

141. Le droit pénal est le dernier recours pour lutter contre la discrimination. Toutefois, en cas d'infraction manifeste, les pouvoirs publics doivent s'en prévaloir pour protéger la société. Les Directives relatives aux affaires de discrimination, destinées aux services de police et du ministère public, sont entrées en vigueur le 1^{er} septembre 1997. Elles ont été par la suite amendées (Aanwijzing Discriminatie & Richtlijn voor strafvordering « discriminatie ») à compter du 1^{er} avril 1999. Les Directives visent à promouvoir une application résolue et cohérente. Elles s'appuient sur une politique active en matière d'enquêtes et de poursuites. Elles partent du principe fondamental que toute infraction aux dispositions du Code pénal sanctionnant la discrimination doit entraîner dans les plus brefs délais une action pénale, à condition que la caractérisation des faits soit dûment établie. Elles stipulent aussi qu'en cas d'infractions relevant du droit ordinaire et dont la discrimination constitue l'une des circonstances, le ministère public, dans son réquisitoire, doit aussi mettre l'accent sur la présence de cet élément et doit l'ériger en circonstance aggravante au moment de décider de la peine à réclamer.

142. La règle imposant à la police de dresser un procès-verbal chaque fois qu'elle reçoit une plainte a été maintenue. La police ne peut s'y soustraire qu'après consultation préalable du parquet et que si ce dernier estime qu'il n'y a pas eu d'acte de discrimination constituant une infraction pénale. Les Directives font expressément ressortir l'importance d'une appréciation exacte de la nature et de l'étendue des problèmes de discrimination dans les communautés, un bon moyen de bien connaître la situation étant de consigner tous les incidents de cette sorte I notamment dans les fichiers de la police.

143. Tant les services de la police que ceux du ministère public disposent de chargés de liaison et/ou de points de coordination pour les affaires de discrimination. Chaque bureau du ministère public des tribunaux de district dispose d'une personne désignée sous le nom de « procureur chargé des affaires de discrimination », et leur homologue auprès des cours d'appel d'un « avocat général chargé des affaires de discrimination ». Ces 19 procureurs et 5 avocats généraux chargés des affaires de discrimination se réunissent tous les

ans pour échanger des connaissances et des informations. Ces réunions permettent d'aborder les questions à l'ordre du jour et d'examiner les jugements récents et les modifications apportées à la législation.

144. S'agissant des plaintes pour discrimination déposées contre les services de police eux-mêmes, les Directives disposent désormais qu'en matière de poursuites, les fonctionnaires de police sont soumis à la même politique que les citoyens ordinaires. Ce qui revient à dire que dans les affaires de cet ordre, ils sont eux aussi poursuivis au pénal.

Collaboration entre la police, le ministère public et les agences de lutte contre la discrimination

Le 20 février 1997, une conférence a été organisée sous les auspices du Bureau national contre le racisme sur le thème « Coopération entre la police, le ministère public et les agences de lutte contre la discrimination », en présence d'un certain nombre de représentants de tous ces acteurs. La coopération entre tous les intervenants, chacun de ceux-ci devant assumer sa part de responsabilité et jouer un rôle actif, est indispensable pour lutter efficacement contre la discrimination. Des consultations périodiques entre les divers acteurs concernés, y compris l'administration locale, sont nécessaires si l'on veut continuer à mener en matière d'enquêtes et de poursuites une politique capable de s'adapter. La conférence avait donc pour but de formuler des recommandations visant à améliorer la coopération entre le ministère public, la police et les agences de lutte contre la discrimination. Ces recommandations sont axées sur les thèmes suivants:

- a) L'importance attachée par la police, le ministère public et les agences de lutte contre la discrimination à la reconnaissance de la gravité du problème, et la volonté collective de prendre des mesures pour l'éradiquer;
- b) Le professionnalisme, se traduisant par exemple par l'établissement durable de points de coordination chargés des affaires de discrimination au sein de la police et du ministère public;
- c) Une meilleure information au sein de la police et du ministère public sur ce qu'est la discrimination ainsi que sur les lois et règlements pertinents;
- d) L'enregistrement, la communication et les consultations entre services aux niveaux régional et national.

145. En fonction des résultats de la conférence de février, il a aussi été décidé de renforcer les liens entre les procureurs et les avocats généraux spécialement chargés des affaires de discrimination. Ils se réunissent désormais au moins deux fois par an pour échanger des connaissances et des informations. Il a été par ailleurs décidé de créer un Centre national d'expertise pour les questions de discrimination, qui fera l'objet d'un examen ci-après.

146. Les quelques dernières années ont été marquées par une collaboration nettement plus accrue entre les différents acteurs en présence. Cette tendance est confirmée par une enquête partielle menée par le Bureau national du ministère public (Parket Generaal, qui seconde le College van Procureurs Generaal ou Collège des procureurs généraux). Cette enquête a fait apparaître que dans neuf districts, des consultations périodiques avaient été menées depuis un certain temps entre le ministère public, la police et les agences de lutte contre la discrimination.

