



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

COUR (CHAMBRE)

AFFAIRE SILVA ROCHA c. PORTUGAL

(Requête n° 18165/91)

ARRÊT

STRASBOURG

26 octobre 1996

En l'affaire Silva Rocha c. Portugal¹,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, constituée, conformément à l'article 43 (art. 43) de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ("la Convention") et aux clauses pertinentes de son règlement A² (2), en une chambre composée des juges dont le nom suit:

MM. R. RYSSDAL, *président*,

L.-E. PETTITI,

C. RUSSO,

J. DE MEYER,

N. VALTICOS,

S.K. MARTENS,

I. FOIGHEL,

M.A. LOPES ROCHA,

P. KURIS,

ainsi que de MM. H. PETZOLD, *greffier*, et P.J. MAHONEY, *greffier adjoint*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 29 juin et 26 octobre 1996, Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date:

PROCEDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour par le gouvernement de la République portugaise ("le Gouvernement") le 15 septembre 1995, dans le délai de trois mois qu'ouvrent les articles 32 par. 1 et 47 de la Convention (art. 32-1, art. 47). A son origine se trouve une requête (n° 18165/91) dirigée contre le Portugal et dont un ressortissant de cet Etat, M. Serafim da Silva Rocha, avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme ("la Commission") le 28 juin 1990 en vertu de l'article 25 (art. 25). La demande du Gouvernement renvoie aux articles 44 et 48 (art. 44, art. 48). Elle a pour objet d'obtenir une décision sur le point de savoir si les faits de la cause révèlent un manquement de l'Etat défendeur aux exigences de l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4).

¹ L'affaire porte le n° 82/1995/588/674. Les deux premiers chiffres en indiquent le rang dans l'année d'introduction, les deux derniers la place sur la liste des saisines de la Cour depuis l'origine et sur celle des requêtes initiales (à la Commission) correspondantes.

² Le règlement A s'applique à toutes les affaires déférées à la Cour avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 9 (P9) (1er octobre 1994) et, depuis celle-ci, aux seules affaires concernant les Etats non liés par ledit Protocole (P9). Il correspond au règlement entré en vigueur le 1er janvier 1983 et amendé à plusieurs reprises depuis lors.

2. En réponse à l'invitation prévue à l'article 33 par. 3 d) du règlement A, le requérant a manifesté le désir de participer à la procédure et a désigné son conseil (article 30).

3. La chambre à constituer comprenait de plein droit M. M.A. Lopes Rocha, juge élu de nationalité portugaise (article 43 de la Convention) (art. 43), et M. R. Ryssdal, président de la Cour (article 21 par. 4 b) du règlement A). Le 29 septembre 1995, celui-ci a tiré au sort le nom des sept autres membres, à savoir MM. L.-E. Pettiti, C. Russo, J. De Meyer, N. Valticos, S.K. Martens, I. Foighel et P. Kuris, en présence du greffier (articles 43 in fine de la Convention et 21 par. 5 du règlement A) (art. 43).

4. En sa qualité de président de la chambre (article 21 par. 6 du règlement A), M. Ryssdal a consulté, par l'intermédiaire du greffier, l'agent du Gouvernement, l'avocat du requérant et le délégué de la Commission au sujet de l'organisation de la procédure (articles 37 par. 1 et 38). Conformément à l'ordonnance rendue en conséquence, le greffier a reçu le mémoire du Gouvernement le 18 mars 1996 et celui du requérant le 29. Le 10 avril, le secrétaire de la Commission l'a informé que le délégué s'exprimerait à l'audience.

5. Le 7 mai 1996, la Commission a produit les pièces de la procédure suivie devant elle; le greffier l'y avait invitée sur les instructions du président.

6. Ainsi qu'en avait décidé ce dernier, les débats se sont déroulés en public le 26 juin 1996, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg. La Cour avait tenu auparavant une réunion préparatoire.

Ont comparu:

- pour le Gouvernement

M. A. HENRIQUES GASPAR, procureur général adjoint de la République, *agent*,
Mme M.J. ANTUNES, professeur à la faculté de droit de Coimbra, conseil;

- pour la Commission

M. I. CABRAL BARRETO, *délégué*;

- pour le requérant

Me M. FIGUEIREDO, avocat au barreau de Coimbra, *conseil*.

