

AGLAIA TSITSOURA

Faut-il un droit pénal européen?

I. INTRODUCTION

Au cours des décennies qui ont suivi la deuxième guerre mondiale, le mouvement des personnes et des idées au niveau mondial s'est intensifié de façon considérable aboutissant à l'internationalisation d'un grand nombre de phénomènes sociaux. La criminalité n'a pas tardé à suivre cette évolution. Dans une mesure, plus fréquente qu'auparavant, les infractions pénales :

- se manifestent sous les mêmes caractéristiques dans tous les pays (internationalisation par contamination ou par propagation)¹ ;
- ont des acteurs (délinquant-victime) appartenant à diverses nationalités ;
- sont commises dans le cadre de plusieurs pays² (par ex. activités des entreprises multinationales) ;
- appartiennent à ce noyau dur de la criminalité qui est le « crime international et organisé » (trafic de drogues, d'armes, etc.)³.

Il est évident que, pour faire face à des phénomènes criminels, le droit pénal doit revêtir aussi des aspects internationaux.

1. Terme utilisé par Mme Delmas-Marty au XI^e Congrès international de Défense sociale (Buenos Aires, 1986). Voir Mme Delmas-Marty, L'internationalisation des sociétés contemporaines dans le domaine de la criminalité et les réponses du mouvement de défense sociale, *Cahiers de Défense sociale*, 1987, p. 94 s.

2. Voir, entre autres, A. Brossard, La criminalité transfrontière multidisciplinaire, *Revue de Science criminelle et du Droit pénal comparé*, 1988, n^o 4, p. 756 s.

3. Voir Recommandation 1044 (1986) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe.

Depuis plusieurs décennies les Nations Unies œuvrent dans ce domaine par l'organisation de Congrès quinquennaux sur « la prévention du crime et le traitement des délinquants » qui aboutissent à des Résolutions et des conclusions introduisant des normes de justice pénale et de politique criminelle. Toutefois, ces normes s'adressant à un très grand nombre de pays, d'une grande hétérogénéité culturelle, sociale, économique et politique ne peuvent être que minimales. C'est la raison qui a poussé les Nations Unies à encourager l'étude des phénomènes criminels et l'élaboration des principes au niveau régional.

Ainsi, en 1955, après une correspondance entre les secrétaires généraux des Nations Unies et du Conseil de l'Europe, le Conseil de l'Europe a créé le Comité européen pour les problèmes criminels, en vue de l'étude de la prévention du crime et du traitement des délinquants dans le cadre de ses Etats membres⁴.

Depuis 1955, les Etats membres du Conseil de l'Europe se sont multipliés (23, en juin 1990). L'ouverture des frontières avec les pays de l'Est de l'Europe, qui s'associent progressivement aux travaux du Conseil de l'Europe, permet de plus en plus l'étude des phénomènes criminels et la recherche des solutions pénales (ou extra-pénales) adéquates au niveau du continent européen.

Dans ce contexte on peut poser les questions suivantes :

- Un droit pénal européen est-il possible ?
- Un droit pénal européen est-il nécessaire ?

Nous essaierons de répondre brièvement à ces questions.

II. UN DROIT PÉNAL EUROPÉEN EST-IL POSSIBLE ?

La réponse à cette question dépendra de la définition du terme « droit pénal européen ». Si ce terme se réfère à l'élaboration d'une législation pénale unifiée, voire d'un code pénal européen (ou d'un code de procédure pénale européenne), une réponse négative est bien évidente.

Ainsi qu'il est bien connu, des différences assez importantes existent entre les législations pénales européennes. On distingue d'habitude deux grandes familles : celle du droit pénal continental, qui trouve ses origines dans le droit romain (ainsi que — pour certains pays — dans le droit coutumier germanique) et celle du droit pénal coutumier (Common Law) développé en Angleterre, et appliqué dans

4. Voir *Activités du Conseil de l'Europe dans le domaine des problèmes criminels*, Strasbourg, 1977, p. 7 s.

d'autres pays, notamment ceux qui ont fait partie de l'empire britannique⁵.

Les différences entre ces deux familles législatives se trouvent surtout dans le domaine de la procédure pénale mais existent aussi dans le domaine du droit pénal substantiel : par exemple la classification des infractions.

Aux différences provenant de cette dichotomie, il faut ajouter celles provenant de l'expansion des systèmes socialistes dans une partie de l'Europe de l'Est⁶. Ces différences diminuent progressivement suite à un effort d'enlever les dispositions « idéologiques » des codes de ces pays.