147. Les résultats montrent que selon les parties intéressées, les consultations constituent une bonne base de coopération permettant de lutter efficacement contre la discrimination. Les réunions périodiques entre la police, le ministère public et les agences de lutte contre la discrimination portent surtout sur plusieurs questions essentielles.

Le Projet de formation aux partenariats

148. Favoriser la coopération entre les acteurs intervenant dans la lutte contre le racisme et la discrimination est aussi le but du Projet de formation aux partenariats auquel participe le ministère public. Le projet a été créé dans la région Rotterdam-Rijnmond à l'issue d'une collaboration étroite entre la police et l'agence de lutte contre la discrimination de Rotterdam RADAR. Les groupes cibles en sont la police, le ministère public, les agences de lutte contre la discrimination, les autorités municipales et les organisations établies au sein des communautés d'immigrés. Le but du projet est de mettre en place des partenariats au niveau régional, comme cela a été fait à Rotterdam, afin de favoriser une approche active et énergique dans la lutte contre le racisme et la discrimination. Il vise aussi à contribuer au développement du professionnalisme du personnel et des organismes concernés, notamment les services de police.

149. Pour ce faire, un projet de formation a été élaboré pour encourager la coopération et en fournir les fondements nécessaires. Le cours de formation s'achève sur un « contrat » ou déclaration d'intention que signent les parties prenantes. Entre autres objectifs, le projet vise à mettre à la disposition des nouveaux partenariats plusieurs outils pratiques élaborés à Rotterdam (dont un guide, un manuel, et des cours de formation pour le personnel d'encadrement et le personnel d'exécution), qu'ils peuvent adapter selon les besoins et les circonstances du lieu.

150. L'organisme qui participe au projet au nom du ministère public est le Centre national d'expertise pour les questions de discrimination. Les autres participants sont la police de Rotterdam-Rijnmond, la municipalité de Rotterdam, le centre RADAR, l'Institut national de sélection et de formation de la police et le Bureau national contre le racisme. Le projet bénéficie d'une subvention accordée par l'Union européenne. Les cours de formation ont déjà commencé dans plusieurs régions.

Le Centre national d'expertise pour les questions de discrimination (rattaché au ministère public)

151. À l'automne 1997, le Collège des procureurs généraux a décidé de créer un centre d'expertise en tant que structure permanente pour le ministère public permettant de répondre aux questions juridiques de fond qui se posent en matière de lutte contre la discrimination et l'extrémisme de droite. Ce centre est entré officiellement en service le 1^{er} septembre 1998. Il a pour objectif d'améliorer le plus possible l'application par le ministère public des dispositions du droit pénal en matière de discrimination. Ses principales missions consistent à élaborer, entretenir et organiser une expertise, par exemple en contribuant aux travaux de colloques ou à des cours de formation; à informer et conseiller les bureaux du ministère public des tribunaux de district; à coordonner les

enquêtes et les poursuites en cours; à organiser les consultations périodiques entre les procureurs et les avocats généraux spécialement chargés des questions de discrimination; à contribuer au développement d'une politique nationale; et à élaborer et diffuser, entre autres, des manuels et des plans stratégiques permettant à l'administration locale de mieux faire respecter la loi.

152. Le Centre national d'expertise pour les questions de discrimination est rattaché au bureau du ministère public du tribunal de district d'Amsterdam. À l'heure actuelle, son personnel se compose d'un procureur travaillant à temps partiel et d'un spécialiste des questions de politique travaillant à temps plein.

L'« agent pour la lutte contre la discrimination » à l'échelon national et la Plateforme consultative nationale

153. Fin 1997, la commission des directeurs de police a nommé un « agent pour la lutte contre la discrimination » à l'échelon national pour coordonner à ce niveau les efforts déployés dans ce domaine, y compris au sein des services de police, ainsi que réunir les connaissances théoriques et pratiques acquises dans des domaines se rapportant à cette question. L'« agent pour la lutte contre la discrimination » assure la liaison à l'échelon national entre le ministère public et les autres parties prenantes; il est notamment chargé d'améliorer l'enregistrement des plaintes et la communication d'informations au sein des services de police dans le cadre des affaires de discrimination. Il a été décidé depuis de créer une Plateforme consultative nationale entre l'« agent pour la lutte contre la discrimination » à l'échelon national au sein du ministère public (c'est-à-dire le procureur en chef pour Amsterdam, auquel le Centre national d'expertise est rattaché), l'« agent pour la lutte contre la discrimination » à l'échelon national au sein de la police, et le directeur des forces de police pertinentes (en l'occurrence, le bourgmestre de Zaanstad).

