

# LES DIFFÉRENTS ASPECTS DE LA NOTION DU « DROIT À LA VIE » DANS LA LÉGISLATION ACTUELLE ALBANAISE EN COMPARAISON AVEC LES STANDARDS DE LA C.E.D.H.

*Kristina JANCE\**  
*EdvanaTIRI\*\**

**ABSTRACT:** *L'Albanie, un pays qui cherche à s'intégrer en Europe. Pour l'Albanie, l'«être ou non être» en Europe c'était pendant des années un paradoxe entre sa situation géographique et sa position politique. Située au milieu de l'Europe (très près du pays où pour la première fois on a prononcé le nom « Europe »: La Grèce), elle n'était pas traitée comme partie de l'Europe. Sortie d'une occupation de 5 siècles par les Ottomans, devenue un vrai champ de bataille pendant les deux Guerres Mondiales, humiliée par les communistes pendant 45 années, l'Albanie au début de ce millénium fait son maximum pour être traitée comme un Etat européen.*

*Des valeurs et que des valeurs, sont les points communs dont l'Albanie peut approcher l'Europe. Une législation compatible avec les standards européens est une valeur estimable, une condition importante pour qu'un Etat s'appelle « Etat européen ». Comparer la législation albanaise avec les standards européens fera l'objet de notre étude, pour qu'on arrive à la conclusion que l'Albanie est ou non un Etat européen.*

**KEYWORDS :** *Albanian legislation, European convention of human rights, right to life, abortion, euthanasia, the accidental death.*

**JEL CLASSIFICATION:** *K 00, K10.*

## 1. LA NOTION D'AVORTEMENT DANS LA LEGISLATION ALBANAISE.

Lorsque nous parlons du droit à la vie, il est nécessaire de se poser plusieurs questions concernant le sujet du droit à la vie qui est la personne physique. Elles peuvent être articulées ainsi :

- Juridiquement qu'entend-on par « personne » ?

---

\* Assistant professor PhD, Public University of Tirana, Faculty of Law, Department of Public Law, ALBANIA.

\*\* Assistant professor PhD, Faculty of Law, University "Sevasti & Parashqevi Qiriazi" Tirana, ALBANIA.

- A quel moment, l'être humain devient-il une personne juridique? Dès qu'un cadre juridique s'applique à lui-même ou lorsqu'elle débute son existence physique individuelle ?

Tout cela se résume dans une question fondamentale : « Quand commence *la vie* ? » Si nous arrivons à clarifier le point du départ de la vie humaine, nous pourrions viser le début de l'application du droit à la vie. De plus la réponse à cette interrogation demeure liée à un sujet très délicat et important qui est l'avortement. Vu le contexte, il est indispensable de présenter la position de la législation albanaise sur le commencement de la vie humaine et sa position sur l'avortement.

### **1.1. Le position juridique du fœtus et de l'avortement selon la législation albanaise.**

Dans le but de découvrir la place juridique du fœtus et le comportement de la législation albanaise sur l'avortement, nous allons présenter les lois albanaises suivantes :

#### *A. Le Code civil de la République d'Albanie.*

(Approuvé par la loi numéro 7850 du 29.07.1994 et amendé par les lois numéro 8536 du 18.10.1999 et celui numéro 8781 du 03.05.2001).<sup>1</sup>

La législation interne albanaise précise la position juridique de la personne physique. En effet, la loi 7850 du 29 juillet 1994 du Code civil de la République d'Albanie, concerne les sujets du droit civil. Dans la première partie de ce code (la Partie Général), au premier chapitre intitulé : « Les sujets du droit civil », c'est précisé la position juridique de la personne physique.<sup>2</sup>

En fait, il n'y a aucune périphrase juridique sur la notion de personne dans ce code. Or, les premiers articles (articles 1-9) du Code civil décrivent les deux éléments nécessaires qui composent le sujet du droit civil : *la capacité juridique passive et la capacité juridique active*. Le deuxième élément dépend de l'âge de la personne et de sa capacité mentale à comprendre, raisonner, juger sur une situation donnée. Cet élément ne peut donc pas nous relever la réponse sur la question de la position juridique du foetus. C'est alors le premier élément qui est fondamental pour déterminer le statut juridique du foetus.

L'article numéro 2 du Code civil énonce clairement : « Une personne dispose de la capacité juridique dès le moment de sa naissance jusqu'à sa mort. L'enfant qui vient en vie dispose de la capacité juridique dès le moment de sa conception ».<sup>3</sup> Le contenu de cet article nous permet d'affirmer que dès le moment de la naissance de l'enfant, ce dernier devient un sujet de droit (dès le moment de l'existence physique individuelle de l'homme). Le moment de la naissance et surtout de la « naissance d'une personne vivante » incarne une condition indispensable pour parler d'un sujet de droit civil.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> « Kodi Civil i Republikës së Shqipërisë », Botim i Qendres së Publikimeve Zyrtare, Tirane, Shtator 2003.

<sup>2</sup> Idem, page 11.

<sup>3</sup> Ibidem, page 12.

<sup>4</sup> L'expression donnée ici présente la « naissance vivante » d'une personne. Cela veut dire que la personne profitante du statut juridique de sujet du droit civil doit se soumettre à deux conditions cumulatives : (1) le fœtus doit se détacher, s'éloigner du corps de la mère et (2) et le corps détaché doit être vivant. Donc, il doit respirer, crier, bouger les parts du corps, etc.- Voir, Dr. Juliana Latifi, « E Drejta Civile Pjesa e Pergjithshme », ILAR, Tirane, 2001, page 49 ; Prof.As.Aurela Anastasi « E Drejta Kushtetuese », PEGI, Tirane 2004, page 86. - Cependant, la deuxième sentence du même article relève le fait que les conséquences juridiques pour une *personne physique qui est née vive*, commencent du moment de sa conception (fœtus). Selon la contenu de cette deuxième partie de l'article numéro 2 du Code civil, on peut avoir l'impression que le foetus peut se traiter

Le foetus ne peut pas être un sujet de droit civil (dans le contexte expliqué ci-dessus) parce qu'il ne profite pas de la capacité juridique passive. La capacité juridique est l'attribut de la personne physique individuelle (l'enfant) qui naît vivant (voir plus haut).

L'existence du deuxième élément dans le contenu de l'article 2 du Code civil albanais s'explique en fonction de certains droits dont le plus important est le droit de succession (la capacité d'hériter). Les relations d'héritage (le droit de succession) sont situées dans la troisième partie, au premier chapitre du code civil. L'article 320§1 de ce code énonce: «La capacité d'hériter est l'attribut d'une personne qui pendant l'acte juridique de la transmission de l'héritage est vivant ; elle peut être conçue au moment de la signature de l'acte mais sous la condition qu'elle naisse vivante ».<sup>5</sup> La possibilité qu'un foetus puisse obtenir les conséquences juridiques mentionnées ci-dessus reste liée à la condition de sa transformation en personne vivante. Si cette condition ne se réalise pas, le foetus est considéré juridiquement comme s'il n'avait jamais existé, ce qui veut dire que les conséquences juridiques présumées restent inexistantes. La possibilité de disposer du droit d'hériter pendant son existence comme foetus ne veut pas dire que l'être qui est en train de se développer a gagné le titre de « titulaire du droit civil » ou encore qu'il a acquis le statut de sujet du droit civil. D'autre part, nous ne pouvons pas parler de « congélation » du droit d'hériter jusqu'au moment de la naissance comme être vivant en raison que le foetus n'a jamais eu un tel droit (droits de succession).

Vu la situation nous pouvons conclure que le foetus n'est jamais considéré comme sujet de droit dans le Code civile albanais, ce qui implique qu'il n'est pas protégé par la loi concernant le droit de succession.

*B. Le Code Pénal de la République d'Albanie.*

*(Approuvé par la loi numéro 7895 du 27 01 1995).<sup>6</sup>*

Dans l'intention de clarifier la position de la législation albanaise sur « le foetus » et sur « l'avortement », nous avons pensé que le deuxième sujet de l'étude du droit interne albanais serait le domaine de la législation pénale. Ce dernier est présenté par l'exposé du Code pénal de la République d'Albanie sur ce sujet. En effet, nous pensons qu'il y a un intérêt particulier à présenter la raison de son apparition dans la législation pénale albanaise.

Selon les sources du droit interne albanais, un des buts de l'existence de la législation pénale albanaise est de protéger l'intégrité physique, psychique et morale de la personne devant les actes criminels<sup>7</sup>. A partir de cette présentation, nous constatons que dans les cibles à protéger par cette législation, il n'existe pas la notion de « foetus » mais seulement la notion « de la personne ». Or, pour obtenir une idée plus claire sur les positions du foetus et de l'acte d'avortement selon cette législation, nous devons pénétrer brièvement dans le contenu de ce code afin de mettre en évidence et analyser les parties les plus liées au sujet du foetus et de l'avortement.

