

Les acteurs d'un système de justice pénale européen

Daniel FLORE

1. Introduction

Plusieurs étapes importantes ont déjà été parcourues et des pistes essentielles ont été ouvertes dans la perspective de la création d'un espace de justice pénale européen. Ces étapes ont pour noms : Maastricht ¹, Amsterdam ², Tampere ³. Chacune d'elles précise davantage les objectifs communs des Etats de l'Union européenne dans le domaine de la justice.

La question qui fait l'objet de cette contribution est celle des institutions à mettre en place pour donner corps à cette Europe pénale. Quel avenir pour l'Europe pénale sur le plan institutionnel ? Ou, en d'autres mots : quelles institutions pour une justice pénale européenne ?

La question est simple et, à la lumière des étapes qui viennent d'être rappelées, les réponses peuvent sembler elles aussi évidentes. Néanmoins, si la question institutionnelle est indissociable de celle du projet que l'on entend mener à bien et ne se limite pas à un exercice formel ou de stratégie de pouvoir, il importe de préciser au préalable le projet commun de justice pénale qui anime l'Union européenne, à travers les objectifs énoncés dans les traités de Maastricht et d'Amsterdam et les conclusions du conseil européen de Tampere. Cette réflexion formera la première partie, préliminaire, de cette contribution.

Dans un second temps, on examinera les acteurs possibles d'un système de justice pénale européen, en suivant les étapes logiques et chronologiques du processus pénal, de la recherche de l'infraction jusqu'à l'exécution de la peine. Pour chaque acteur, on dégagera les justifications qui plaident pour l'instauration de ce type d'acteur au niveau de l'Union européenne, on identifiera les fonctions qu'il pourrait se voir

¹ Traité sur l'Union européenne, signé à Maastricht le 7 février 1992, entré en vigueur le 1^{er} novembre 1993.

² Traité sur l'Union européenne, signé à Amsterdam le 2 octobre 1997, entré en vigueur le 1^{er} mai 1999, *JOCE*, n° C 340, 10 novembre 1997, p. 145-172.

³ Conseil européen de Tampere des 15 et 16 octobre 1999, réunion spéciale consacrée à la « création d'un espace de liberté, de sécurité et de justice dans l'Union européenne ».

conférer sur le plan de l'Union et on envisagera la forme qu'il pourrait prendre, sur la base des institutions déjà mises en place et des expériences déjà accomplies. Enfin, on s'efforcera de mettre en lumière les questions stratégiques à résoudre pour assurer la mise en œuvre effective de chaque institution nouvelle sur le plan de l'Union.

2. Quel appareil de justice pour quel projet de justice ?

Réflexion préliminaire, celle de la finalité. Il est nécessaire d'articuler la question des institutions par rapport à celle des objectifs : quel appareil de justice pénale européen pour quel projet européen de justice pénale ? La première question est dès lors de savoir quel est le projet de justice pénale qui anime l'Union européenne.

Si l'on examine les étapes déjà franchies, les institutions créées et les intentions politiques annoncées, on peut distinguer trois approches, qui coexistent actuellement dans la construction d'un espace de justice européen.

Une première approche est l'approche communautaire : dans celle-ci, l'objectif de la mise en place d'une justice pénale européenne serait d'abord de protéger les intérêts communautaires, c'est-à-dire d'abord le budget communautaire, les recettes, les dépenses, et ensuite, de manière plus générale, l'ordre communautaire. C'est l'approche de départ de la Commission, celle du *Corpus Juris*⁴ et celle du Comité d'experts indépendants⁵.

Une deuxième approche est celle que je qualifierai d'approche sécuritaire : dans cette approche, l'objectif serait de protéger l'Union européenne contre des formes graves de criminalité transnationale qui sont susceptibles de mettre en danger la sécurité intérieure de l'Union. C'est l'approche traditionnelle du Conseil, qui est aussi largement l'approche du traité d'Amsterdam et des conclusions du conseil européen de Tampere.