Enregistrement

154. L'enregistrement des plaintes relatives à des affaires de discrimination a été l'un des problèmes examinés par la conférence de travail de février 1997. Il tient moins à l'enregistrement d'infractions aux dispositions législatives réprimant expressément la discrimination (article 137 c-g et 429 *quater* du Code pénal) qu'à l'enregistrement d'infractions qui relèvent du droit en général tout en présentant un arrière-plan raciste ou discriminatoire. Ni la police ni le ministère public ne sont en mesure de fournir un état complet des affaires de cette nature, comme il ressort de la lettre que le Ministre de la justice de l'époque a adressée le 30 juin 1997 à la Chambre basse du Parlement. Cette carence a été confirmée par le premier rapport de l'Organe de surveillance du racisme et de l'extrémisme de droite que le Ministre de l'intérieur a présenté le 21 octobre 1997 devant cette même Chambre basse. Le membre du Collège des procureurs généraux spécialement chargé des questions de discrimination a porté cette carence à l'attention du président de la commission des directeurs de police. L'enregistrement des incidents ayant un arrière-plan raciste ou discriminatoire fait désormais l'objet d'une attention particulière par l'agent pour la lutte contre la discrimination à l'échelon national au sein de la police. La police d'Amsterdam élabore actuellement un système d'enregistrement spécialement adapté aux affaires de cette nature, à des fins d'utilisation à l'échelon national. Les données de ce système seront interchangeables avec celles qui sont enregistrées par le Centre national d'expertise pour les questions de discrimination du ministère public. On estime que ce système fournira un état fiable et efficace des incidents ayant un arrière-plan raciste ou discriminatoire. À l'heure actuelle, le Centre national d'expertise pour les questions de discrimination du ministère public peut fournir des informations concernant le nombre d'affaires qui ont été traitées à compter de 1998.

Partis politiques et extrémisme de droite

155. En septembre 1996, le Collège des procureurs généraux a adopté un document intitulé « Manuel sur les violations de l'ordre public par les groupes d'extrême droite » (qui est entré en vigueur le 1er décembre 1996). Ce manuel contient des recommandations pratiques et des informations sur les mesures à prendre par les services de police et du ministère public dans le cas où des extrémistes de droite porteraient atteinte à l'ordre public ou menaceraient ce dernier.

À la suite des menaces dont certains responsables politiques de gauche ont fait l'objet par lettre ou téléphone de la part d'extrémistes de droite, la police d'Amsterdam – à la demande du ministère public – a établi un ensemble de directives à utiliser en pareils cas. Ces instructions ont été distribuées aux représentants politiques aux niveaux local, provincial et national. Parallèlement, il a été convenu que le parti politique concerné (GroenLinks ou la Gauche verte) informerait le Bureau national du ministère public de tout incident signalé et visant ses députés ou membres d'instances municipales ou provinciales. En outre, le 2 mars 1998, le Collège des procureurs généraux a écrit une lettre aux procureurs en chef ainsi qu'aux avocats généraux spécialement chargés des questions de discrimination pour leur demander d'aborder ce problème avec la police (par exemple, avec les chargés de liaison) et de veiller à ce que toutes les affaires de menaces ou autres formes de violence ou de harcèlement dont les membres ou les représentants d'organes politiques ont fait l'objet et qui ont été déclarées à la police bénéficient d'une attention particulière et soient traitées avec le plus grand soin.

Par lettre du 30 juin 1997, le Ministre de la justice d'alors a informé la Chambre basse du Parlement des conclusions d'une enquête couvrant les années 1993 à 1996 et réalisée par le ministère public avec le concours du Service de la sécurité intérieure, afin de déterminer si les crimes de violence perpétrés par les organisations d'extrême droite ou leurs partisans reposaient sur un modèle ou un système perceptible.

156. Cette enquête est parvenue à la conclusion prudente ■ à partir des informations disponibles ■ que la violence des extrémistes de droite reste circonscrite et qu'elle ne paraît pas augmenter, qu'il s'agisse de la fréquence des actes perpétrés, de leur intensité ou de leur niveau d'organisation. Ce bilan a été confirmé par les rapports sur la violence raciste publiés par l'Institut Willem Pompe de l'Université d'Utrecht et le Centre de recherche et de documentation du Ministère de la justice, lesquels ont été établis à la demande du Ministre de l'intérieur et dont la Chambre basse a été informée par lettre du Ministre de l'intérieur du 7 mai 1997. Ces rapports ont été demandés étant donné la nécessité de mieux comprendre le contexte, les causes et l'étendue des incidents racistes ainsi que la typologie de leurs auteurs.

157. À compter du 1er septembre 1998, toutes les mesures prises dans le cadre du droit pénal afin de réprimer les manifestations discriminatoires individuelles ou collectives de l'extrême droite ont été coordonnées par le Centre national d'expertise pour les

questions de discrimination. Les principes établis par le Collège des procureurs généraux et servant de base à l'action menée contre l'extrémisme de droite continuent de s'appliquer sans qualification tous les incidents signalés font l'objet d'une enquête et se soldent par des poursuites s'il existe des preuves suffisantes. En aucun cas la possibilité du martyre ou l'exploitation à des fins de publicité ne saurait être invoquée comme argument pour s'abstenir d'intenter des poursuites.