---

comme un sujet du droit civil. Or, les sources du droit albanais n'acceptent pas une telle possibilité. – Voir Dr. Juliana Latif i « E Drejta Civile Pjesa e Pergjithshme », ILAR, Tirane, 2001, page 49.

<sup>5</sup> Voir Kodi Civil i Republikës së Shqipërisë, Botim i Qendres së Publikimeve Zyrtare, Shtator 2003, page 111.

<sup>6</sup> «Kodi Penal i Republikës së Shqipërisë», Tirane, Korrik 1996., « Kodi penal: i përditësuar ».-Tiranë:Qendra e Publikimeve Zyrtare, 2010.

<sup>7</sup>Prof. As. Skender Kaçupi, Dr. Maks Haxhia, « Dispenca mbi të Drejtën Penale Shqiptare (Pjesa e Pergjithshme »), (Ribotim I azhonuar), Universiteti i Tiranës, Fakulteti i Drejtësisë, Tirane 2001, page 12.

Au premier chapitre de la sixième partie du Code pénal albanais intitulé « La condamnation », l'article 50 prévoit les circonstances qui influencent fortement sur le sort et sur la mesure de la condamnation. La substance de cet article s'exprime clairement : « Sont d'une influence importante sur la mesure de la condamnation pénale les circonstances suivantes : ...<sup>8</sup>(point e) - quand l'acte criminel est dirigé contre les enfants, les femmes enceintes. . . ».

Au deuxième chapitre de la première partie du Code qui s'occupe des crimes contre la vie humaine, nous trouvons les articles sur l'homicide. L'article 79 intitulé « L'homicide volontaire impliquant de l'état et de la personnalité particulières de la victime » se présente comme le plus intéressant. « La victime (le sujet avec l'état et la personnalité particulières) dans ce cas est :

- a) le mineur au dessus de 16 ans
- b) . . . les femmes enceintes. . . »<sup>9</sup>

Dans la même partie du code, l'article 81 parle de l'homicide de l'enfant par sa mère. Il précise clairement que « L'homicide volontaire de l'enfant effectuée par sa mère juste après sa naissance . . . est condamnée par une amende et par détention en prison pour une durée de deux ans maximum ».<sup>10</sup>

La cinquième partie du deuxième chapitre du Code pénale démontre un intérêt particulier sur le sujet du fœtus et celui de l'avortement.<sup>11</sup> Elle contient tous les actes illicites et notamment l'avortement qui mettent en danger la vie et la santé de la femme enceinte. Pour être plus clair, nous mettons en évidence les articles suivants: « L'avortement contre la volonté de la femme » (article 93), « L'avortement effectué dans des lieux et par des personnes non autorisées » (article 94), « La livraison de matériels dans le but d'avorter illégalement » (article 95).<sup>12</sup>

Après ce survol du contenu du code pénal albanais sur les sujets du fœtus et de l'avortement, nous arrivons à la conclusion suivante:

- le sujet qui bénéficie de la protection du Code pénal albanais est l'individu (ou la personne). Vu la place qu'occupe la question du fœtus dans ce code, nous affirmons qu'il ne bénéficie pas (ou moins directement) de la protection accordée à l'individu. (Voir le contenu des articles 79 point a, b, l'article 81, etc.). Même si le code pénal albanais ne donne pas au fœtus la capacité juridique, nous admettons que ce code est sensible à une situation particulière où « la victime » est la femme enceinte (par exemple l'article 50 point e, 79 point b, etc.). En conséquence, l'hypothèse émise dans ce cas peut reposer sur cette question : « Est-ce que le Code pénal albanais est sensible envers la femme enceinte à cause de sa condition physique particulière ou offre-t-il, par la-même, une protection envers le fœtus ? Peut dire que le Code pénal offre indirectement la même protection au fœtus qu'à l'individu? »

<sup>8</sup> «Kodi Penal i Republikës së Shqipërisë », Tirane, Korrik 1996, page 19, « Kodi penal: i përditësuar ».-Tiranë: Qendra e Publikimeve Zyrtare, 2010, page, 86.

<sup>9</sup>Idem, page 30.

<sup>10</sup> Ibidem.

<sup>11</sup>Dans ce Code pour à la place de la notion d'avortement c'est usée la notion du « l'interruption à la grossesse ».

<sup>12</sup> « Kodi Penal i Republikës së Shqipërisë », Tirane, Korrik 1996, pages 33-34, « Kodi penal: i përditësuar ».-Tiranë:Qendra e Publikimeve Zyrtare, 2010. Page. 87.

Vu les sources du droit pénal et de la jurisprudence albanaise, nous parvenons à la conclusion qu'en général, le sujet particulièrement protégé par ce Code est la femme enceinte tant dans sa vie et que dans sa santé, mais pas le fœtus. Néanmoins, le fait que quand la femme est enceinte, celle-ci gagne une protection particulière à cause de sa grossesse, nous renvoie à la question de savoir si le Code tient compte du fœtus par la même occasion? Dans ce contexte, la protection du fœtus est comprise dans la protection du sujet porteur (de la femme enceinte), ce qui implique qu'il (le fœtus) n'existe pas et ne peut pas être considéré comme un être à part. Dans le cas d'un l'homicide sur une femme enceinte, la Cour va condamner le criminel pour un homicide (dans des circonstances particulièrement aggravantes) et non pour deux homicides. Dès lors, dans une telle situation, nous concluons que le fœtus n'a aucunement la même considération juridique qu'un sujet protégé par le code pénal albanais.

- L'exemple ci-dessus est très important pour comprendre la position du code pénal albanais concernant l'avortement, que nous pouvons comprendre comme un homicide du fœtus.

Les critères sur lesquelles le Code pénal juge l'avortement sont :

1. La volonté de la femme enceinte (L'article 93 du Code pénal contient : « L'avortement contre l'approbation de la femme enceinte, à l'exception du cas où l'avortement est accompli à cause de sa santé, est condamné à . . . »)

2. La vie et la santé de la femme enceinte (les articles 93, 94, 95).<sup>13 14</sup>

En conclusion, l'avortement considéré comme un acte volontaire de la femme enceinte n'est pas un acte condamné par la loi. Toutes les femmes sont libres de décider sur le futur de leurs fœtus. Avorter selon le droit pénal ne constitue pas un crime. La loi pénale albanaise considère que la vie et la santé de la femme enceinte et plus importante que la « vie du fœtus ».

### C. La loi spécifique albanaise sur le fœtus et l'avortement.

Jusqu'à présent, nous avons vu les lois albanaises les plus importantes traitant de la position juridique du fœtus et de l'avortement. Mais d'un autre côté, dans la République d'Albanie, il existe une loi spécifique qui traite plus précisément le sujet prénommé. Nous pensons qu'il y a un intérêt particulier à présenter cette loi particulièrement essentielle : *la loi numéro 8045 du 07 du décembre 1995 intitulé « Sur l'avortement »*.<sup>15</sup> Cette loi a été promulguée juste après l'entrée en vigueur du Code pénal albanais. Elle traite d'une manière plus profonde que les lois précédentes la question de l'avortement. Nous voudrions présenter les éléments les plus significatifs concernant le sujet de l'avortement.

<sup>13</sup> Idem.

<sup>14</sup> Article 94, premier alinéa du Code pénal explique que c'est une acte condamnée l'avortement effectuer dans les endroits non autorisées par le loi et par les personnes non compétentes. Le deuxième alinéa contient une condamnation plus sévère dans le cas où un tel avortement a risqué de la vie de la femme ou la conséquence est mort. Dans la même ligne la contenue de l'article 95 condamne celui qui procure et livrer les moyennes nécessaires pour que la femme elle-même ou par l'aide du quelqu'un autre peut effectuer l'acte de l'avortement. - Voir Kodi Penal i Republikes se Shqiperise, Tirane, korrik 1996, page 34 – Basée sur la contenue des articles au dessus mentionnée, en arrive dans le conclusion que entre les deux critères, le deuxième a priorité sur la première, ça veut dire que l'acte d'avortement non est tout a fais aussi libre de le faire, que la volonté de la femme est conditionnée par ses conditionnes de la santé.

<sup>15</sup> Dr. Nexhat Kalaj, « Manuali i Legjislacionit Shendetesor Shqipetar », Financoi : UNICEF, UNFPA, Tirane 2001, page 113.

Dès le début, l'article 1 proclame le principe : « La loi garantie le respect pour tout les *êtres humains dès le moment du commencement de la vie* ». Selon cette phrase on peut dire que cette loi est un pas avant vers un « statut spécial » ou une « protection spécial » pour le fœtus, en comparaison des contenus des Codes civil et pénal albanais. A notre avis, sa signification est d'une portée générale (plutôt dans le sens de l'article 3 de la C.E.D.H. que dans le sens de la protection de la vie de l'embryon). Même si cette phrase annonce une certaine protection pour le fœtus, elle ne trouve pas d'appui dans le contenu suivant de cette loi (voir plus bas). La signification d'une telle phrase peut être comprise dans l'optique du droit à la vie en justifiant l'avortement comme une « mesure extrême pour protéger la vie et la santé de la femme ». (Voir plus bas)

De plus, juste après cette affirmation, le même article contient l'exception à la règle générale. « Le principe précédent est intouchable, intangible, à l'exception des cas dont l'avortement est indispensable. ».<sup>16</sup> Vu le contenu de l'exception déjà mentionnée, on comprend qu'il y a des cas dans lesquels la loi reste du côté de l'avortement et ne protège pas le fœtus.