La Cour les a entendus en leurs déclarations et plaidoiries ainsi qu'en la réponse de Mme Antunes à la question d'un de ses membres.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES PARTICULIÈRES DE L'ESPÈCE

7. Ressortissant portugais, M. Serafim da Silva Rocha réside à Rio Tinto (Porto).

8. Le 21 juillet 1989, après une altercation avec un voisin, suivie du décès de ce dernier, le requérant fut placé en détention provisoire.

9. Dans ses conclusions du 9 mars 1990, le ministère public estima que le requérant avait agi librement et consciemment. Il qualifia les faits d'homicide qualifié et de port d'armes prohibé. En conséquence, il requit le maintien en détention provisoire de l'intéressé et son renvoi en jugement.

10. Le 13 juillet 1990, le tribunal criminel de Porto (tribunal criminal da comarca do Porto) constata que l'inculpé, en raison de son aliénation mentale, était pénalement irresponsable et dangereux. En conséquence, il ordonna son internement pour une durée minimale de trois ans. Il s'exprima dans les termes suivants: "Les faits établis dont le requérant est accusé constituent les infractions d'homicide volontaire et de port d'armes prohibé. Toutefois, au vu du rapport d'expertise (...), dont la teneur a été confirmée à l'audience par l'expert médical, l'accusé est pénalement irresponsable [inimputável] en raison de troubles psychiques [anomalia psiquica]. Compte tenu de la gravité des faits et de la maladie mentale dont il souffre, il y a lieu de conclure qu'il s'agit d'un irresponsable dangereux et, comme on peut craindre la perpétration de nouvelles infractions, il y a lieu de lui appliquer une mesure de sûreté [medida de segurança]. Eu égard aux articles 20 et 91 du code pénal, le tribunal déclare que l'inculpé Serafim da Silva Rocha est un irresponsable dangereux, et ordonne son internement dans une annexe psychiatrique. Cette mesure de sûreté sera, conformément à l'article 91 par. 2 du code pénal, d'une durée minimale de trois ans." Le requérant prétend avoir donné des instructions à son avocat afin qu'il fasse appel de ce jugement, mais en vain.

11. Le 20 septembre 1990, le requérant fut transféré à l'annexe des personnes pénalement irresponsables de l'hôpital psychiatrique Sobral Cid.

12. Le 29 octobre 1990, le tribunal de l'application des peines de Coimbra fixa au 21 juillet 1989, date du placement en détention provisoire du requérant, le début de l'internement et au 21 mars 1992, la mise en mouvement de la procédure en vue du contrôle obligatoire de cet internement. Le même jour, il commit d'office un avocat pour défendre le requérant, qui n'en avait choisi aucun. Il en désigna un autre le 21 mars 1992.

13. Le 29 juin 1992, sur la base d'un rapport médical du 14 mai 1992 et de l'avis du service social du 5 juin 1992 concluant, le premier, à la persistance du caractère dangereux du requérant et, le second, à l'absence

d'une structure familiale permettant sa réinsertion sociale, le tribunal prorogea l'internement pour une durée de neuf mois.

14. Le 11 février 1993, le requérant présenta une demande de mise en liberté conditionnelle. A une date non précisée, le tribunal rejeta cette demande au motif que "la mise en liberté du défendeur ne [pouvait] être ordonnée qu'à titre d'essai et non à titre conditionnel".

15. Le 19 mars 1993, le tribunal s'enquit de l'état de santé du requérant et des perspectives d'une réinsertion sociale. Le rapport médical dressé le 13 avril 1993 constata que si l'interné n'était plus dangereux en milieu hospitalier, quelques indices de dangerosité persistaient dans le contexte social. Ces informations furent notifiées à l'avocat d'office de M. Silva Rocha, qui ne réagit pas.

16. Le 3 mai 1993, le tribunal entendit les responsables de l'hôpital et décida de proroger l'internement pendant deux mois, dans l'attente de l'évolution de l'état de santé de l'intéressé.

17. A la requête du tribunal, l'hôpital psychiatrique présenta le 17 septembre 1993 un rapport concluant à l'amélioration générale de l'état de santé du malade, à la cessation de l'état de dangerosité et à l'existence de conditions permettant sa réintégration dans la société.