158. Dans le cadre de la lutte contre les actes discriminatoires perpétrés par les extrémistes de droite, la police et le ministère public s'attachent surtout aux personnes physiques. Si, toutefois, un parti politique – une personne morale – se rend coupable de discrimination, la personne morale et ses responsables font également l'objet de poursuites. Une personne morale dont l'objet ou les activités sont contraires à la politique publique peut être interdite et dissoute à la demande du ministère public (article 20, livre 2 du Code civil). Le Gouvernement néerlandais estime qu'il ne faut user qu'avec beaucoup de prudence de cette voie d'action au regard des partis politiques. L'interdiction d'un parti revient à rendre totalement impossible son fonctionnement. Ce type de mesure ébranle gravement le système politique, dans lequel les partis politiques constituent des liens essentiels entre la politique et la population. Le Gouvernement est par conséquent d'avis que cet outil ne doit être utilisé que dans le cas d'une entrave systématique et particulièrement grave au processus démocratique.

159. En novembre 1997, du fait en partie de la condamnation du Centrum Partij '86 (CP '86) par un jugement définitif et sans appel rendu le 30 septembre 1997, le ministère public a décidé de demander l'interdiction et la dissolution de ce parti politique. Étant donné les condamnations infligées au parti et aux membres de son bureau, ainsi qu'au vu de son programme électoral, de ses journaux et autres publications, le ministère public a estimé qu'il y avait suffisamment de motifs pour déclarer que le CP '86 « se livre à des manœuvres d'intimidation et émet des propos incendiaires à l'égard des partis politiques et des groupes qui défendent les intérêts des étrangers. Lorsqu'un parti politique se comporte comme une organisation raciste et ne cesse de prôner que certains groupes soient discriminés au sein de notre société, sans exclure la violence et accentuant dangereusement les divisions entre les groupes au sein de notre société, la nécessité de protéger les intérêts de ceux qui sont les victimes de ces pratiques l'emporte sur le droit de ce parti à se maintenir en existence ». Le 18 novembre 1998, le tribunal de district d'Amsterdam a déclaré l'illégalité du CP '86 et prononcé sa dissolution. Le tribunal a justifié en ces termes sa décision:

« Le ministère public, dans son avis consultatif, a mis en garde à juste titre contre l'usage inconsidéré de cette voie de droit [interdiction et dissolution d'un parti]. En effet, la multiplicité des partis politiques et la liberté d'expression et d'association sont parmi les fondements même de notre Constitution. [...] Il ne suffit pas, pour justifier l'interdiction d'une personne morale, que celle-ci ait passé outre à un interdit, voire à plusieurs. Pour être considérées comme un comportement ordinaire, ces infractions doivent faire intégralement partie du mode opératoire de cette personne morale; elles doivent en outre être suffisamment graves pour entrer dans le champ d'application de cet article. [...] Il apparaît aussi, si l'on considère l'objectif du parti et les commentaires qu'il fait pour préciser cet objectif, de même que son programme électoral, les extraits de ses documents de propagande qui ont été cités, les journaux qu'il diffuse et la manière dont il a cherché à mobiliser l'attention du public [...] que le NVP/CP '86, en se livrant aux actes considérés, n'avait d'autre but que de provoquer et d'inciter à la discrimination à l'encontre de minorités ethniques, ou de promouvoir celle-ci. Comme il a été noté au point 4.3 ci-dessus, ces actes doivent être qualifiés de contraires à la politique publique, au sens du paragraphe 1 de l'article 20 du livre 2 du Code civil. »

Discrimination sur l'Internet

160. Un Bureau des plaintes pour discrimination sur l'Internet (MDI) est en service depuis le 27 mars 1997. Lancé grâce à une subvention de départ accordée par le Ministère de l'intérieur dans le cadre de l'Année européenne contre le racisme, le MDI est un projet mis sur pied sous les auspices de la Fondation Magenta et dont le personnel est bénévole. Le MDI s'attache à la lutte contre le racisme sur les sites Internet en néerlandais. Il évalue chaque plainte dont il est saisi: s'il décide qu'une déclaration particulière est de nature à constituer une infraction pénale, il adresse un avertissement en demandant à l'auteur ou au diffuseur de la déclaration de la retirer. Si cette demande reste sans suite, le MDI en informe les services du ministère public et cette démarche est portée à la connaissance de l'intéressé. Le MDI s'emploie ainsi à lutter contre la diffusion de propos discriminatoires ou racistes et à réduire leur nombre. Il ressort des rapports annuels du MDI que les demandes de retrait sont en général suivies d'effet. Dans son rapport de 1999, le MDI signale une augmentation importante du nombre de plaintes pour discrimination dont il a été saisi. Cette augmentation peut en partie s'expliquer par l'augmentation considérable du nombre de personnes utilisant l'Internet et par le fait que de plus en plus d'entre elles s'orientent vers le MDI.

Depuis 1997, le Ministère de la justice et le Ministère de l'intérieur et des relations au sein du Royaume ont accordé au MDI une subvention annuelle pour lui permettre de poursuivre son action.