Nous pensons que même si l'avortement reste une procédure acceptée par la présente loi et qui se base sur la volonté ou la sauvegarde de la santé de la femme enceinte, des articles de cette loi offrent indirectement « une protection » au fœtus (voir ci-après).

La position de l'ordre médical est très intéressante sur le sujet. (Voir dans le premier chapitre la position de la Commission sur le sujet, dans la requête 14844/94 du 30 novembre 1994 de l'affaire « Megan Reeves c/ Royaume Uni »). Il, dans plusieurs cas d'avortement, joue le rôle de l'expert qui donne des indications sur une base très professionnelle. Cependant, en citant mot à mot le contenu de cette loi, « le médecin n'a pas le droit de décider sur la protection de l'être humain dès le moment du commencement de sa vie ».

La seule personne qui a le pouvoir de décider sur l'avortement selon cette loi est la femme enceinte, par sa volonté. La raison qui peut justifier un avortement est la protection de sa santé et de sa vie, même si dans ce cas son consentement soit indispensable. Dans le but de notre étude, nous voudrions relever les points les plus importants de la loi (loi « Sur l'avortement ») liés à notre sujet.

*Le consentement de la femme enceinte.*

Dans cette loi sont traités trois types d'avortements :

- a) l'avortement volontaire (les articles 3-8)
- b) l'avortement pour des raisons médicales (l'article 9)
- c) L'avortement pour des raisons sociales (les articles 10-11)

Bien qu'ils ont de différents noms, tous ces articles ont un point commun: « le consentement d'avorter ou non de la part de la femme enceinte ». Le point 6 de l'article 2 de cette loi, qui s'applique dans tous les cas d'avortement susmentionnés, précise que: « L'interruption de la grossesse est permise quand sont apparues certaines circonstances, mais dans tout les cas il se produit après le consentement de la femme enceinte ». Le consentement de la femme enceinte, comme une condition indispensable pour avorter, est cité pour chaque type d'avortement prévu, respectivement dans les articles 3, 6 et 10.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Le loi numéro 8045 le 07/12/1995, « Sur l'avortement », article numéro 1.

<sup>17</sup> Dr. Nexhat Kalaj, « Manuali i Legjislacionit Shendetesor Shqipetar », financé par: UNICEF, UNFPA, Tirana 2001, pages 114-116.

*La vie et la santé de la femme enceinte.*

Ce critère est très important et affirme encore une fois le rapport qui existe entre la porteuse et le fœtus selon l'optique de la loi. L'article 9§1 justifie l'avortement effectué pour protéger la vie et la santé de la femme enceinte. «L'avortement pour des raisons médicales peut s'effectuer . . . quand une commission d'experts composée par trois médecins arrive à la conclusion que la continuation de la grossesse et/ou la naissance de l'enfant fait peser un risque réel sur la vie ou la santé de la femme enceinte.»<sup>18</sup> Mais dans ce cas, l'avortement est conditionné par la durée de la grossesse. En effet, il doit être effectué avant la 22<sup>ème</sup> semaine de grossesse.

*La future existence du foetus.*

Le paragraphe le plus intéressant se trouve dans le même article (article 9§2), selon lequel : «Quand une commission composée par des spécialistes conclue que le foetus a des malformations graves pour survivre ou des maladies causant l'invalidité dont les traitements médicaux ne sont pas sûrs, elle (la commission) décide pour un avortement possible dans toutes les étapes de la grossesse». Dans ce cas, on constate que la « cible » de la loi est le fœtus, plus exactement la future existence du foetus. Le moyen de « protection » approuvé par la législation dans ce cas consiste à l'interruption de la grossesse en faveur d'un foetus sain et reproductif.

Nous pensons que ces points envisagés ci-dessus donnent une idée plus claire de la position juridique de la loi albanaise sur l'avortement lié au foetus et au procès d'avortement en général. Après cette présentation de la loi albanaise sur ce sujet, nous allons élargir l'analyse à un cadre plus large.

*1.2. La comparaison entre le droit interne albanais et les standards de la C.E.D.H. dans le domaine de l'avortement. Les conclusions.*

Après la présentation du cadre juridique de la législation albanaise et sa position envers l'avortement, nous sommes arrivé à la conclusion que le comportement du droit interne albanais envers ce sujet est plutôt unique.

Les conclusions des extraits des contenus du Code civil, du Code pénal et de la loi « Sur l'avortement » convergent en ces points communs:

1. La législation albanaise n'accepte pas le foetus comme un sujet de droit, en ce sens que la législation albanaise ne lui attribue pas les droits que dispose un sujet de droit (personne physique). Selon la législation albanaise, le foetus est un terme pour montrer une situation de fait et non un sujet protégé par la loi interne albanaise.
2. La législation albanaise perçoit comme plus important la vie et la santé de la femme enceinte. Sa volonté est le seul critère légitime qui peut justifier ou non une action d'avortement. Selon la législation albanaise, l'existence du foetus dépend des conditions de la santé de la femme enceinte et de sa volonté.
3. Comme nous l'avons vu auparavant, l'avortement est compris comme une procédure choisie par la femme enceinte ou par les spécialistes avec le consentement de la femme enceinte. La législation albanaise ne considère pas l'avortement comme une procédure mortelle et pénalement condamnable. Elle accepte l'avortement plus comme une procédure nécessaire (comme une mesure extrême) pour protéger la vie et la santé de la femme enceinte, que comme une

---

<sup>18</sup> Idem, page 115.

procédure qui ne dépende seulement de la volonté de la femme enceinte. (La volonté de décider n'est pas la même chose que le consentement donné pour faire quelque chose). En ce sens, la législation albanaise « protège chaque être humain dès le moment de commencement de la vie » en appliquant l'avortement comme une mesure extrême (voir article numéro 1§1 de la loi « Sur l'avortement mentionné au début). Mais d'un autre côté cette législation reste impuissante vis-à-vis du consentement de la femme enceinte.

Il faut envisager une certaine évolution de la législation albanaise vers le problème d'avortement et la protection du fœtus. On distingue qu'au cours des années, cette législation est devenue plus sensible et plus élastique envers ce sujet. Dans le contenu du Code civil albanais (année 1994), la position de la loi reste catégorique: le fœtus ne peut pas être un sujet du droit civil. La même position sur ce sujet est tenue par le Code pénal albanais (janvier 1995). Mais dans le contenu de la loi « Sur l'avortement » (décembre 1995), même s'il n'y a pas une évolution conséquente, on trouve des éléments qui peuvent apporter l'impression d'un traitement plus sensible vers ce sujet et pourquoi pas différent dans le futur. L'exemple concret concerne le contenu de l'article 16 de la loi « Sur l'avortement » selon lequel : « Aucun médecin ne peut être obligé d'effectuer un avortement au contraire de sa volonté ». Si le contenu de cet article peut se comparer avec le contenu de l'article numéro 3 de la même loi selon laquelle « L'interruption volontaire à la grossesse s'effectue seulement par le médecin spécialiste » et de l'article numéro 1 selon lequel « L'interruption de grossesse s'effectue seulement dans des cas nécessaires et dans les conditions prévues dans cette loi » ; nous affirmons qu'il existe la possibilité indirecte de maîtriser l'avortement volontaire et de protéger l'existence du fœtus . Nous concevons qu'une telle loi, avec un tel contenu, est un pas en avant qui démontre la sensibilité de la société albanaise envers le problème de l'avortement si débattu dans tout le monde occidental.

La nouvelle Constitution albanaise (1998) n'a rien changé au sujet, c'est-à-dire que la République d'Albanie permet l'avortement selon les conditions expliquées ci-dessus.<sup>19</sup>

L'appréciation que nous pouvons donner sur la compatibilité entre la loi interne albanaise et les standards offerts par la C.E.D.H. peut se résumer comme suit :

- *Sur le fœtus et l'avortement.* La C.E.D.H. dans son contenu, n'explique pas précisément sa position envers le fœtus et l'avortement. Au niveau du Conseil de l'Europe, l'organe qui s'est exprimé sur la notion de « personne » usée dans le contenu de C.E.D.H., a été la Commission. La notion de « personne » présentée dans le contenu de la C.E.D.H., ne comprend pas la notion du « fœtus ».<sup>20</sup> Le contenu de C.E.D.H. n'attribue pas au fœtus le droit absolu sur la vie.<sup>21</sup> En conséquence, l'avortement est une procédure qui ne viole pas le principe du droit à la vie.<sup>22</sup> de l'article numéro 2 de la C.E.D.H. Comme conclusion sur ce point-là, le comportement juridique « européen » est contre une

<sup>19</sup> Prof.As. Aurela Anastasi, « E Drejta Kushtetuese », PEGI, Tirane 2004, page 86, A. Anastasi, « E drejta Kushtetuese », Ribotim. Tirane, 2008.