En outre, des influences venant des pays extra-européens (notamment les Etats-Unis) se font sentir différemment dans les divers pays européens (par ex., la tendance à considérer la « neutralisation » (incapacitation) comme objectif de la peine)⁷.

Enfin, diverses particularités et circonstances locales contribuent aux différences entre les divers systèmes pénaux européens.

Il est toutefois vrai que les systèmes ont tendance à se rapprocher. On peut citer l'exemple de l'adoption quasi générale par les pays européens continentaux de l'institution de la « probation » venant des pays anglo-saxons⁸, et — dans un sens contraire — l'introduction récente dans le système judiciaire du Royaume-Uni de l'institution (d'origine continentale) du ministère public⁹.

Malgré ce rapprochement, les différences qui existent encore excluent, sans aucun doute, l'élaboration d'un code pénal européen dans un proche avenir. Même dans le cadre restreint des douze Etats membres de la Communauté économique européenne, cette perspective ne semble pas envisageable.

Toutefois, si le terme « droit pénal européen » était pris pour signifier l'harmonisation des principes directeurs du droit pénal au niveau européen, cette démarche, déjà entamée depuis longtemps, est certainement réaliste.

5. Voir, entre autres, M. Ancel, Y. Marx, *Les Codes pénaux européens*, Paris, Centre français du Droit comparé, t. I, p. x s. ; R. Merle, A. Vitu, *Traité de droit criminel*, Paris, Ed. Cujas, 1978, p. 195 s.

6. Voir, entre autres, R. Merle, A. Vitu, *op. cit.*, p. 202 s. ; J. Pradel, *Droit pénal général*, Paris, Ed. Cujas, 1990, p. 133 s.

7. Voir H. J. Kerner, *La neutralisation est-elle un objectif acceptable ?*, dans *Les objectifs de la sanction pénale* (Publication de l'Ecole des Sciences criminologiques de l'ULB), Bruylant, 1989, p. 101 s.

8. Voir, entre autres, Nations Unies, *La probation et les mesures analogues*, Melun, 1951, p. 15 s. ; Conseil de l'Europe, *Mesures pénales de substitution aux peines privatives de liberté*, Strasbourg, 1976.

9. Voir A. J. Bullier, *Le Crown Prosecution Service ; émergence d'un Parquet en Angleterre ?*, *Revue de Science criminelle et de Droit pénal comparé*, 1988, n° 2, p. 272 s.

Parmi les organisations européennes le Conseil de l'Europe est celle qui s'est occupée énergiquement de l'harmonisation des législations pénales. Les caractéristiques de son travail dans le domaine du droit pénal sont les suivantes :

- a / Le Conseil de l'Europe ne s'est occupé de la partie théorique du droit pénal que dans la mesure où cela est nécessaire pour la solution de problèmes pratiques spécifiques. Par exemple, il a examiné le problème de la responsabilité pénale des personnes morales en vue de la lutte contre la criminalité économique¹⁰, il a évoqué la notion du délit de mise en danger dans le cadre de la protection pénale de l'environnement¹¹.
- b / Il a examiné des problèmes spécifiques de droit pénal spécial : par exemple les infractions routières¹², les infractions économiques¹³ ou les infractions liées à l'ordinateur¹⁴.
- c / Il a examiné les tendances vers la décriminalisation¹⁵ et la déjudiciarisation (diversion)¹⁶.
- d / Il a consacré un grand nombre d'études aux sanctions et à leur application dans pratique¹⁷.

Plusieurs activités du Conseil de l'Europe concernent également :

- des questions de *procédure pénale* (par ex. jugements par défaut¹⁸, détention provisoire¹⁹) ;

10. Voir Recommandation R (88) 18 concernant la responsabilité des entreprises personnes morales pour les infractions commises dans l'exercice de leurs activités et exposé des motifs y relatifs.

11. Résolution (77) 28 sur la contribution du droit pénal à la protection de l'environnement.

12. Conseil de l'Europe : Lignes directrices concernant les infractions dans un code européen de la route, 1979.

13. Recommandation R (81) 12 sur la criminalité des affaires et exposé des motifs.

14. Recommandation R (89) 9 sur la criminalité en relation avec l'ordinateur et exposé des motifs.

15. Conseil de l'Europe : rapport sur la décriminalisation, 1980.

16. Recommandation R (87) 18 concernant la simplification de la justice pénale et exposé des motifs.

17. Voir, entre autres, Conseil de l'Europe, *La peine de mort dans les pays européens* (rapport élaboré par M. M. Ancel), 1962 ; le Protocole n° 6 à la Convention européenne des Droits de l'Homme relatif à l'abolition de la peine de mort ; la Résolution (76) 10 sur certaines mesures pénales de substitution aux peines privatives de liberté (et exposé des motifs) ; la Résolution (73) 17 sur le traitement de courte durée des délinquants adultes (et exposé des motifs) ; la Recommandation R (87) 3 sur les règles pénitentiaires européennes (et exposé des motifs), etc.