4.12.2 Discrimination fondée sur l'âge

161. Les vingt dernières années ont été marquées aux Pays-Bas par une évolution qui fait qu'à ce stade, parmi les personnes âgées de 55 à 65 ans, seule une sur trois continue à travailler. Si la population a une espérance de vie plus longue et une période de vie active plus courte, elle est en mesure de jouir de la retraite plus longtemps. Le poids du financement des pensions de retraite ne fait donc que s'alourdir. Ceci est d'autant plus vrai que le nombre de personnes âgées doit augmenter considérablement au cours des prochaines années. Une augmentation du nombre d'actifs âgés de 55 à 65 ans est par conséquent essentielle à la préservation du système de sécurité sociale, notamment du système de retraite, et au maintien d'une croissance économique durable.

162. Une augmentation structurelle de la participation à la vie active appelle une approche structurelle. Dans une large mesure, les partenaires sociaux ont pour mission de veiller à l'adoption d'une telle approche. En adoptant une politique du personnel tenant compte de l'âge, en améliorant l'employabilité des salariés, en transformant les régimes de préretraite en régimes de retraite souples et en poursuivant une politique judicieuse en matière de conditions de travail, tant les employeurs que les salariés disposent de nombreux outils pour limiter le nombre de travailleurs âgés partant à la retraite et promouvoir l'augmentation du nombre d'entrants dans la vie active.

163. Le Gouvernement néerlandais a déjà mis en place une politique et adopté des dispositions législatives afin de favoriser la

participation des travailleurs âgés à la vie active, dont par exemple: la loi sur la (ré)insertion des personnes souffrant d'une incapacité de travail (Wet op de (Re)integratie Arbeidsgehandicapten ou REA); une allocation de formation pour les travailleurs âgés; et les amendements apportés à la loi sur l'assurance chômage (Werkloosheidswet ou WW), comme l'examen de la réglementation relative aux revenus quotidiens et la possibilité d'effectuer des expériences au titre de la loi sur l'assurance chômage. L'accord relatif aux pensions complémentaires (Convenant inzake de arbeidspensioenen), conclu entre le Gouvernement et la Fondation du travail le 9 décembre 1997, a disposé que les obstacles à la participation aux régimes de pension des personnes âgées de 55 à 65 ans seraient levés dans la mesure du possible. Le retrait de la réglementation précédente concernant les travailleurs âgés (1995) et la mise en place de l'enregistrement obligatoire des nouveaux chômeurs âgés de 57 ans et demi et plus à compter du 1er mai 1999 sont autant d'exemples de la politique gouvernementale visant à relever constamment le niveau de participation à la vie active parmi les travailleurs âgés. Le dépôt du projet de loi interdisant la discrimination fondée sur l'âge en matière d'emploi revêt une importance considérable dans le cadre de la politique menée par le Gouvernement dans ce domaine. Le Gouvernement a récemment adressé au Parlement une déclaration concernant l'intérêt de mesures faisant intervenir les différentes formes de différenciation de cotisations en matière d'allocations de chômage.

164. Une nouvelle intensification des efforts en matière d'élaboration de politiques est nécessaire pour renforcer les mesures déjà prises. Elle consiste à s'attacher à la limitation du nombre de travailleurs âgés partant à la retraite et à promouvoir l'augmentation du nombre d'entrants dans la vie active. Les principales propositions du Gouvernement néerlandais sont énumérées ci-dessous:

Le droit à la discontinuité dans les régimes de retraite. Si un salarié souhaite mettre fin à sa carrière, aucun de ses droits à la retraite ne sera perdu au cours de la période précédant cette date. Des problèmes de cet ordre peuvent se présenter dans les régimes de retraite fondés sur les gains en fin de carrière, qui sont aux Pays-Bas les régimes de retraite les plus courants. Une solution peut y être apportée par l'établissement d'un droit à la discontinuité, comme cela a été fait pour de nombreux régimes de retraite.

La conversion des régimes de préretraite en régimes de retraite anticipée. Des accords ont déjà été obtenus dans plusieurs secteurs pour convertir les régimes de préretraite en régimes de retraite anticipée ou en régimes de retraite souples. Toutefois, un certain nombre de secteurs fait encore la sourde oreille. Le Gouvernement pense donc qu'il est nécessaire de faire clairement comprendre que, structurellement parlant, les régimes de préretraite ne sont pas une solution dans une société vieillissante. Les dispositions fiscales en matière de régimes de préretraite seront supprimées au cours des prochaines années. Le régime législatif applicable au traitement fiscal des régimes de préretraite, des régimes de retraite anticipée et des dispositions transitoires à établir pour la conversion des régimes de préretraite en régimes de retraite anticipée entrera en vigueur le 1er juillet 2002.

Des incitations financières pour les employeurs. La politique visant à réinsérer les travailleurs âgés dans la vie active doit être renforcée, par exemple en élargissant l'éventail du dispositif actuel afin de réduire les cotisations dues par les employeurs employant des chômeurs de longue durée dès lors que ces derniers sont rentrés dans la vie active.