<sup>20</sup> « A l'exceptions dans certaines conditions »: -Voir « Mc.Cann et Autres c/Royaume Unis » dans le premier chapitre sur le champ d'application ratione personae de l'article 2 de la C.E.D.H.

<sup>21</sup> Voir, N. 8416/79, Déc.13.05.1980, D.R.

<sup>22</sup> « Sauf certaines circonstances »-voir dans le contenu de l'affaire « Hercz c/ la Norvège » Source précitée dans Ledi Bianku , « Te Drejtat e Njeriut ne Europe » (Jurisprudence dhe Komentet), Botim i Qendres Europiane, Tirane 2001, page, 27.



« protection absolue » offerte au « fœtus » par l'article 2. Il peut être désigné comme une position assez « élastique » sur le sujet.

De l'autre côté, la législation albanaise ne considère pas « le fœtus » comme un sujet de droit. Un tel sujet peut être seulement « l'être humain qui est né vivant ». La notion « personne » et la notion « fœtus », selon la législation albanaise, ne sont pas la même chose. Le fœtus ne peut pas bénéficier de la protection de la loi pénale comme peut en profiter une « personne ». Il ne peut donc pas bénéficier du principe absolu du droit à la vie, prévu dans la Constitution albanaise. Donc, selon la législation albanaise l'avortement est une procédure justifiée par la loi si elle s'effectue dans les conditions prévues par la loi. En conclusion, la loi albanaise en comparaison, avec la C.E.D.H. reste assez « sévère » envers le « fœtus » et plus tolérante en comparaison avec l'avortement. Plus clairement, la législation albanaise manque une certaine « élasticité » dans le traitement du sujet dans certains cas, mais les standards de la législation albanaise sur le sujet précédent sont compatibles avec ceux de la C.E.D.H.

- *Les limites sur l'avortement et les articles 8 et 12 de la C.E.D.H.* Toujours selon l'avis de la Commission, l'Etat membre peut prévoir dans sa législation interne des limites sur le droit d'avortement, mais ces limites ne doivent pas toucher, dans aucun cas, un autre principe fondamental européen : « Celui du respect de la vie privée et familiale de l'individu ». Ce principe est prévu par l'article numéro 8 de la C.E.D.H.<sup>23</sup>

La législation albanaise sur l'avortement a donné la priorité absolue au consentement de la femme enceinte. Or, la même législation prévoit des limitations, comme la position du médecin. Selon la législation albanaise, il est dans la position d'un spécialiste qui donne des conseils professionnels et jusqu'à un certain point, il a le droit de refuser d'effectuer lui-même l'avortement. En restant toujours dans le cadre des limitations, la loi albanaise prévoit que l'avortement doit être effectué dans les établissements spécialisés et licenciés par l'Etat. Dans le cas contraire, la situation sera traitée par le Code pénal. (Articles 94, 95). Néanmoins, l'existence des limitations a un seul but : « protéger la vie et la santé physique et psychique de la femme enceinte ». Dans tous les cas, le consentement de la femme enceinte est une condition fondamentale. Le message porté par le Code pénal albanais (article 93 condamne l'avortement sans le consentement de la femme enceinte) et la loi « Sur l'avortement » consiste à montrer que dans la République d'Albanie, l'avortement est une procédure volontaire et non obligatoire. Le consentement de la femme enceinte est le seul critère prédominant pour décider sur un avortement.

Dans ce point de vue, les limites prévues dans la loi interne albanaise sur l'avortement ne dépassent pas les standards européens et ne touchent pas les principes des articles 8 et 12 de la C.E.D.H.<sup>24 25</sup>

- *Le temps limite d'un avortement.* Dans le contexte des limitations, un point très intéressant est « le temps limite » entre lequel peut s'effectuer un avortement. La question qui se pose dans ce cas-là est : « jusqu'à quel point de la grossesse peut s'effectuer un avortement ? Cette question est liée encore au statut du fœtus. La Commission a précisé

<sup>23</sup>Voir l'affaire « Brüggemann et Scheuten c/République fédérale d'Allemagne », le rapport de la Commission, 12.07.1977, D.R.

<sup>24</sup> Voir Prof. Dr Arben Puto « Konventa Europiane per te Drejtat e njeriut ne perqasje me Kushtetuten e Shqiperise », albin, Tirane 2002, pages 22-23.

<sup>25</sup>Voir aussi Donna Gomien, David Harris, Leo Zwaak « Convention européenne des droits de l'homme et Charte sociale européenne : droit et pratique », Edition du Conseil de l'Europe, Strasbourg 1997, page 113.

que « la vie du fœtus » (dans chaque pas de son évolution) ne doit pas être comprise comme une « vie humaine »,<sup>26</sup> tandis que les limitations sous lesquelles peut s'effectuer un avortement reste au libre choix des Etats membres. Les Etats membres eux-mêmes, peuvent prévoir la limite du temps jusqu'auquel peut s'effectuer un avortement, mais toujours ayant pour but la protection de la vie et de la santé de la femme enceinte et en respectant les principes des articles 8 et 12 de la C.E.D.H. La loi albanaise sur l'avortement a prévu la période pendant laquelle peut s'effectuer l'avortement.<sup>27</sup> On peut prétendre qu'en ce point de vue la législation interne albanaise est compatible avec les standards de la C.E.D.H.

En résumant tout ce que nous avons analysé, nous pouvons affirmer que la législation albanaise sur le traitement du fœtus et sur l'avortement est en ligne générale, compatible avec les standards de la C.E.D.H et l'évolution portée par le Commission et la Cour sur ce sujet. Mais dans des points plus détaillés, nous constatons des incompatibilités. Les points les plus « critiques » de l'incompatibilité entre la loi interne albanaise et les standards de l'article 2 sont :

- i. La loi albanaise dans ce domaine est assez « sévère ». En comparaison avec la C.E.D.H. selon la quelle est accepté que : « l'avortement est une exception au droit à la vie dans certaines conditions », et « le fœtus peut bénéficier de la protection dans certaines conditions » (Voir le premier Chapitre), le droit albanais se présente comme assez stricte (sévère et non sensible) sur sa position envers le fœtus et l'avortement.
- ii. La première phrase du premier article de la loi albanaise « Sur l'avortement » n'a pas trouvé d'appui dans le contenu de la même loi. Le plus déplaisant est la « solution » offerte par cette loi dans les cas de constatations dans le fœtus « *des malformations graves pour survivre ou des maladies causant l'invalidité dont les traitements médicaux ne sont pas sûrs* ». A notre avis, il n'y a pas une harmonisation véritable entre cette solution et la première phrase de l'article 1. Du côté de la Convention, la solution de la loi albanaise est très sévère quand en comparaison avec la solution de la Commission pour le même cas. (Voir la « vie induite » au premier chapitre)

L'avortement et le statut de fœtus sont des sujets délicats. La Commission s'exprimant sur ces sujets montre « son côté élastique » selon lequel « la restriction, qui a pour but la défense du droit à la vie, *doit être considérée comme relevante de la marge d'appréciation de l'Etat* ». Dans cette ligne est le devoir du législatif albanais de faire des changements dans la législation pour la diriger vers une ligne plus tolérante dans le domaine de l'avortement et du statut du fœtus.

## **2. L'EUTHANASIE (OU LE DROIT A LA MORT) DANS LA LEGISLATION ALBANAISE.**

A l'intérieur du domaine de droit à la vie, un aspect très intéressant est celui du « droit à la mort ». En fait, un tel sujet reste encore peu connu dans la société albanaise à cause de

<sup>26</sup> L'avis de Commission dans affaire N. 8416/79, Déc.13.05.1980, D.R.