18. Résolution (75) 11 sur les critères à suivre dans la procédure de jugement en l'absence du prévenu.

19. Résolution (63) 11 relative à la détention préventive et Recommandation R (80) 11 concernant la détention provisoire.

- la *coopération internationale en matière pénale* (14 Conventions et 4 Protocoles sur l'extradition (1957), l'entraide judiciaire en matière pénale (1959), la valeur internationale des jugements répressifs (1970) la transmission des procédures répressives (1972), le transfèrement des personnes condamnées (1983), etc.) ;
- des *questions criminologiques* et de *politique criminelle* (par ex. prévention de la criminalité)²⁰, protection de la victime²¹, délinquance juvénile²².

Dans tous ces domaines le Conseil de l'Europe essaie de tracer les lignes directrices pour le droit pénal et la politique criminelle en les incorporant dans des Conventions, des Résolutions ou des Recommandations, en espérant que, lors de leurs réformes législatives, les Etats membres en seront inspirés.

Le rapprochement des législations dans des domaines spécifiques pourra mener à longue échéance à une harmonisation plus poussée et — peut-être — beaucoup plus tard à l'élaboration de lois pénales européennes.

Cette harmonisation est plus facile quand il s'agit de problèmes nouveaux qui ne sont pas réglementés par les législations pénales, telles que les infractions commises au moyen d'ordinateurs (une liste d'infractions types a été préparée par le Conseil de l'Europe à cet effet)²³, les infractions éventuelles liées au SIDA et les autres maladies transmissibles²⁴ (par ex. contamination volontaire), les infractions liées à l'environnement²⁵.

Les options acceptées dans ces domaines spécifiques ne manquent pas d'influencer le système pénal dans son ensemble. Ainsi, on peut constater que l'importance accrue accordée à certaines valeurs et

20. Recommandation (87) 19 sur l'organisation de la prévention de la criminalité (et exposé des motifs).

21. Recommandation (85) 11 sur la position de la victime dans le cadre du droit pénal et de la procédure pénale (et exposé des motifs). Recommandation R (87) 21 sur l'assistance aux victimes et la prévention de la victimisation (et exposé des motifs). Convention européenne pour le dédommagement des victimes d'infractions violentes (et rapport explicatif).

22. Entre autres Résolution (78) 62 sur la délinquance juvénile et la transformation sociale (et exposé des motifs) ; Recommandation (87) 20 sur les réactions sociales à la délinquance juvénile (et exposé des motifs).

23. Recommandation R (89) 9 et exposé des motifs.

24. Ce problème, très actuel, fait maintenant l'objet des travaux d'un Comité restreint du Comité européen pour les problèmes criminels.

25. Résolution (77) 28 sur la contribution du droit pénal à la protection de l'environnement. Voir aussi : XVII^e Conférence des Ministres européens de la Justice : « Protection de l'environnement par le droit pénal », rapport présenté par le ministre de la justice de la RFA, Conseil de l'Europe, 1990.

l'intensification de la répression dans un domaine sont équilibrées par une tendance dépenalisatrice dans d'autres domaines. Cette révision des principes et des valeurs européens prépare le droit pénal européen des années 2000.

III. UN DROIT PÉNAL EUROPÉEN EST-IL NÉCESSAIRE ?

Ayant indiqué que l'élaboration d'un droit pénal européen est possible et même en bonne voie, il est nécessaire de réfléchir sur l'utilité de ce processus.

Les considérations suivantes au niveau des idées et au niveau pratique peuvent aider à répondre à cette question.

a / Au niveau des idées

Malgré les divisions politiques des dernières décennies ainsi que les indéniables différences au niveau économique, les pays européens partagent — avec des variations évidentes — le même patrimoine culturel. Ils ont eu au cours des siècles des contacts — pacifiques ou non — qui ont laissé leurs empreintes dans les conceptions, les lois et les coutumes des peuples.

Ces apports ont rendue possible l'élaboration des textes fondamentaux du Conseil de l'Europe tels que la Convention européenne pour la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés individuelles, de la Charte sociale européenne, des règles pénitentiaires européennes.