L'ajustement de l'accumulation des droits à la retraite en cas d'incapacité de travail et de chômage. La politique Gouvernementale vise à réduire le nombre des obstacles à la réinsertion dans la mesure du possible et dans les meilleurs délais. La poursuite de l'accumulation de droits à la retraite non contributifs en cas d'incapacité de travail et de chômage est importante à cet égard, étant donné qu'elle peut inciter à ne pas participer à la vie active. Le maintien du droit à des prestations non contributives signifie que la réinsertion n'est pas toujours avantageuse, étant donné que dans les années qui suivent, les droits à la retraite augmentent moins vite. Le Gouvernement a demandé à la Fondation du travail de trouver une solution à ce problème dans un délai de trois ans. Si cet appel ne se solde pas par des résultats satisfaisants, le Gouvernement entend prendre rapidement des mesures à caractère légal.

165. Le Ministre de la santé, de la protection sociale et des sports a poursuivi les efforts visant à supprimer les limitations d'âge injustifiées dans les statuts et règlements des organisations subventionnées par son ministère. De ce fait, les seules limites d'âge qui subsistent ou presque sont celles qui sont liées aux objectifs d'une organisation (dans le cas, par exemple, d'organisations pour les personnes âgées ou pour les jeunes).

166. Le Bureau national contre la discrimination fondée sur l'âge (LBL) travaille actuellement à un cadre théorique visant à montrer quand les restrictions d'âge sont (ou ne sont pas) justifiées. Le principe est de susciter un débat public destiné à redéfinir la norme sociale sur laquelle doit reposer l'application de restrictions d'âge justifiées.

Promouvoir la participation des travailleurs âgés à la vie active

Discrimination fondée sur l'âge et le handicap

167. Les Pays-Bas s'intéressent de plus en plus à la discrimination fondée sur l'âge et le handicap, deux questions que le Gouvernement néerlandais considère comme importantes. En 1996, un projet de loi contre la discrimination fondée sur l'âge en matière de conditions de recrutement et de critères de sélection a été adressé au Parlement. Même si ce projet de loi a été bien accueilli par la Chambre basse, on a décidé qu'une approche élargie devait être adoptée quant à la portée de fond de ce texte. Le projet de loi a donc été retiré en avril 1999 pour être remplacé par le projet de loi interdisant la discrimination fondée sur l'âge en matière d'emploi (Wet verbod op leeftijdsdiscriminatie bijde arbeid) en novembre 1999. Le champ couvert par le nouveau projet de loi est plus vaste et englobe l'aide à la recherche d'emploi, la formation professionnelle et la promotion. Ce projet de loi est actuellement devant la Chambre basse.

168. L'examen des résultats d'une étude visant à déterminer si les personnes handicapées souffrent de discrimination et, auquel cas, si cette discrimination est de nature à justifier une loi d'interdiction a conduit le Gouvernement à décider en 1996 l'élaboration d'une loi contre la discrimination fondée sur le handicap. Étant donné le peu d'éléments dont on disposait sur les conséquences d'une telle loi, un avant-projet de loi spécial a d'abord été établi. En 1998, le Gouvernement actuel a décidé d'examiner la possibilité de transformer l'avant-projet de loi en projet de loi, et il a récemment annoncé qu'un projet de loi serait adressé au Conseil d'État en 2001.

169. L'élaboration du projet de loi sur le handicap et le débat au Parlement sur le projet de loi interdisant la discrimination fondée sur

l'âge en matière de recrutement et de sélection ont été influencés par une directive du Conseil portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail du 17 octobre 2000. Cette directive fait obligation aux États membres de prendre des mesures appropriées pour lutter contre la discrimination fondée notamment sur l'âge et le handicap. Le libellé final et la portée des projets de loi relatifs à la discrimination fondée sur l'âge et le handicap résultent en grande partie de cette directive.

170. De nombreuses organisations dont beaucoup travaillent côte à côte au sein de l'Instance nationale consultative sur la discrimination fondée sur l'âge consacrent tous leurs efforts à abolir la discrimination fondée sur l'âge. Dans la mesure du possible, l'État assurera un financement à ces organisations. Créé en 1994, le LBL qui examine les aspects juridiques et sociaux de la discrimination fondée sur l'âge joue un rôle majeur dans ces efforts. Il s'emploie à faire mieux comprendre ces aspects de la discrimination fondée sur l'âge, à promouvoir le débat sur la question des limites d'âge légales et à étudier les conditions requises dans l'enseignement.

171. Le Programme d'action intégrée 1995-1998 concernant la politique en faveur des personnes âgées définit les principes fondamentaux régissant cette politique et dresse une liste détaillée des points appelant une action.

172. Le Ministère de la santé, de la protection sociale et des sports encourage l'abolition des limites d'âge en invitant tous les organismes publics à renoncer à pratiquer des distinctions injustifiées fondées sur l'âge. En 2001, une étude indiquera si et dans quelle mesure ces organismes ont modifié leurs statuts et règlements.