Une troisième approche est l'*approche en termes de justice* : dans cette dernière approche, l'objectif serait de créer un espace de justice européen, par la convergence des politiques pénales, dans une vision qui serait étendue à l'ensemble des infractions et qui engloberait l'ensemble du processus pénal, de la prévention à la « restauration du lien social », c'est-à-dire l'accompagnement de la victime et la réinsertion sociale de l'auteur. Cette approche est présente dans diverses initiatives de certains Etats membres comme du Parlement européen. Elle se dégage aussi – mais on serait tenté de dire que c'est à la manière d'un mirage – de l'article 29 du traité d'Amsterdam qui

⁴ DELMAS-MARTY, M. (sous la dir.), *Corpus Juris portant des dispositions pénales pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne*, Paris, Economica, 1997. Il s'agit d'une étude réalisée à la demande du Parlement européen par des chercheurs des associations de juristes européens pour la protection financière de la Communauté, sous l'égide de la Commission, direction générale du contrôle financier (DG XX).

⁵ Créé suite à la résolution du Parlement européen du 14 janvier 1999, sur l'amélioration de la gestion financière de la Commission (B4-0065, 0109 et 0110/99) et chargé d'« examiner la façon dont la Commission décèle et traite les cas de fraude, de mauvaise gestion et de népotisme en procédant notamment à un examen de fond des pratiques de la Commission en matière d'octroi de tous les contrats financiers ». Premier rapport sur les allégations de fraude, de mauvaise gestion et de népotisme à la Commission européenne, du 15 mars 1999 ; Second rapport sur la réforme de la Commission : Analyse des pratiques en vigueur et propositions visant à porter remède à la mauvaise gestion, aux irrégularités et à la fraude, du 10 septembre 1999 (DOC-FR\DV\381\381655 fr.doc.).

affirme que l'objectif de l'Union est d'offrir aux citoyens un niveau élevé de protection dans un espace de liberté, de sécurité et de justice.

Ces trois approches coexistent et se manifestent tour à tour dans les initiatives qui ont été développées au sein de l'Union européenne, sans souci particulier de cohérence ou de convergence. On en trouve des échos dans différents instruments de l'Union qui créent des institutions particulières.

L'approche communautaire est à l'origine de la mise en place progressive de l'unité de la commission de lutte anti-fraude (UCLAF), qui est devenu entre-temps l'Office de lutte anti-fraude (OLAF) ⁶, et de son comité de surveillance ⁷.

L'approche sécuritaire est à l'origine de la mise en place d'un office européen de police (Europol) ⁸, ainsi que d'un réseau judiciaire européen ⁹.

Quant à l'approche en termes de justice, elle a contribué à donner une place croissante à la Cour de justice dans le domaine de la justice pénale ¹⁰, mais on ne peut pas dire qu'elle ait déjà débouché sur la mise en place d'une institution particulière.

Ainsi, il faut constater qu'au-delà des formules, la question d'une justice pénale européenne n'a pas encore été pensée en tant que telle, de façon globale, par les instances de décision de l'Union européenne ¹¹. L'approche se fait pas à pas, en fonction des priorités du moment et sans plan d'ensemble. Même le traité d'Amsterdam et les conclusions du conseil européen de Tampere ¹² n'ont pas dérogé à cette approche.

L'éclaircissement de cette question préalable du projet commun permet de mieux centrer la discussion sur les acteurs possibles d'un système de justice pénale européen. En fonction du projet de justice pénale commun aux États membres – ou

⁶ Office institué par la décision 1999/352/CE/CECA/Euratom de la Commission du 28 avril 1999, instituant l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) [notifiée sous le numéro SEC(1999) 802], *JOCE*, n° L 136, 31 mai 1999, p. 20-22 ; modalités de fonctionnement réglées par le règlement (CE) 1073/1999 du Parlement européen et du Conseil, du 25 mai 1999, relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF), *JOCE*, n° L 136, 31 mai 1999, p. 1-7, et le règlement (Euratom) 1074/1999 du Conseil du 25 mai 1999 relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF), *JOCE*, n° L 136, 31 mai 1999, p. 8-14.