18. Ayant entendu le requérant, son défenseur d'office et le ministère public, le tribunal décida, le 9 février 1994, de le mettre en liberté à titre d'essai (*libertação a título de ensaio*), tout en lui imposant certaines conditions, dont l'assignation à résidence, l'obligation de se soumettre aux traitements médicaux prescrits, l'interdiction de boire de l'alcool et l'acceptation de la tutelle du service de réinsertion sociale. Le requérant quitta l'hôpital le 8 mars 1994 et se trouve, depuis lors, en liberté à titre d'essai.

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

19. Les dispositions pertinentes du code pénal, en vigueur à l'époque considérée, sont les suivantes:

Article 20 par. 1 "N'est pas pénalement responsable celui qui, en raison de troubles psychiques, est incapable au moment des faits d'apprécier le caractère illicite de ses actes ou d'en évaluer la portée."

Article 91 "1. Lorsqu'un fait punissable est commis par une personne pénalement irresponsable au sens de l'article 20, le tribunal ordonne son internement dans un établissement de soins, de traitement ou de sûreté, dans la mesure où, compte tenu de ses troubles psychiques et de la nature et gravité de ses actes, il y a lieu de craindre qu'elle perpètre d'autres faits graves. 2. Lorsque l'infraction commise par la personne pénalement irresponsable consiste en un homicide, coups et blessures aggravés [*ofensas corporais graves*] ou d'autres actes de violence punis d'une peine supérieure à trois ans et qu'il y a lieu de craindre qu'elle accomplisse d'autres actes de même nature et gravité, l'internement sera d'une durée minimale de trois ans."

Modifié par le décret-loi n° 48/95 du 15 mars 1995, le paragraphe 2 de ce texte se lit désormais ainsi:

"Lorsque l'infraction commise par une personne pénalement irresponsable consiste en un crime contre les personnes ou un crime de droit commun punis d'une peine supérieure à cinq ans, l'internement sera d'une durée minimale de trois ans, sauf si la mise en liberté se révèle compatible avec la défense de l'ordre juridique et de la paix sociale."

Article 92 "1. L'internement prend fin lorsque le tribunal constate que la dangerosité criminelle ayant motivé l'internement a cessé. 2. Le premier internement ne peut excéder de plus de quatre ans la limite maximale de la peine correspondant au type d'infraction commise par la personne pénalement irresponsable (...)"

Le décret-loi n° 48/95 précité a complété cet article par un troisième paragraphe, ainsi libellé:

"Si l'infraction commise par la personne pénalement irresponsable est punissable d'une peine supérieure à huit ans et si le danger de perpétration de faits similaires est tellement grave que la mise en liberté est déconseillée, l'internement pourra être prorogé pour des périodes successives de deux ans jusqu'à la vérification de la situation prévue au paragraphe 1."

Article 93 "1. Lorsqu'une cause justifiant la cessation de la mesure d'internement est invoquée, le tribunal est toujours compétent pour apprécier la question. 2. Le tribunal statue d'office, sans qu'il soit nécessaire de le saisir, trois ans après le début de l'internement et deux ans après la décision le maintenant. 3. Ces dispositions s'appliquent, en tout état de cause, sous réserve de la durée minimale de l'internement fixée à l'article 91 par. 2."

Tel que le décret n° 48/95 les a modifiés, les paragraphes 1 et 2 disposent désormais:

"1. Lorsqu'une cause justifiant la cessation de la mesure d'internement est invoquée, le tribunal apprécie la question à tout moment. 2. Le tribunal statue d'office, indépendamment de toute demande, deux ans après le début de l'internement ou la décision le maintenant."

Article 94 par. 1 "A l'échéance de la durée minimale de l'internement, la personne pénalement irresponsable peut être libérée à l'essai pour une période minimale de deux ans lorsqu'il existe des raisons sérieuses de croire qu'elle ne commettra plus de nouveaux actes illicites."

PROCEDURE SUIVIE DEVANT LA COMMISSION

20. M. Silva Rocha a saisi la Commission le 28 juin 1990. Invoquant l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4), il se plaignait de l'absence de contrôle judiciaire de la mesure d'internement dont il a fait l'objet. Il formulait également des griefs relatifs à la régularité de sa détention (article

5 par. 1 e) (art. 5-1-e)) et au traitement médical appliqué durant celle-ci (article 3) (art. 3).