<sup>27</sup> Dr. Nexhat Kalaj, « Manuali i Legjislacionit Shendetesor Shqipetar », Financoi: UNICEF, UNFPA, Tirana 2001, les articles 6, 9, 10, 11, pages 114-116.

l'absence des actes d'euthanasie. L'absence d'un tel phénomène dans la société albanaise apporte des conséquences dans la jurisprudence et la législation albanaise dans lesquelles un tel sujet reste très peu mentionné.<sup>28</sup> Il n'existe pas un domaine clair de la théorie ou une loi spécifique qui peut nous donner des renseignements sur ce sujet. Nous avons cherché dans la législation albanaise des éléments susceptibles de nous aider à établir une idée sur le traitement possible de l'euthanasie par cette législation. En absence d'une définition juridique et officielle de l'euthanasie (voir la partie sur l'euthanasie dans le premier chapitre), des différents auteurs ont donné des définitions individuelles sur l'euthanasie et ses différentes manifestations. Selon ces auteurs, l'euthanasie est définie comme l'appel à «une mort miséricordieuse» à cause d'une maladie incurable dans le but de mettre fin à sa vie pour atténuer ses souffrances.<sup>29</sup> (Voir aussi le traitement de sujet dans le Premier Chapitre)

Les différentes définitions qu'on peut trouver en théorie ne sont pas des définitions légales, parce qu'il n'existe pas une seule formulation sur l'euthanasie qui peut s'exprimer clairement dans le contenu de la législation albanaise (voir en bas). La législation albanaise est partielle dans le traitement d'un tel sujet. Il s'exprime seulement sur un cas d'euthanasie, dont la deuxième personne (celle qui exécute) est toujours une personne qui est obligée par la loi de s'occuper de la vie et de la santé de l'autre (du malade). Sur cette relation particulière nous souhaitons parler plus longuement quand nous présenterons le Code de déontologie Albanais. Dès lors, nous présentons le traitement possible législatif albanaise du cas d'euthanasie dans une optique plus générale.

### **2.1 Les différentes lois albanaises sur le sujet d'euthanasie.**

Comme nous l'avons précédemment mentionné au dessus, la législation albanaise ne possède pas une branche spécifique du droit qui traite de l'euthanasie. Néanmoins, nous trouvons dans certaines lois des parties qui s'expriment sur le sujet.

#### *A. Le Code Pénal de la République d'Albanie. (Approuvé par la loi numéro7895 du 27 01 1995)*

<sup>28</sup> Selon l'Index Législative et les Journaux Officiels dès 1995-2004, etc.

<sup>29</sup> En réponse à une demande du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, et à la lumière de la Recommandation 1418(1999) de l'Assemblée Parlementaire relative à la protection des droits de l'homme et de la dignité des malades incurables et des mourants, le Comité directeur pour la bioéthique a, en 2001, adressé aux Etats membres du Conseil de l'Europe un questionnaire relatif à leurs lois et pratiques en matière d'euthanasie et autres décisions sur la fin de vie. Ce document contient une analyse des réponses des 35 Etats membres ayant répondu. Dans sa contenance j'ai trouvé les définitions sur l'euthanasie et les différents aspects d'une telle notion. Selon ce rapport les différents aspects d'euthanasie dans la République d'Albanie sont aperçus comme :

*L'euthanasie active*: également appelée euthanasie directe, est définie comme une assistance au processus de la mort requérant des mesures actives de la part d'un médecin et ayant pour but d'abrèger les jours d'un mourant ayant exprimé son vœu de manière tacite ou explicite ou pour lequel ce vœu a été émis alors qu'il n'est pas en état de prendre une telle décision, avec ou sans le consentement d'un parent.

*L'euthanasie passive*: également connue sous le nom d'euthanasie indirecte, est définie comme une aide au processus de la mort ayant accessoirement pour effet de raccourcir ce processus, cet effet pouvant être plus ou moins délibéré ou inévitable sans égard pour l'intention qui y préside.

*Le suicide assisté*: l'acception donnée à ce terme est presque identique à celle de l'euthanasie passive.

*La mort assistée*: est définie comme une assistance au processus de la mort consistant à laisser le patient mourir de sa mort naturelle Consultez le site internet « www. Answers Euthanasia Questionnaire ».

Le Code pénal de la République d'Albanie ne s'exprime pas directement sur l'euthanasie. Dans son contenu, aucun article spécifique ne parle d'euthanasie.<sup>30</sup> En outre, même le terme « euthanasie » manque dans le contenu du Code et particulièrement dans le chapitre qui parle sur « Les crimes contre la santé et la vie humaine ».<sup>31</sup> Mais l'absence directe d'une telle notion dans le contenu de ce code ne veut pas dire que l'euthanasie est une procédure légale et non condamnable. Jusqu'à maintenant, les tribunaux albanais n'ont pas eu un seul cas d'euthanasie à juger.<sup>32</sup> Dans ce contexte, il est très difficile de présenter la position de la jurisprudence albanaise sur l'euthanasie. Le seul moyen pour expliquer l'euthanasie selon le cadre juridique albanais est le commentaire sur le contenu des différentes lois parlant du sujet.

Dans la Constitution albanaise, l'article 21 précise que « la vie humaine est protégée par la loi ». Si on se réfère à la loi, par exemple au Code pénal, dans certaines dispositions normatives, on trouve des éléments composants d'un acte d'euthanasie. Avant de commencer à présenter des éléments de l'acte d'euthanasie dans le Code pénal albanais, il est nécessaire de rappeler encore une fois (voir le partie sur l'avortement) le but de l'existence de la législation pénale albanaise. Les changements portés dans le contenu du code pénal albanais par la loi numéro 8733 du 24 janvier 2001, et précisément par l'article 1§b, prévoient comme but de la présente législation de « . . . protéger la dignité humaine, les droits et les libertés fondamentaux, . . . par des actes criminels ». Dans ce contexte, protéger la vie humaine contre les actes criminels constitue l'élément le plus important du but de ladite législation.<sup>33</sup> La conclusion est que *l'euthanasie est une action dirigée contre la vie humaine, dont le but d'un tel acte est la mort*. Alors un acte d'euthanasie est condamnable par les dispositions du code pénal. Un juge albanais qui doit décider sur un cas d'euthanasie doit se référer aux dispositions du Code pénal qui traitent de l'homicide. Pour un juge albanais la difficulté qui existe dans ce cas-là n'est pas le dilemme de juger si une telle action est condamnable ou pas. Toutes les questions qu'il se doit de résoudre sont *de bien classifier un cas d'euthanasie*, ce que veut dire de trouver la disposition pénale la plus proche à un tel crime. (Comme nous avons déjà mentionnée dans le contenu du Code pénal il n'y a pas une disposition pénale qui contient précisément l'euthanasie). Dans ce cas-là, il va utiliser la méthode de l'analogie pour classifier l'euthanasie. Ce problème est très évident, spécialement dans le cadre des droits de l'homme, parce que dans le cadre du système juridique albanais la méthode d'analogie peut toucher des autres principes importants des droits de l'homme. Mais la jurisprudence albanaise n'est pas encore lancée sur le domaine de l'euthanasie. Dans ce cas-là, nous présentons les articles du Code pénal, les plus proches, selon lesquels par analogie, peut être classifié un cas d'euthanasie.

<sup>30</sup> Prof. Dr. Ismet Elezi, Prof. Dr. Skender Kacupi, Prof.As. Maks Haxhia, « E Drejta Penale e Republikës së Shqipërisë, Pjesa e Pergjithshme », GEER, Tirane 2004, pages 152-153. Prof. Dr. Skender Kacupi, « E Drejta penale, Pjesa e pergjithshme », Tirane, 2010, page. 123.

<sup>31</sup> Consultez le site Internet « www.Answers Euthanasia, Questionnaire » : L'euthanasie en Albanie.

<sup>32</sup> Voir Republika e Shqipërisë, Ministria e Drejtësisë, « Vjetari Statistikor » années 2002, 2003, Botuar nga Qendra e Publikimeve Zyrtare, Tirane 2004.

<sup>33</sup> Prof. Dr. Ismet Elezi, Prof.As. Skender Kacupi, Prof.As. Maks Haxhia, « E Drejta Penale e Republikës së Shqipërisë », Pjesa e Pergjithshme, GEER, Tirane 2004, pages 35-36.

Nous analysons le deuxième chapitre du Code pénal, la partie qui contient « Les homicides volontaires ».<sup>34</sup>

L'article 76 intitulée « *L'homicide volontaire* », énonce : « *L'homicide volontaire est condamnable d'une peine d'emprisonnement, de 10 ans jusqu'à 20 ans* ». Selon cet article, la personne commet un homicide en pleine conscience. Elle comprend la conséquence de son acte. Dans ce cas il y a des éléments communs entre le contenu de cet article et l'euthanasie (par ex., la volonté, la conscience des actions, la conséquence désirée, etc.), mais le but de l'action est différente. Dans le cas d'euthanasie, la personne qui agit croit exécuter un acte « positif » (de mettre fin aux souffrances de la victime) ou au moins, de respecter la volonté de la victime.

L'article 79 point b) intitulé « *L'homicide volontaire contre une personne hors d'état de se protéger* », énonce : « *l'homicide volontaire d'une personne(. . .) b) qui a des problèmes psychiques ou des déformations physiques, qui est gravement malade ou est enceinte,(. . .) est condamnable de détention au prison à la vie* ». Le contenu d'article se présente comme très sévère avec celui qui commet un tel crime, parce que les victimes sont des personnes qui bénéficient d'une protection particulière offerte par la loi. Dans ce cas-là, l'intention du criminel n'est pas seulement de tuer quelqu'un, mais aussi d'ignorer la loi qui protège particulièrement les personnes mentionnées au dessus. Nous sommes d'avis que dans un cas d'euthanasie, l'intention de l'acteur n'est pas d'ignorer la loi à travers ses actions, mais d'achever, selon lui, une œuvre « humaine ». Dans tous les cas, l'exécuteur agit avec la conscience et la motivation de son analyse (l'intention) qui est tellement différente pour chacun des deux cas. A notre avis, l'euthanasie ne doit pas être traitée selon cette disposition.