⁷ Comité institué par la décision 1999/352/CE/CECA/Euratom de la Commission du 28 avril 1999 instituant l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) (article 4) ; modalités de fonctionnement précisées par les règlements (CE) 1073/1999 et (Euratom) 1074/1999 susmentionnés, relatifs aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) (article 11.2) ; nomination des membres par la décision du Parlement européen, du Conseil et de la Commission du 19 juillet 1999 relative à la nomination des membres du comité de surveillance de l'Office européen de lutte antifraude (OLAF), *JOCE*, n° C 220, 31 juillet 1999, p. 1-2 ; règlement intérieur du comité de surveillance de l'OLAF du 17 novembre 1999, *JOCE*, n° L 41, 15 février 2000, p. 12-19.

⁸ Convention portant création d'un office européen de police (convention Europol), 26 juillet 1995, *JOCE*, n° C 316, 27 novembre 1995, p. 2-32.

⁹ Action commune du 29 juin 1998 concernant la création d'un Réseau judiciaire européen, *JOCE*, n° L 191, 7 juillet 1998, p. 4-7.

¹⁰ Article 35 du traité d'Amsterdam.

¹¹ Sur les contours des objectifs de l'Union européenne dans le domaine de la justice pénale, voy. FLORE, D., « Une justice pénale européenne après Amsterdam », *Journal des tribunaux de droit européen*, 1999, p. 121 à 126.

¹² Conclusions de la présidence, Conseil européen de Tampere des 15 et 16 octobre 1999, *Press Release Information : Tampere (16-10-1999) – Document 200/99 (Presse 0)*.

des projets communs s'il s'avère que plusieurs approches coexistent effectivement –, la question de base qui se pose est celle de savoir si ce ou ces projets peuvent être mis en œuvre exclusivement en s'appuyant sur les systèmes pénaux nationaux ou s'ils impliquent, pour leur mise en œuvre effective, la création d'institutions spécifiques à un niveau qui dépasse les Etats membres et, si la réponse à cette question est positive, quelles missions ces institutions nouvelles devraient être amenées à remplir.

Comme je viens de l'indiquer, des institutions ont été créées, ce qui indique que les Etats membres ont d'ores et déjà donné un début de réponse à la question de la nécessité d'institutions sur le plan européen. Je vais essayer de situer les initiatives déjà prises pour répondre à cette question dans le cadre général de l'avenir institutionnel de l'Union européenne en ce domaine.

3. Les acteurs d'un système de justice pénale européen

On envisagera successivement les différentes étapes du processus de justice pénale : recherche, détection, enquête, poursuite, jugement, exécution des peines, restauration du lien social, pour l'auteur et pour la victime.

A. Des services de détection et de recherche

Détection et recherche : c'est le domaine pour lequel les Etats membres ont été convaincus le plus tôt de la nécessité de la mise en place de structures au niveau de l'Union européenne.

Les justifications de la nécessité de création de services de détection et de recherche au niveau de l'Union sont multiples. Elles varient en outre selon l'approche adoptée et l'intérêt que l'on entend protéger.

Dans tous les cas, un argument tient à l'incapacité ou à tout le moins à la difficulté des services nationaux d'appréhender adéquatement des situations dépassant le cadre d'un seul Etat, qu'il s'agisse d'affaires transnationales ou européennes. Cette difficulté se présente en ce qui concerne l'information, sa collecte, son analyse. Les services nationaux doivent pouvoir s'échanger l'information, mais en outre, ils doivent pouvoir recouper leurs informations avec celles collectées ailleurs, ce qui appelle la mise en place de mécanismes de centralisation. La difficulté existe aussi en ce qui concerne l'action opérationnelle. La coopération policière et la coopération judiciaire sont des mécanismes qui sont perçus comme trop rigides pour agir efficacement contre des formes de criminalité transnationale organisée.