21. Le 10 janvier 1995, la Commission a retenu le grief concernant l'article 5 par. 4 (art. 5-4) et a déclaré la requête (n° 18165/91) irrecevable pour le surplus. Dans son rapport du 16 mai 1995 (article 31) (art. 31), elle conclut, par vingt-cinq voix contre trois, à la violation de cette disposition (art. 5-4). Le texte intégral de son avis et de l'opinion dissidente dont il s'accompagne figure en annexe au présent arrêt³

CONCLUSIONS PRESENTÉES A LA COUR PAR LE GOUVERNEMENT

22. Dans son mémoire, le Gouvernement demande à la Cour de dire qu'en l'espèce "il n'y a pas eu violation de l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4)".

EN DROIT SUR LA VIOLATION ALLEGUÉE DE L'ARTICLE 5 PAR. 4 DE LA CONVENTION (art. 5-4)

23. M. Silva Rocha se plaint de n'avoir pu faire contrôler, à des intervalles raisonnables, la légalité du maintien de son internement. Il invoque l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4), ainsi libellé:

"Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale."

Il soutient, pour l'essentiel, que le système de l'article 91 par. 2 du code pénal portugais, combiné avec les articles 92, 93 et 94 du même code, est incompatible avec l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4). Il observe qu'il a été déclaré pénalement irresponsable par le tribunal criminel de Porto (paragraphe 10 ci-dessus). Il en déduit que sa détention ne pouvait être fondée que sur le danger qu'il présentait pour la société. Ce danger pouvant évoluer avec le temps, le système de l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4) impliquerait qu'un contrôle judiciaire de sa persistance devait être possible à des intervalles raisonnables. Le requérant se plaint de ce qu'en tout état de cause il ne pouvait être libéré qu'après trois ans, même s'il était déjà établi auparavant qu'il n'était plus dangereux. Dans le système critiqué, il n'y avait donc, selon lui, aucun contrôle judiciaire de la légalité de la

³ Pour des raisons d'ordre pratique il n'y figurera que dans l'édition imprimée (Recueil des arrêts et décisions 1996-V), mais chacun peut se le procurer auprès du greffe.

détention avant l'expiration de cette période, ce qui ne saurait passer pour raisonnable dans le sens de la jurisprudence de la Cour. Les modifications législatives introduites par le décret-loi n° 48/95 du 15 mars 1995 (paragraphe 19 ci-dessus) montreraient que l'Etat défendeur aurait reconnu que le système appliqué en l'espèce n'était pas compatible avec l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4).

24. Selon le Gouvernement, le contrôle de la légalité se trouve incorporé à la décision judiciaire initiale, rendue à l'issue d'une procédure judiciaire. La question de l'existence du contrôle voulu par l'article 5 par. 4 (art. 5-4) ne pourrait se poser qu'à l'égard des décisions ultérieures concernant le maintien en internement. Or la loi prévoirait un contrôle judiciaire d'office de la légalité de l'internement trois ans après son début. En fixant une période minimale de trois années, le code pénal attribuerait à la mesure de sûreté prévue à l'article 91 dudit code un objectif autonome de prévention générale. En l'espèce, le tribunal aurait imposé une pareille durée car des raisons spéciales relevant de la protection de l'ordre public et de l'ordre juridique l'exigeaient: le requérant avait porté atteinte à une vie humaine et présentait un risque de récidive. La poursuite d'un objectif de prévention générale justifierait l'imputation par le tribunal de la période de la détention provisoire sur celle de trois ans. Par ailleurs, la mesure de sûreté appliquée à M. Silva Rocha serait proportionnée à la gravité de l'infraction commise. Il ne saurait être question de contrôle au sens de l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4) qu'à l'expiration de la période minimale, lorsque seules des raisons de prévention spéciale entrent en ligne de compte. En outre, le requérant aurait joui à tout moment de la possibilité que lui offrait l'habeas corpus de faire contrôler la légalité de sa privation de liberté, sans néanmoins pouvoir être élargi au cours de la période minimale de trois ans.