Le contenu de l'article 48 du Code pénal se présente comme très intéressant et peut servir aux juges albanais dans un cas d'euthanasie. L'article 48 intitulé : « *Les circonstances qui influencent positivement pour la diminution de la mesure de condamnation* » énonce :

«*Les circonstances suivantes ont une influence positive dans la mesure de la condamnation :*

a)*Le crime commit est influencé par des éléments positifs morales et sociales (. . .) ».*

Nous pensons qu'en l'état actuel, l'euthanasie doit être traitée selon le contenu de l'article 76, influencée dans la mesure de punition par le contenu de l'article 48 point a). Mais une coopération entre les contenus de ces deux articles, par analogie, ne peut « résoudre » jusqu'à un certain point un acte d'euthanasie active (voir le premier chapitre).

Le Code pénal contient une autre disposition qui peut être utilisée dans un cas d'euthanasie passive. L'article 97 de ce code, intitulé « *Le refus de porter aide* », énonce directement : « *Le refus de donner de l'aide sans être influencé par des circonstances particulières de la part de la personne qui est obligée par la loi de le donner, et qui (le refus) a pour conséquence la mise en danger de la santé ou de la vie est condamnée par une amende ou une peine d'emprisonnement allant jusqu'à 2 ans* ». Si un tel article peut être commenté selon le contenu du Code de déontologie (voir en bas), dans un certain point il peut justifier la condamnation d'une catégorie de personnes (les médecins) qui

---

« <sup>34</sup>Kodi Penal i Republikes se Shqiperise », Tirane, korrik 1996, pages 29-31, « Kodi penal i Republikes se Shqiperise », i perditesuar, Tirane 2010, pages 84-86.

agissent passivement dès que la mort arrive. Mais pour arriver à l'application d'un tel article dans un cas d'euthanasie passive (voir le première chapitre sur la notion d'euthanasie passive), le juge doit bien consulter le Code de Déontologie médicale et doit bien clarifier certains points importants comme la position mentale et la santé du patient, l'élément de la volonté exprimée du patient ou de la famille, l'évolution de la maladie, etc.

A part le contenu du Code pénal qui touche partiellement à l'euthanasie, ce phénomène est traité plus clairement dans le contenu du Code de déontologie médicale.

B. *Le Code de déontologie médicale.*<sup>35</sup>

Le Code de déontologie médicale albanais dispose d'un domaine de traitement plus particulier et plus restreint. En parenthèse, cette loi s'occupe seulement d'un sujet particulier, le médecin. L'objet de son existence touche les relations entre le médecin et le patient (article 1 de ce code) dans l'intention d'avoir une figure de médecin missionnaire de la protection de la vie d'un côté et d'un patient bien protégé d'un abus possible de la part des médecins de l'autre côté. En général, selon le contenu de ce Code, un acte possible d'euthanasie de la part d'un médecin est catégoriquement interdit. Pour se mettre d'accord avec cette conclusion nous analysons certains points importants du contenu de ce code.

1. Dans les articles 2, 3 et 4 est expliquée la position légale du médecin, qui *est obligé par la loi de respecter la vie, la personnalité humaine et de lutter contre la mort*. Elles sont des dispositions générales qui placent le médecin, non seulement moralement mais aussi légalement, comme un représentant et protecteur de la vie.

2. L'article numéro 7 de cette loi contient : « *Le médecin, sur l'application ou non d'un traitement médicale possible, doit toujours respecter la volonté du patient. Dans le cas d'une impossibilité de décision de la part du patient, le médecin est obligé de communiquer pour le traitement médical avec ses proches* ». Un contenu très intéressant dans lequel l'élément « la personnalité humaine » (ici présenté par la volonté du patient) gagne du terrain par rapport à la position du médecin, présenté comme un missionnaire de la vie. *Cet article prévu que pour le cas d'un traitement médical possible, le patient a la possibilité de le refuser, même si la conséquence de cet acte peut être la mort*. Dans ce cas-là, nous sommes devant l'*euthanasie passive ou selon la définition albanaise donnée ci-dessus, devant le suicide assisté*.

Dans la pratique de la Cour européenne des droits de l'homme ce cas est connu comme *le refus de traitement médical (dans le contexte d'euthanasie volontaire)*. Selon l'argumentation de la Cour, « le droit de refuser un traitement médical est très éloigné du droit de solliciter une aide pour mourir ». <sup>36</sup> La législation albanaise, en conformité absolue avec le commentaire fait par la C.E.D.H., attribue des priorités à la volonté du patient pour décider (les articles 2, 7, et 33 de cette loi) et marque la différence entre ce cas et celui de l'euthanasie volontaire dans lequel une aide pour mourir est sollicitée. Dans le cas du refus de traitement médical peut faire exception le cas dont le patient est inconscient. <sup>37</sup>

<sup>35</sup> Dr. Nexhat Kalaj, Manuali Shendetesor Shqipetar, finanacoi: UNICEF, UNFPA, Tirane 2001, page 251.

<sup>36</sup> La requête N. 2346/02 : l'affaire « Pretty c/ Royaume-Uni », le 29. 04.2002.

<sup>37</sup> La coutume veut que les médecins soient autorisés à prêter leur concours à ce qu'on appelle l'euthanasie passive si un patient ou sa famille expriment par écrit leur souhait de ne pas retarder la mort d'un malade en phase terminale (refus d'un traitement dans le cas d'un coma dépassé, de formes avancées de cancer, etc.). L'euthanasie est possible si elle est réclamée par la famille ou les parents proches exprimant leur consentement

Le cas d'une euthanasie volontaire, dont est « sollicité une aide pour mourir », est prévu partiellement dans cette loi par l'article 20.

3. Le plus significatif sur notre sujet est le contenu de l'article 20 de ce code qui contient : « *Le médecin ne doit pas faire des efforts pour réduire les souffrances du patient. Il n'a aucun droit de faire avancer la mort du patient* ». Cet article exprime clairement la position de la législation albanaise vers la procédure de l'euthanasie volontaire avec l'aide de quelqu'un (le médecin). Cet article est lié avec le contenu de l'article 14 de la même loi qui contient : « *Le médecin est responsable pour tous les actions professionnelles appliquées sur le patient* ».

Nous estimons qu'après la présentation du cadre juridique albanais sur l'euthanasie, c'est le moment de passer à la partie qui nous intéresse le plus, celle de la comparaison de celui-ci avec les standards européens.

## **2.2. La comparaison entre la législation albanaise et les standards de la C.E.D.H. dans le domaine de l'euthanasie. Les conclusions.**

Comme nous l'avons présenté auparavant, nous concluons qu'*en général (par analogie)*, la législation albanaise ne justifie pas un acte d'euthanasie et en même temps dans certains cas il le condamne comme un acte dirigé contre la vie humaine (voir en haut le commentaire de contenu du Code pénal). De ce point de vue, dans les grandes lignes, la législation albanaise est compatible avec les standards de la C.E.D.H et spécialement avec le traitement juridique et l'interprétation de l'article numéro 2 de la C.E.D.H faits par la Cour européenne des droits l'homme, à l'occasion de ses décisions dans l'arrêt « R. Sampedra Carmean c/ Espagne » (voir le première chapitre) et dans l'arrêt « Pretty c/ Royaume-Uni ». Dans ce domaine, elle (la législation albanaise) est plus dure dans le rapport entre le médecin et le patient. Vu le comportement des médecins envers un tel phénomène (voir en haut), la législation albanaise est tout à fait compatible avec le contenu de la Résolution 719 de l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe. (Voir le premier chapitre sur son message). Même si la législation albanaise ne justifie pas une telle action, on peut dire qu'elle est très « pauvre » dans ce domaine. Une telle conclusion est sortie après avoir consulté la législation sur le domaine (voir en haut) et après la consultation de la « question sur euthanasie » faites par les Etats membres du Conseil de l'Europe et publié par le Comité Directeur de Bioéthique en 2002.<sup>38</sup> Nous estimons que la législation albanaise dans le domaine de l'euthanasie est assez « brut », les points les plus importants à souligner sont :

i) sur la conception juridique du terme euthanasie et les définitions juridiques de ses différents aspects (l'euthanasie active, passive, le suicide assisté, la mort assistée). C'est vrai que des définitions existent, mais elles ne sont que des définitions élaborées par des sciences particulières ou par des personnes particulières.<sup>39</sup> Ce ne sont pas des définitions officielles. Le juriste doit se référer à la loi (aspect général et obligatoire) et non pas aux définitions données par les personnes particulières.

ii) Dans le contenu de la législation, la notion d'euthanasie se présente par un rapport spécifique, celui entre le patient et le médecin. Or, le domaine dans lequel peut se

---

par écrit ou si le médecin doit agir au mieux de ses connaissances et selon ses convictions morales et éthiques.- Consultez : « [www.AnswersEuthanasia.com](http://www.AnswersEuthanasia.com), Questionnaire ».