L'esprit humaniste qui se dégage de ces textes éclaire les phénomènes sociaux, les problèmes et leurs solutions et permet de juger de l'acceptabilité — pour les pays européens — des innovations de la législation et de la pratique venant des pays extra-européens.

En fait, s'il n'est plus possible ou même souhaitable d'isoler l'Europe des influences qui viennent d'ailleurs, il est nécessaire d'évaluer idées, mesures et solutions sur la base des principes précités, afin d'éviter leur transplantation inconsidérée dans le cadre européen.

L'examen critique du problème de « la privatisation du contrôle de la criminalité » (et notamment des problèmes de la privatisation des prisons) par la XVIII^e Conférence de Recherche criminologique (novembre 1988) et les conclusions prudentes en la matière, constituent un exemple d'une telle évaluation²⁶.

Le droit pénal européen, résultant de l'harmonisation progressive

26. Conseil de l'Europe, voir *Privatisation du contrôle de la criminalité*, volume XXVII des *Etudes relatives à la recherche criminologique*, 1990.

des législations nationales devrait ainsi réglementer les phénomènes criminels (anciens ou nouveaux) en tenant compte aussi bien de l'évolution sociale et technologique, en Europe et dans le monde, que des principes spécifiques qui sont le patrimoine commun des pays européens.

b / Au niveau de la pratique

Le mouvement fréquent des personnes dans l'espace européen fait que souvent les nationaux d'un pays doivent faire face à la loi pénale d'un autre pays. Les disparités dans les solutions prévues par les diverses législations pénales peuvent non seulement produire un sentiment de manque d'équité mais aussi détruire le sentiment d'appartenance à l'Europe en tant qu'ensemble politique, juridique et culturel. Si au niveau national on cherche de plus en plus à éviter les disparités dans le prononcé des peines²⁷, ces disparités devraient aussi être évitées, autant que possible, au niveau européen.

Par ailleurs, une coopération européenne en matière pénale s'organise depuis longtemps sur la base des 14 Conventions et 4 Protocoles élaborés par le Conseil de l'Europe ainsi que d'autres instruments bilatéraux ou multilatéraux conclus entre les Etats.

Texte de base dans ce domaine, la Convention européenne sur la « valeur internationale des jugements répressifs » permet l'assimilation d'un jugement pénal émanant des tribunaux d'un Etat contractant à un jugement émanant des tribunaux d'un autre Etat contractant et, par la suite, l'exécution de ce jugement. Toutefois, des raisons énumérées dans le texte de la Convention (art. 6) peuvent justifier le refus de l'exécution (par ex. si l'exécution est contraire aux principes fondamentaux de l'ordre juridique de l'Etat requis : art. 6 a)).

Il est certain que l'harmonisation des législations pénales faciliterait dans une grande mesure la signature et la ratification et, par la suite, l'application de la Convention précitée ainsi que d'autres Conventions européennes en matière pénale.

L'espace judiciaire²⁸ européen qui est en train de s'établir depuis plusieurs années et qui doit se développer en parallèle à l'union politique et économique de l'Europe ne peut exister que dans le contexte d'une harmonisation des législations pénales européennes.

27. Voir Conseil de l'Europe, *Disparités dans le prononcé des peines : causes et solutions. Etudes relatives à la recherche criminologique*, vol. XXVI, 1989.

28. Voir XVII^e Conférence des Ministres européens de la Justice (1990) : *Le patrimoine juridique du Conseil de l'Europe : son rôle dans le rapprochement avec les pays de l'Est*, Conseil de l'Europe, 1990.

IV. CONCLUSIONS

La collaboration entre les pays européens — dans le cadre du Conseil de l'Europe et les autres organisations européennes — et l'ouverture des frontières entre pays de l'Ouest et de l'Est européen ont mis en évidence la spécificité du patrimoine juridique et culturel européen.

Cette base commune devrait se refléter dans une législation pénale de plus en plus harmonisée au niveau européen. La faisabilité de cette harmonisation n'est plus à démontrer : le processus est en cours depuis longtemps. Son rythme soutenu et les nombreux acquis dans ce domaine indiquent qu'il correspond désormais à une nécessité évidente au niveau européen.

RÉSUMÉ. — *L'article examine la possibilité ainsi que la nécessité de l'élaboration d'un droit pénal européen. Il conclut que cette élaboration — dans le sens d'une harmonisation progressive des droits européens nationaux — est possible et nécessaire, aussi bien pour des raisons théoriques que pratiques.*