173. Les Pays-Bas sont déjà liés par l'exigence de l'égalité de traitement énoncée à l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, laquelle est consacrée par l'article premier de la Constitution des Pays-Bas et précisée dans la loi sur l'égalité de traitement. Le Protocole n° 12 à la Convention européenne des droits de l'homme ne modifie en rien la législation nationale ou les engagements actuels du Gouvernement. Le Protocole veut effectivement qu'il soit possible d'introduire une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme en invoquant la discrimination fondée sur l'une des raisons spécifiées. Tout arrêt rendu par la Cour des droits de l'homme est contraignant et doit être toujours respecté.

174. La loi sur les subventions aux partis politiques est entrée en vigueur en 1997, établissant que les partis reconnus coupables de discrimination par un jugement définitif et sans appel peuvent se voir retirer leurs subventions ou être interdits d'antenne.

4.12.3 Législation européenne

Application de l'article 13 du Traité instituant la Communauté européenne

175. La Commission européenne a présenté trois propositions en 1999 portant application de l'article 13 du Traité instituant la Communauté européenne (dispositions relatives à la lutte contre la discrimination). Ces propositions comprennent trois parties:

- 1) une directive relative à l'égalité de traitement en matière d'emploi et d'accès aux biens et services, sans distinction de race ou d'origine ethnique;
- 2) une directive portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, sans distinction de religion ou de convictions, d'orientation sexuelle, d'âge ou de handicap;
- 3) un programme d'action communautaire de lutte contre la discrimination.

176. La directive européenne relative à l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique a été adoptée par le Conseil en juin 2000 et publiée au Journal officiel des communautés européennes le 19 juillet 2000 (JO L 180). La directive portant création d'un cadre général a été adoptée en novembre 2000 et publiée au Journal officiel des communautés européennes le 2 décembre 2000 (JO L 303).

177. Les dispositions de la directive portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement correspondent à celles de la directive en matière de race, apportant une certitude juridique quant au contenu et à la portée des expressions utilisées dans ces deux textes. La directive portant création d'un cadre général contient davantage de motifs de non-discrimination que la directive en matière de race (par exemple, de nouveaux motifs relatifs à l'âge et au handicap), mais sa portée est plus limitée (elle ne couvre que la discrimination dans le contexte du travail). La directive en matière de race doit être transposée dans le droit national au plus tard le 19 juillet 2003, alors que celle portant création d'un cadre général doit l'être au plus tard pour le 2 décembre 2003. Une exception est faite à cette dernière échéance pour les dispositions relatives à l'âge et au handicap, lesquelles doivent être en tout état de cause mises en application, en cas de circonstances spéciales, au plus tard le 2 décembre 2006.

Évaluation de la loi sur l'égalité de traitement

178. La majeure partie de la législation requise pour l'application des deux directives sera incorporée dans la loi sur l'égalité de traitement. Les ministères compétents s'intéressent actuellement à la position du Gouvernement au regard de l'évaluation de la loi, qui est entrée en vigueur en 1994, stipulant que la pratique établie en vertu de la loi devait être évaluée tous les cinq ans. L'objectif est d'adopter la législation permettant l'application de la directive européenne relative à l'égalité de traitement et les amendements résultant de l'évaluation de la loi sur l'égalité de traitement dans une seule loi.

Le Protocole n° 12 à la Convention européenne des droits de l'homme

179. En novembre 2000, le Gouvernement néerlandais a signé le Protocole n° 12 à la Convention européenne des droits de l'homme portant une interdiction générale de la discrimination. À la différence du principe d'égalité figurant à l'article premier de la Constitution néerlandaise et à l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'article 14 du Protocole n° 12 ne peut être invoqué que relativement aux distinctions faites au regard des droits ou libertés énumérés dans la Convention européenne des droits

de l'homme.

180. Le paragraphe 1 de l'article premier du Protocole dispose que la jouissance de tout droit prévu par la loi doit être assurée, sans discrimination aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. Le paragraphe 2 ajoute que nul ne peut faire l'objet d'une discrimination de la part d'une autorité publique quelle qu'elle soit fondée notamment sur l'un de ces motifs. L'objectif de ce paragraphe est de se prémunir contre la discrimination susceptible d'intervenir dans le cadre d'activités des autorités publiques qui ne concernent pas directement un droit légal, comme l'action de la police ou la politique d'octroi de subventions.

4.12.4 Nouvelle législation

181. Le 10 mars 1997, la « directive Barber » (directive 96/97/CE du Conseil de l'Union européenne) est entrée en vigueur, portant modification de la directive 86/378/EEC du Conseil des Communautés européennes relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale du 24 juillet 1986. Le but de la directive Barber est de parvenir à une égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans les régimes qui prévoient davantage que les minima légaux.