<sup>38</sup> Consultez le site internet « [www.AnswersEuthanasia.com](http://www.AnswersEuthanasia.com), Questionnaire ».

<sup>39</sup> Idem.

manifeste l'euthanasie est plus large et n'inclue pas seulement le médecin. Dans cet aspect, la législation albanaise ne s'exprime pas directement.

iii) En principe, un cas d'euthanasie est condamnable, mais sa classification et sa mesure de condamnation pénale doivent être très difficiles pour un juge albanaise. Faute d'une législation spécifique dans le domaine, le juge est obligé d'appliquer par analogie les autres articles pour classer et condamner un acte d'euthanasie. Or, une telle pratique crée des problèmes (par exemple : du côté de respect vers le principe d'égalité de traitement, le respect vers le principe « *nullea poena, nulla criminen sine lege* », etc.) quand il est juste de remarquer que le système juridique albanaise fait partie de la famille des droits romano-germanique et non de la famille de la Common Law. Un autre problème sur la classification d'un cas d'euthanasie demeure les aspects différents qu'il manifeste (voir en haut). Selon les législations des pays avec l'expérience dans ce domaine, toutes les manifestations d'euthanasie ne sont pas pénalement condamnables.<sup>40</sup> En conclusion, la spécification juridique et pénale de l'euthanasie est indispensable pour le législateur albanaise.

En résumant ces points, nous concluons que la législation albanaise dans le domaine de l'euthanasie, même si elle respecte en général les standards de la C.E.D.H, reste très pauvre dans les détails dans ce domaine. La réflexion sur la promulgation d'une loi sur l'euthanasie, concernant les points mentionnés ci-dessus, sera nécessaire pour compléter les manques constatés dans ce domaine.

### **3. LA « MORT INVOLONTAIRE », UNE CONSEQUENCE JUSTIFIABLE DANS CERTAINS CAS PAR LA LEGISLATION ALBANAISE.**

Normalement dans tous les cas où la mort est la conséquence, nous nous trouvons devant une violation des Droits et Libertés Fondamentales. Néanmoins il existe des situations dans lesquelles certaines actions qui ont causé la mort d'humains sont justifiées non seulement par la loi nationale mais aussi par les traités internationaux. Dans ce cas, il faut remplir certaines conditions prévues dans la loi et dans les traités internationaux pour que l'action soit justifiée. Dans cette partie nous allons expliquer et comparer avec les standards européens les cas prévus dans la législation albanaise dont la mort causée est une conséquence légitimée.

#### **3.1 La loi pénal albanaise sur les causes d'exonération de responsabilité pénale. Le cas de la « légitime défense » et de « l'état de nécessité ».**

Le Code pénal albanaise justifie et ne condamne pas l'action d'un individu qui a causé la mort involontaire d'une personne dans deux cas qui sont la légitime défense (A) et l'état de nécessité (B).<sup>41</sup> Le but de notre étude est d'analyser les éléments constitutifs dans ces cas et d'exprimer si une telle exception de la législation nationale reste conforme aux standards européennes.

<sup>40</sup>Par exemple si on voit le rapport au dessus mentionner sur la législation allemand sur l'euthanasie on conclue que non toutes les manifestations d'un cas d'euthanasie sont condamnables. La mort passive ou la suicide assisté, qui sont des manifestations d'une acte d'euthanasie, ils ne sont pas condamnables.

<sup>41</sup>Prof.Dr. Ismet Elezi, Prof.As.Dr.. Skender Kaçupi, Prof.As. Dr.Maksim R.Haxhia, « E Drejta Penale » Pjesa e Pergjithshme, GEER, Tirane 2004, pages 130-133.



A. *La légitime défense.*

L'article 19 du Code pénal albanais intitulé « *la légitime défense* » énonce : « *la personne qui agit dans le but de protéger la vie, la santé, les droits de lui-même ou d'un autre contre une attaque illégale, réelle et immédiate, n'est pas responsable et pénalement condamnable à condition que l'intensité de la défense soit compatible à l'intensité de l'attaque.*

*Dans le cas où l'intensité de la défense a dépassé l'intensité de l'attaque, la personne ne bénéficie pas du premier alinéa de cet article ».*<sup>42</sup>

Si nous analysons le contenu de cet article, nous interprétons que même si à première vue nous sommes en présence d'éléments d'une action criminelle, le protagoniste d'une telle action n'est pas pénalement condamnable. Selon les théoriciens du droit pénal albanais, pour qu'une telle disposition soit appliquée, il faut remplir les conditions suivantes.<sup>43</sup>

Du côté de l'attaque :

- L'attaque, qui se présente par les actions humaines, doit être illégale. Une telle action humaine est considérée illégale quand elle est contre la loi et qu'elle est pénalement condamnable. A travers cette action, celui qui attaque veut toucher directement, sans aucune raison légale, les droits individuels protégés par la loi.

- L'attaque doit être immédiate. Une attaque est immédiate, quand elle a commencé à se réaliser et qu'elle est arrivée à la conséquence. Il n'existe pas d'attaque immédiate quand il n'existe pas un risque réel.

- L'attaque doit être réelle. Cela signifie que l'attaque doit être présente et non imaginaire.

Du côté de la protection :

- La protection doit être dirigée seulement contre l'attaquant.

- La protection est justifiable, selon le contenu de cet article, seulement pour protéger la vie, la santé et les droits de la personne.

- L'intensité de la protection ne doit pas dépasser l'intensité de l'attaque. L'incompatibilité entre eux fait que le contenu de cet article ne s'applique pas.

Si la mort survient comme conséquence dans les conditions mentionnées ci-dessus, selon la législation albanaise, il n'y a pas acte criminel parce qu'il n'y a pas une violation « des droits de l'homme et des libertés fondamentales » (voir ci-dessus le contenu de l'article 1§b du Code pénal albanais sur le but de législation pénale). Si une de ces conditions n'est pas remplie, un tel article ne s'applique pas, ce qui implique que le protagoniste est pénalement condamnable. (Un tel cas est justifié par le deuxième alinéa de l'article 19 du Code pénal)

B. *L'état de nécessité.*

L'article 20 du Code pénal albanais intitulé « *l'état de nécessité* », énonce : « *n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte dans le but d'affronter un danger réel et immédiat qui menace cette dernière ou toute autre personne, sous la*

<sup>42</sup>Kodi Penal i Republikës së Shqipërisë, Korrik 1996, page 7, « Kodi penal: i përditësuar », -Tiranë:Qendra e Publikimeve Zyrtare, 2010.

<sup>43</sup>Prof. Dr. Ismet Elezi, Prof. As. Dr. Skender Kaçubi, Prof. As. Dr. Maksim R. Haxhia, « E Drejta Penale » Pjesa e Pergjithshme, GEER, Tirane 2004, pages 134-146; et Sokol Berberi dans « Raporti mbi studimin e perqasjes se legjislacionit shqiptar me Konventen europiane te drejtave te njeriut ».édit. Keshilli i Europes, Ministria e Drejtësisë dhe Qendra Europiane, Tirane, Tetor 2001, pages 118-119.

*condition que cette personne ne soit pas la responsable de cette situation et que le dommage subit ne dépasse pas le dommage prévu ».*<sup>44</sup>

Même si dans ce cas-là, l'action de l'individu peut causer par conséquence la mort involontaire, la législation albanaise ne la considère pas comme une violation des droits de l'homme, à condition que certaines limites soient respectées.<sup>45</sup>

En résumant les deux situations précédentes, nous pouvons affirmer que « l'état de nécessité » reste très proche à la « légitime défense » et les éléments qui différencient les deux situations sont :

- en cas de « légitime défense », l'attaque se représente par les actions humaines qui mettent en péril la vie humaine. Dans le cas de l'état de nécessité, les actions humaines sont des éléments qui représentent un risque éminent et réel. Le risque réel et éminent peut être représenté par les phénomènes naturels, par les actions des animaux, par les processus pathologiques ou psychologiques, etc.

- «Le dommage produit doit être moins important que le dommage prévu », ce qui implique que le but de l'action de protection est de sacrifier un intérêt plus petit pour protéger un intérêt plus grand. Si l'intérêt est la vie ou la santé de la personne, la comparaison entre les deux cas est très difficile. La législation ne dit rien sur le sujet et laisse à la Cour l'entière plénitude de décider pour chaque cas. Pour exemple, « une personne a agit directement contre un risque réel et éminent, dont la conséquence de l'action est la mort d'une personne. Il est jugé coupable par la décision de la Cour parce que, en même temps, il a eu la possibilité d'éviter le risque et la conséquence produite en cherchant l'aide des forces de l'ordre. Dans ce cas-là, le juge a pensé que le dommage produit était plus grand que le dommage qui aurait dû être produit.<sup>46</sup> Les articles 19 et 20 du code pénal exposent des situations dans lesquelles la conséquence produite, « la mort involontaire », est justifiée par la loi. Sont-ils contraires au contenu de l'article 2 de la C.E.D.H. et à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ?