25. La Commission estime que les considérations de la Cour dans les affaires *Winterwerp c. Pays-Bas* (arrêt du 24 octobre 1979, série A n° 33) et *X c. Royaume-Uni* (arrêt du 5 novembre 1981, série A n° 46) trouvent à s'appliquer dans le cas de M. Silva Rocha: même si une durée minimale de trois ans a été fixée, il s'agissait d'une privation de liberté pour des motifs qui, de par leur nature, sont susceptibles de modification avec le temps. Le contrôle de la légalité d'une telle détention ne saurait être incorporé à la décision judiciaire initiale. Pendant une période de près de deux ans - entre la décision du 13 juillet 1990 ordonnant l'internement et la première décision du 29 juin 1992 le confirmant -, l'intéressé, interné au sens de l'article 5 par. 1 e) (art. 5-1-e), ne pouvait aucunement être mis en liberté et toute demande d'élargissement était vouée à l'échec. Aussi la Commission conclut-elle qu'un tel délai a été "manifestement excessif" (arrêts *Luberti c. Italie* du 23 février 1984, série A n° 75, p. 16, par. 34, et *Herczegfalvy c. Autriche* du 24 septembre 1992, série A n° 244, p. 24, par. 77).

26. La Cour relève que le tribunal criminel de Porto, d'une part, a considéré comme établis les faits d'homicide qualifié et de port d'armes

prohibé imputés au requérant et, d'autre part, a constaté que celui-ci, compte tenu des troubles mentaux dont il souffrait, était pénalement irresponsable et en même temps dangereux. C'est pour ces raisons qu'il a ordonné, conformément aux articles 20 par. 1 et 91 par. 2 du code pénal, son internement dans une institution psychiatrique pour une durée minimale de trois ans (paragraphe 10 et 19 ci-dessus).

27. L'intéressé fut donc régulièrement détenu en vertu d'une décision qui, dans les circonstances de la cause, avait aussi bien le caractère d'une "condamnation par un tribunal compétent", au sens de l'article 5 par. 1 a) de la Convention (art. 5-1-a), que d'une mesure de sûreté prise à l'égard d'un "aliéné", au sens de l'article 5 par. 1 e) de celle-ci (art. 5-1-e). En l'occurrence, ces deux situations, qui ne s'excluent pas nécessairement l'une l'autre, se trouvaient réunies.

28. Comme il s'agissait d'un homicide commis par un irresponsable dangereux, la gravité des faits, jointe au risque que l'intéressé présentait aussi bien pour autrui que pour lui-même, pouvait raisonnablement justifier sa mise à l'écart de la société pendant au moins trois ans.

29. Quant à cette période, le contrôle prévu par l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4) était incorporé à la décision d'internement prise en l'espèce par le tribunal criminel de Porto.

30. Ce n'est donc qu'après ces trois ans qu'a pris effet le droit du requérant "d'introduire un recours devant un tribunal" pour qu'il soit statué, à des intervalles raisonnables, sur la légalité du maintien de sa détention. A cet égard, la Cour relève que la législation qui fut appliquée à l'intéressé (voir l'article 93 du code pénal, paragraphe 19 ci-dessus) prévoyait, d'une part, un contrôle judiciaire périodique et automatique après deux ans et permettait, d'autre part, à la personne détenue de demander à tout moment au tribunal la levée de la mesure d'internement (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt X c. Royaume-Uni précité, p. 23, par. 52).

31. En l'espèce, depuis le jugement du 13 juillet 1990 (paragraphe 10 ci-dessus), des procédures de contrôle judiciaire ont eu lieu entre le 21 mars et le 29 juin 1992 (paragraphe 12 et 13 ci-dessus), en février 1993 (paragraphe 14 ci-dessus), entre le 19 mars et le 3 mai 1993 (paragraphe 15 et 16 ci-dessus) et à partir de l'été 1993 jusqu'au 9 février 1994 (paragraphe 17 et 18 ci-dessus). La Cour considère que les intervalles entre ces diverses procédures n'ont pas été excessifs. Elle constate que M. Silva Rocha a été mis en liberté dès qu'il a cessé d'être considéré comme dangereux.

32. En conclusion, la Cour estime que le requérant a eu la possibilité de faire contrôler à des intervalles raisonnables la légalité de son internement et qu'il n'y a donc pas eu violation de l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4).

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Dit, par six voix contre trois, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4).

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 15 novembre 1996.