A ces raisons générales, il faut ajouter des raisons plus spécifiques au domaine des infractions contre les intérêts communautaires. Les irrégularités internes aux institutions de l'Union européenne peuvent par nature difficilement être détectées par des services nationaux, mais peuvent l'être plus adéquatement par des organes internes à l'Union européenne. En outre, même pour les fraudes externes, se produisant dans les Etats membres, celles-ci seront toujours liées à l'application du droit communautaire et à des décisions des institutions communautaires et elles seront mieux comprises et analysées par des services européens.

A partir de ces constats, plusieurs catégories de missions peuvent être confiées à des services de détection et de recherche européens.

La première mission concerne l'information : il s'agit d'assurer l'échange d'informations entre les services nationaux concernés, de collecter et d'analyser les informations transmises par les services nationaux pour en tirer des enseignements en vue de l'action future.

Une deuxième mission consiste dans l'appui logistique : formation, organisation et équipement des services, méthodes de police scientifique, méthodes d'enquête. L'objectif serait dans ce cadre de garantir sinon des standards communs, du moins des normes minimales communes dans ces différents domaines et, si possible, une convergence et une compatibilité des systèmes.

Une troisième mission, qui constitue déjà un saut qualitatif important, est celle de l'appui opérationnel. Il s'agit de suggérer des enquêtes, sur la base de l'analyse effectuée. Il s'agit également de venir en appui dans le cadre d'actions opérationnelles d'équipes nationales ou conjointes.

Une quatrième mission envisageable consiste dans l'exercice de fonctions opérationnelles propres : mener des enquêtes au niveau européen.

Des structures européennes ont déjà été mises en place pour couvrir cette phase du processus pénal, et il n'est donc plus nécessaire de réfléchir de façon abstraite aux formes que pourrait prendre la mise en œuvre des missions qui viennent d'être évoquées. L'une de ces structures est de caractère administratif, c'est l'OLAF. L'autre est de caractère policier, c'est Europol.

L'Office de lutte anti-fraude, l'OLAF, cumule d'ores et déjà l'ensemble des missions envisagées : mission opérationnelle consistant à mener des enquêtes internes et externes, mission d'appui opérationnel et d'appui logistique à l'égard des institutions communautaires et des Etats membres, mission de collecte et d'analyse de l'information ¹³.

L'Office est un service de la Commission, qui fait l'objet néanmoins de mesures spécifiques destinées à assurer son indépendance fonctionnelle et budgétaire. Son directeur est désigné pour cinq ans par la Commission, en concertation avec le Parlement européen et le Conseil, sur la base d'une liste établie par la Commission, sur avis favorable d'un comité de surveillance ¹⁴. Le directeur est sous l'autorité de la Commission. L'Office est composé de fonctionnaires communautaires et d'experts nationaux détachés. Il est soumis au contrôle d'un comité de surveillance composé de cinq personnalités externes indépendantes nommées de commun accord par le Parlement européen, le Conseil et la Commission ¹⁵.

¹³ L'article 2 de la décision 1999/352/CE/CECA/Euratom de la Commission du 28 avril 1999, instituant l'Office européen de lutte antifraude (OLAF), qui est relatif aux fonctions de l'Office, prévoit les missions suivantes :

- mission opérationnelle : enquêtes internes (fraude, corruption, autres atteintes aux intérêts financiers des Communautés, autres manquements aux obligations susceptibles de poursuites disciplinaires ou pénales) et enquêtes externes ;
- appui opérationnel : coopération avec les Etats membres dans la lutte anti-fraude ;
- appui logistique : concours technique, notamment en matière de formation, aux autres institutions et aux Etats membres ;
- information : collecte et exploitation d'informations.