182. Pour donner effet à cette directive, la législation néerlandaise en matière d'égalité de traitement a été modifiée en mars 1998. Un nouveau titre consacré à l'octroi des pensions a été ajouté à la loi sur l'égalité des chances (Wet gelijke behandeling mannen en vrouwen ou WGB). Son article 12b interdit toute discrimination entre les hommes et les femmes dans trois domaines: les catégories de personnes admises à bénéficier d'une pension, les modalités d'attribution et la mise en œuvre des régimes de pension.

183. L'article 646 du livre 7 du Code civil a par ailleurs été lui aussi modifié. Cet article interdit aux employeurs toute discrimination entre les hommes et les femmes pour ce qui concerne l'établissement des contrats de travail, la formation, les conditions d'emploi, la promotion et la résiliation du contrat de travail. Les sommes et droits dus au titre des régimes de pension sont désormais également considérés comme des « conditions d'emploi ».

184. L'entrée en vigueur de la directive Barber n'a pas d'incidences concrètes immédiates pour les salariés, dans la mesure où les décisions de la Cour européenne de justice fondées sur l'article 119 du Traité instituant la Communauté européenne sont directement applicables.

185. Le 3 octobre 2000, la loi sur l'égalité des chances a été modifiée de sorte que, conformément aux règles européennes, la période de prescription des demandes visant à obtenir une rémunération égale est désormais de cinq ans, contre deux ans auparavant (Bulletin des lois, ordonnances et des décrets de 2000, n° 391).

186. Pour donner effet à la directive 97/80/CE du Conseil du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe, un projet de loi portant modification de la législation néerlandaise en matière d'égalité de traitement a été soumis au Parlement. Grâce à la mise en œuvre de la directive européenne, les règles relatives à la charge de la preuve dans les cas de discrimination fondée sur le sexe vont être modifiées. Dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établit, devant une juridiction ou une autre instance compétente, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement. Le projet de loi portant modification de la législation néerlandaise en matière d'égalité de traitement est entré en vigueur le 1er janvier 2001.

4.13 Article 27 : Les minorités

187. La loi sur la politique des minorités (consultation) qui est entrée en vigueur en 1997 établit que les pouvoirs publics sont tenus de consulter les représentants des organisations de minorités sur les politiques envisagées concernant l'intégration des minorités ethniques et les évolutions significatives en matière de la politique des minorités. Les organisations qui participent à ces consultations se voient octroyer des subventions qui leur permettent à leur tour de procéder à des consultations sur le terrain.

188. Le principe de base sur lequel repose la politique d'intégration des Pays-Bas est celui de l'acceptation réciproque des groupes de population – dans toute leur diversité – qui composent la société néerlandaise. Le but de la politique des minorités est de permettre aux minorités ethniques de participer pleinement à la société, en s'attachant à leur participation proportionnelle dans les domaines de l'éducation, de l'emploi, du logement, du secteur des soins, de la sécurité sociale, des activités culturelles, de la politique et de l'administration publique. Les nombreux membres des minorités ethniques qui sont naturalisés néerlandais jouissent du même statut juridique que les autres ressortissants néerlandais. Le statut juridique des ressortissants étrangers est aussi proche que possible de celui des ressortissants néerlandais. Toutefois, le fait de jouir plus ou moins des mêmes droits n'est pas la même chose que le fait de jouir de chances égales. La politique néerlandaise vise à réaliser l'égalité des chances et à encourager chacun à saisir les chances qui lui sont offertes pour surmonter ainsi les désavantages. Les résultats de recherches montrent que la deuxième génération s'en sort mieux que la première, malgré la persistance de désavantages.

189. La loi relative à l'intégration des nouveaux arrivants est entrée en vigueur en 1996, afin de fournir aux personnes s'installant aux Pays-Bas les moyens d'apprendre le néerlandais et de bien connaître la société néerlandaise et ses usages. Elles peuvent ainsi suivre des cours, trouver des emplois et, en général, participer à la vie de la société. L'obligation faite par la loi de suivre un cours d'intégration s'appliquera aussi aux imams qui séjournent aux Pays-Bas car qu'il est important que les chefs des grands groupes religieux connaissent bien la langue et la culture néerlandaises. Les chefs religieux peuvent par ailleurs jouer un rôle important dans le processus d'intégration.

190. Les membres des minorités ethniques conservent toujours des liens avec leur pays ou région d'origine. Certains d'entre eux souhaitent y retourner à un certain stade de leur vie. La loi sur le rapatriement, qui prévoit l'octroi de fonds publics aux personnes

désireuses de retourner dans leurs pays d'origine, est entrée en vigueur en 1999.

191. Les Pays-Bas n'ont pas ratifié la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales. La volonté du Gouvernement néerlandais d'étendre la protection accordée par cette Convention non seulement aux Frisons, mais aussi aux groupes visés par sa politique d'intégration a suscité un vaste débat au Parlement. Depuis lors, la Chambre basse a approuvé la ratification, et la question sera prochainement débattue devant la Chambre haute. Les droits des minorités à la préservation de leur culture, de leur langue et de leur histoire font partie des droits consacrés par cette Convention.