Rolv RYSSDAL
Président

Herbert PETZOLD
Greffier

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 51 par. 2 de la Convention (art. 51-2) et 53 par. 2 du règlement A, l'exposé des opinions séparées suivantes: - opinion concordante de M. Ryssdal, à laquelle M. Foighel déclare se rallier; - opinion concordante de M. Lopes Rocha; - opinion dissidente de M. Pettiti, à laquelle MM. Russo et Valticos déclarent se rallier.

R. R.
H. P.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE RYSSDAL, A
LAQUELLE M. LE JUGE FOIGHÉL DECLARE SE RALLIER

(Traduction)

Contrairement à la Commission, je ne pense pas qu'il soit impossible de distinguer l'espèce des affaires *Winterwerp c. Pays-Bas* (arrêt du 24 octobre 1979, série A n° 33) et *X c. Royaume-Uni* (arrêt du 5 novembre 1981, série A n° 46), où la Cour avait conclu à la violation de l'article 5 par. 4 (art. 5-4). Le requérant fut placé en détention provisoire le 21 juillet 1989. Le 9 mars 1990, il fut inculpé d'homicide qualifié et de port d'armes prohibé. Le 13 juillet 1990, le tribunal criminel de Porto conclut qu'il avait commis les infractions du chef desquelles il était inculpé mais que, en raison de son aliénation mentale, il n'était pas pénalement responsable. Le tribunal estima également qu'il était dangereux, n'avait qu'une faible maîtrise de ses actes et risquait de récidiver. Conformément aux articles 20 et 91 par. 2 du code pénal portugais, le tribunal ordonna son internement en hôpital psychiatrique pour une durée minimale de trois ans. Le 29 octobre 1990, le tribunal de Coimbra fixa au 21 juillet 1989, date du placement en détention provisoire du requérant, le début de l'internement. Le 29 juin 1992, sur la base d'un rapport médical concluant à la persistance du caractère dangereux du requérant, le tribunal de Coimbra prorogea l'internement pour une durée de neuf mois. A une date non précisée, le tribunal rejeta la demande de mise en liberté présentée le 11 février 1993 par le requérant. A la suite d'un rapport médical du 13 avril 1993 constatant que le requérant resterait dangereux en liberté, le tribunal décida le 3 mai 1993 de proroger l'internement pendant deux mois, dans l'attente de l'évolution de l'état de santé de l'intéressé. Il ressort des faits constatés par les juridictions internes compétentes que les troubles mentaux du requérant et sa dangerosité pour la société ont persisté pendant toute la période de trois ans considérée. Le 9 février 1994, enfin, le tribunal, convaincu que le requérant ne présentait plus aucun danger pour la société, ordonna de le mettre en liberté à titre d'essai tout en lui imposant certaines conditions, dont l'obligation de se soumettre aux traitements médicaux prescrits. Vu les faits de la cause, il n'y a pas eu à mon avis violation de l'article 5 par. 4 (art. 5-4) et je ne pense pas qu'il y ait lieu de rechercher si un ordre d'internement pour une durée minimale de trois ans conforme aux articles 20 et 91 par. 2 du code pénal portugais est en toutes circonstances compatible avec l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4).