### **3.2 La comparaison entre la loi pénal albanaise sur les causes d'exonération de responsabilité pénale et le principe européen du droit à la vie. Les conclusions.**

Dans les deux cas mentionnés ci-dessus la vie humaine peut être touchée. Mais, même s'ils demeurent deux cas dont la mort est une conséquence possible, ils respectent le principe du droit à la vie selon la C.E.D.H. et sont en pleine conformité avec l'avis de la Cour européenne des droits de l'homme rendu dans ce cas-là.

L'article 2§2 de la C.E.D.H., énonce : « *La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire :*

a) *pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale; ((b), (c).)»*

Dans cet article, la mort est justifiée quand elle survient dans les conditions : « d'un recours à la violence qui est rendue *absolument nécessaire pour protéger un des buts mentionnés aux alinéas au dessous* » Les deux éléments, la force rendue absolument

<sup>44</sup>Kodi Penal i Republikës së Shqipërisë, Tirane, korrik 1996, page 7.

<sup>45</sup> Prof.Dr. Ismet Elezi, Prof. Dr. Skender Kaçubi, Prof.As.Dr. Maksim.Haxhia, « E Drejta Penale » Pjesa e Pergjithshme, GEER, Tirane 2004, pages 146-151.

<sup>46</sup>Prof. Dr. Skender Kaçubi , page 150, « E Drejta Penale » Pjesa e Pergjithshme, Tirane 2010.

nécessaire et le but protégé, doivent être *strictement proportionnel entre eux* ». (Voir premier chapitre)

Du côté du Code pénal albanais, dans les deux situations prévues respectivement dans les contenus des articles 19 et 20 (expliqué auparavant), est parfaitement mis en évidence les conditions mentionnées ci-dessus. Comme conséquence, ces deux articles sont conformes aux standards prévus par l'article 2§2 point a) de la C.E.D.H.

Entre-temps, l'interprétation faite par les théoriciens du droit pénal albanais et la logique de la jurisprudence albanaise sur ces cas est tout à fait compatible avec l'interprétation de l'article 2§2 point a) de la C.E.D.H. faite par la Cour européenne des droits de l'homme dans sa décision sur l'affaire « Mc.Cann et Autres c/ Royaume Unis ». <sup>47</sup>

Nous profitons de l'occasion pour mentionner que la même conclusion est affirmé par des auteurs albanais, spécialistes dans le domaine du droit pénal et comparatif (par exemple Prof. As Dr. Skender Kacupi, Dr Shefki Bejko, Ledi Bianku, etc.). Un des auteurs albanais qui a travaillé sur le rapport de la compatibilité entre la législation albanaise et les standards de la C.E.D.H., Sokol Berberi, s'est exprimé sur ce sujet : « Selon l'analyse théorique des articles 19 et 20 du code pénal albanais et selon la jurisprudence albanaise, nous concluons que la législation albanaise dans ce domaine est parfaitement compatible avec la contenue du point a) de l'article 2§2 de la C.E.D.H. ». <sup>48</sup>

## REFERENCES ET RENVOIS BIBLIOGRAPHIQUES

### Ouvrages

- Prof. As. Skender Kaçupi, « E Drejta Penale » Pjesa e Pergjithshme, GEER, Tirane 2010.
- Juliana Latifi, « E Drejta Civile Pjesa e Pergjithshme », ILAR, Tirane, 2001.
- Prof.As.Aurela Anastasi « E Drejta Kushtetuese », PEGI, Tirane 2004.
- Prof.As.Aurela Anastasi « E Drejta Kushtetuese », ribotim, PEGI, Tirane 2010.
- Prof. As. Skender Kaçupi, Dr. Maks Haxhia, Dispenca mbi te Drejten Penale Shqiptare (Pjesa e Pergjithshme), (Ribotim I azhonuar), Universiteti i Tiranës, Fakulteti i Drejtesise, Tirane 2001.
- Dr. Nexhat Kalaj, « Manuali i Legjislacionit Shendetesor Shqiptar », Financoi : UNICEF, UNFPA, Tirane 2001.
- Ledi Bianku , « Te Drejtat e Njeriut ne Europe » (Jurisprudence dhe Komente), Botim i Qendres Europiane, Tirane 2001.
- «Brüggemann et Scheuten c/République fédérale d'Allemagne », le rapport de la Commission, 12.07.1977, D.R.

<sup>47</sup> «Extrait clés d'une sélection des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme et des décisions et rapports de la Commission Européenne des Droits de l'Homme », édition du Conseil de l'Europe, Strasbourg 1998, page34.

<sup>48</sup> « Raporti mbi studimin e perqasjes se legjislacionit shqiptar me Konventen europiane te te drejtave te njeriut ».édit. Keshilli i Europes, Ministria e Drejtesise dhe Qendra Europiane, Tirane, Tetor 2001, page 119.

- Prof. Dr Arben Puto « Konventa Europiane per te Drejtat e njeriut ne perqasje me Kushtetuten e Shqiperise », albin, Tirane 2002.
- Donna Gomien, David Harris, Leo Zwaak « Convention européenne des droits de l'homme et Charte sociale européenne : droit et pratique », Edition du Conseil de l'Europe, Strasbourg 1997.
- Frédéric SUDRE, « La Convention Européenne des Droits de l'Homme », Que sais-je ? édit. PUF, Paris, 1997.
- Dominique TURPIN, « Libertés Publiques et Droits Fondamentaux », Edition du SEUIL, Paris, Février 2004.
- Beatrice MAURER, Préface Frédéric Sudre « Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme » édition CERIC, Paris, 1999.
- Henri OBERDORFF, Jacques ROBERT, « Libertés fondamentales et droits de l'homme », Textes français et internationaux, 5-édition, Montchrestien, Paris, 2002.

### **Normes juridiques et jurisprudences**

- « Kodi Civil i Republikes se Shqiperise », Botim i Qendres se Publikimeve Zyrtare, Tirane, Shtator 2003.
- Republika e Shqiperise, Ministria e Drejtesise, « Vjetari Statistikor » années 2002, 2003, Botuar nga Qendra e Publikimeve Zyrtare, Tirane 2004.
- Kushtetuta dhe Materiale Shpjeguese, QAKAPP, Tirane, Dhjetor 1998.
- Gazetat Zyrtare Shqiptare (Les Journaux Officiels Albanese (Permbledhje, periudha : 1941-2004). Botim i Qendres se Publikimeve Zyrtare, Tirane, 2004.
- Indeksi i Legjislacionit Shqiptar (L'Index Législative), (Periudha: 1989-2004), Botim i Qendres se Publikimeve Zyrtare, Tirane 2004.
- Vendime te Gjykates Kushtetuese, Botim i Gjykates Kushtetuese Shqiptare, Tirane, 2001.
- “Extrait clés d'une sélection des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme et des décisions et rapports de la Commission Européenne des Droits de l'Homme », édition du Conseil de l'Europe, Strasbourg 1998.
- L'avis de Commission dans affaire N. 8416/79, Déc.13.05.1980, D.R.
- «Kodi Penal i Republikes se Shqiperise”, Tirane, Korrik 1996.
- « Kodi Penal »- i perditeluar, Tirane 2010.

### **Rapport officiel**

- « Raporti mbi studimin e perqasjes se legjislacionit shqiptar me Konventen europiane te te drejtave te njeriut ».édit. Keshilli i Europes, Ministria e Drejtesise dhe Qendra Europiane, Tirane, Tetor 2001.
- « E Drejta Penale e Republikes Popullore Socialiste te Shqiperise » (Pjesa e Pergjithshme), Shtepia Botuese « 8 Nentori », Tirane, 1980.
- « Vjetari Statistikor”, Republika e Shqiperise, Ministria e Drejtesise, Tirane, années 2002, 2003, Botuar nga Qendra e Publikimeve Zyrtare, Tirane, 2004.

Statistikat Vjetore te Ministrise se Brendeshme Shqiptare ne lidhje me gjendien e krimit ne Republiken e Shqiperise. (Les Statistiques du Ministère des Affaires Intérieures d'Albanie.), « Botim Zyrtar », Tirane 2000-2005.

“Te Drejtat e Njeriut ne Shqiperine Post-Komuniste”, Human Rights Watch/Helsinki, Human Rights publications Department, New York, May 1996.

**Sites Internet officiels**

[www.Answers Euthanasia, Questionnaire](http://www.Answers Euthanasia, Questionnaire)

[www.droitdelhomme.coe.int](http://www.droitdelhomme.coe.int)

<http://conventions.coe.int>

<http://www.echr.coe.int>.