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE LOPES ROCHA

Je me rallie à la majorité pour conclure à la non-violation de l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4), en ajoutant toutefois quelques considérations sur l'interprétation des articles 91 par. 2, 92 par. 1 et 93 par. 3 du code pénal portugais en vigueur à l'époque des faits. 1. D'abord, il faut souligner les raisons sous-jacentes à l'établissement du délai minimum de trois ans prévu à l'article 91 par. 2. Selon la doctrine pénaliste relative à l'absence d'un contrôle de la situation de l'interné (article 93 par. 3), la période de trois ans est justifiée non par une simple présomption de durée de la dangerosité mais plutôt par l'existence de raisons particulières tenant à la tranquillité sociale et à la sauvegarde de la confiance communautaire dans les normes, dans les cas d'infractions graves contre les personnes ou d'actes sérieux de violence. C'est-à-dire qu'aussi bien dans le cas de mesures de sûreté, quoique de manière non prépondérante, que dans celui de peines, la finalité de prévention générale est poursuivie et, en vérité, d'une façon autonome. En matière de finalité des sanctions criminelles, il n'existe pas de différences fondamentales entre peines et mesures de sûreté. La différence concerne seulement le rapport entre les finalités de prévention générale et celles de prévention spéciale: en ce qui concerne les peines, les finalités de prévention générale (d'intégration) jouent le rôle principal, tandis que celles de prévention spéciale agissent seulement à l'intérieur du cadre de la punition prévue par la loi, mais en relation avec la culpabilité. Dans les mesures de sûreté, en revanche, les finalités de prévention spéciale (de socialisation et de sûreté) sont primordiales, toutefois sans exclusion de considérations de prévention générale (d'intégration) sous une forme qui s'approche (sinon s'identifie à elles) des exigences minimales de tutelle de l'ordre juridique. La justification de la mesure de sûreté en tant qu'instrument de sanction relevant de la politique criminelle est aussi indiscutable que celle de la peine. Le principe essentiel sous-tendant l'application du droit des mesures de sûreté est depuis toujours le principe de la dangerosité, selon lequel la condition sine qua non de l'application d'une telle mesure est le danger de commission future de nouveaux faits illicites typiques. 2. A l'égard d'une autre situation - le contrôle des mesures de sûreté, prévu à l'article 102 du code pénal, selon lequel l'exécution de l'internement ne peut pas commencer si trois ans ou plus se sont écoulés depuis la décision l'ayant ordonné, sans qu'une nouvelle appréciation soit faite par le tribunal, c'est-à-dire sans que ledit tribunal vérifie le maintien de l'état de dangerosité -, une question très intéressante s'est déjà posée, celle de savoir si le réexamen s'applique également à des mesures de sûreté appliquées aux termes de l'article 91 par. 2. Une réponse négative pourrait être justifiée en alléguant que le minimum de l'internement doit toujours être accompli parce qu'il se justifie face aux exigences de prévention générale. Un tel argument, toutefois, n'est pas convaincant. En substance, s'il est vrai

que, dans le régime de l'article 91 par. 2, sont présentes des raisons de prévention générale positive, il n'en est pas moins vrai que l'élément essentiel de la finalité et de la justification de la mesure est la dangerosité et la nécessité de la défense sociale. Penser d'une manière différente équivaldrait à remplacer arbitrairement une mesure de sûreté par une peine, ce qui est impossible, dès lors qu'a été écartée la responsabilité pénale de l'auteur. La conclusion selon laquelle l'article 93 par. 3 (paragraphe 19 de l'arrêt) exigerait le respect, dans tous les cas, de la durée minimale d'internement de trois ans, est inacceptable. En effet, la doctrine trouve une telle solution non justifiée, quel que soit le point de vue qu'on envisage (littéral, téléologique ou de politique criminelle). En plus, cette solution a sa racine dans une équivoque très grave: l'article 93 par. 2 supposerait une présomption, non pas de durée de la dangerosité mais de la dangerosité en tant que telle. Au contraire, il ressort du texte de l'article 91 par. 2 qu'une telle mesure est seulement imposée s'il existe des raisons de craindre la pratique d'autres actes de même nature et gravité. Donc, même dans cette hypothèse, il y a place pour une vérification autonome de l'existence de la dangerosité, ce qui prouve que le contrôle a, même ici, une justification pleine comme dans toute autre hypothèse d'internement. En conclusion, même dans le cas des mesures d'internement appliquées selon le paragraphe 2 de l'article 91, le contrôle est tout à fait justifié. Ce qui vient d'être dit est l'opinion du Professeur Figueiredo Dias, de l'université de Coimbra, professeur de renommée internationale et qui a été membre, puis président, des commissions de révision du code pénal portugais, y compris la dernière à la base des modifications introduites par le décret-loi 48/95 du 15 mars 1995 (voir son ouvrage récent portant le titre *Droit pénal portugais - Les conséquences juridiques du crime*, pp. 414-490), opinion que je partage entièrement et sans réserve. 3. De toute évidence, le nouveau libellé de l'article 91 du code introduit par le décret-loi n° 48/95 du 15 mars 1995 n'a fait que confirmer la conception selon laquelle ce sont des raisons de proportionnalité et de nécessité qui commandent l'institution d'un délai minimum de trois ans pour les cas d'infractions graves, tel l'homicide puni d'une peine de huit à seize ans. D'ailleurs, le tribunal de l'application des peines, en procédant à l'appréciation de la situation du requérant après l'expiration du délai de trois ans (dans lequel la période de détention provisoire a été prise en considération), en ayant décidé de maintenir la mesure jusqu'à un examen ultérieur, n'a fait que confirmer que la période initiale était pleinement justifiée dans les faits et non uniquement pour des raisons d'ordre formel. Enfin, eu égard au texte du paragraphe 4 de l'article 5 de la Convention (art. 5-4), et comme l'a fait valoir le Gouvernement dans son mémoire et à l'audience, le requérant n'était pas totalement privé d'un recours devant un tribunal - en l'espèce la Cour suprême de Justice - afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération s'il jugeait la détention illégale. En effet, il disposait de la procédure

exceptionnelle d'habeas corpus, prévue et réglée par le code de procédure pénale. On ne peut pas conclure d'avance qu'une telle solution n'aurait aucune chance de succès. Pensons, par exemple, à un raisonnement fondé sur la cohérence du système, en tenant compte de ce qui a été dit ci-dessus à propos du régime de réexamen de l'article 102 du code pénal, tel qu'il est interprété par la doctrine: le contrôle couvre même la situation d'une mesure appliquée aux termes de l'article 91 par. 2 (durée minimale de trois ans).

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE PETTITI, A
LAQUELLE MM. LES JUGES RUSSO ET VALTICOS
DECLARENT SE RALLIER

J'ai voté pour la violation de l'article 5 par. 4 de la Convention (art. 5-4) pour les motifs suivants: Le requérant mettait en cause le système législatif concernant la détention de personnes déclarées irresponsables (articles 20, 91 et suivants du code pénal): A l'audience devant la Cour européenne, le conseil du Gouvernement avait expressément déclaré: "Si le délinquant n'est plus dangereux au cours de cette période de trois années, le juge n'a pas la possibilité de l'élargir, l'intéressé doit accomplir cette période de trois années d'internement. Voilà la réponse. Et c'est la raison pour laquelle il y a ce paragraphe 3 de l'article 93. Donc l'intéressé doit rester interné et, ainsi que je l'ai expliqué, c'est pour des raisons de prévention générale." La durée minimale d'internement est donc bien de trois ans. Il y a dès lors dans le système portugais un élément rétributif et une motivation de prévention générale qui, à mon sens, ne peuvent s'appliquer à une personne déclarée irresponsable par la juridiction. Il est donc nécessaire, aux termes de l'article 5 par. 4 (art. 5-4), que pendant la période d'internement, la légalité de la détention puisse faire l'objet d'un recours effectif devant un juge. La pénologie contemporaine et les travaux des Nations unies et du Conseil de l'Europe vont dans ce sens. On connaît trop les errements provoqués par les législations axées sur la dangerosité et utilisant l'internement de façon abusive. C'est pourquoi le contrôle judiciaire à l'intérieur du délai de trois ans est nécessaire lorsque la personne a été reconnue comme étant guérie et que la cause de la mesure d'internement cesse. Les procédures de contrôle observées dans le cas d'espèce étaient limitées par les dispositions de l'article 93 par. 3 du code pénal. La date de mise en liberté ne constitue donc pas un argument pertinent. Le cas *Silva Rocha* est différent du cas *X c. Royaume-Uni* (arrêt du 5 novembre 1981, série A n° 46). Les affaires *Hussain c. Royaume-Uni* (arrêt du 21 février 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-I) et *Singh c. Royaume-Uni* (arrêt du 21 février 1996, Recueil 1996-I), ne concernaient pas des irresponsables. Le contrôle de la légalité d'une détention au titre de l'internement est distinct et ne saurait être considéré comme étant incorporé dans la décision initiale au regard de l'article 5 (art. 5). L'élément préventif ne peut être incorporé s'agissant d'un malade irresponsable guéri. La doctrine européenne en ce domaine est généralement opposée aux systèmes législatifs qui comportent des périodes incompressibles sans contrôle judiciaire à l'intérieur (G. Williams, *Text book of Criminal Law*, 1983; B. Bouloc, *Pénologie*, 1991; P. Murphy (éd.), *Blackstone's Criminal Practice*, 1994). Ces considérations m'ont donc conduit à voter pour la violation de l'article 5 par. 4 (art. 5-4) en l'état de la législation actuelle, même si la pratique jurisprudentielle tente d'y remédier.