¹⁴ Article 5 de la décision 1999/352/CE/CECA/Euratom de la Commission du 28 avril 1999.

¹⁵ Article 11 des règlements (CE) 1073/1999 et (Euratom) 1074/1999 susmentionnés, relatifs aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF).

L'Office européen de police, Europol, quant à lui, a reçu d'abord des missions d'appui non opérationnel (information, conseil, appui logistique), en vertu de la convention de base ¹⁶. Il convient d'observer que l'institution a reçu d'emblée les moyens de mettre en œuvre ses compétences, dès avant même l'entrée en vigueur de la convention qui le crée, en disposant de ressources financières et humaines considérables ¹⁷. Le traité d'Amsterdam vise cependant à lui confier des missions d'appui opérationnel, voire des missions stratégiques sur le plan opérationnel. Il s'agit en particulier de « faciliter et appuyer la préparation et encourager la coordination et la mise en œuvre d'actions spécifiques d'enquête menées par les autorités compétentes des Etats membres, y compris des actions opérationnelles d'équipes conjointes, comprenant des représentants d'Europol à titre d'appui » ¹⁸ et de lui permettre de « demander aux autorités compétentes des Etats membres de mener et de coordonner leurs enquêtes dans des affaires précises » ¹⁹. Les conclusions de Tampere, sans aller au-delà de cette dernière mission, en renforcent l'importance en reconnaissant à cet Office « un rôle clé de soutien et de coordination des enquêtes criminelles à l'échelle de l'Union » ²⁰. Elles considèrent dans le même sens qu'Europol devrait « voir son rôle renforcé par le fait qu'il recevra des données opérationnelles des Etats membres et qu'il sera habilité à demander aux Etats membres d'engager, de mener ou de coordonner des enquêtes ou de créer des équipes communes d'enquête dans certains domaines de la criminalité en respectant les systèmes de contrôle par les tribunaux dans les Etats membres » ²¹.

Europol est une personne morale distincte des institutions de l'Union ²². Il est formé d'un conseil d'administration, composé d'un représentant par Etat membre, qui définit les objectifs et contrôle la gestion, d'un directeur et de directeurs adjoints qui sont nommés par le Conseil pour quatre ans et d'un personnel au statut propre ²³. Il y a auprès d'Europol un ou plusieurs officiers de liaison par Etat membre, détachés par chaque unité nationale, pour représenter les intérêts de celle-ci auprès d'Europol ²⁴.

¹⁶ Europol reçoit de la convention qui le crée (article 3, relatif aux fonctions) des missions d'appui aux services de police nationaux :

- faciliter l'échange d'informations
- collecter, rassembler, analyser et gérer des informations ;
- conseiller pour les enquêtes ;
- fournir des informations stratégiques pour une utilisation efficace et rationnelle des ressources disponibles au niveau national pour les activités opérationnelles ;
- à titre subsidiaire, assister dans la formation, l'organisation et l'équipement des services, les méthodes de prévention, les méthodes de police techniques et scientifiques et les méthodes d'enquête.

¹⁷ La création d'Europol a été précédée de la mise en place de l'UDE et a été accompagnée, à tous les stades de son développement, de la mise à disposition de moyens humains et matériels considérables et en croissance constante (à titre indicatif, un budget de l'ordre de 7 millions en 1998, 15 millions en 1999, 21 millions en 2000, pour un personnel de 160 personnes).

¹⁸ Article 30.2.a).

¹⁹ Article 30.2.b).

²⁰ Conclusion 45.

²¹ Conclusion 45.

²² Article 26 de la convention Europol.

²³ Articles 28 à 30 de la convention Europol.

²⁴ Article 4 de la convention Europol.

Le développement de ces institutions pose plusieurs types de questions, en particulier dans la mesure où des missions d'appui opérationnel et *a fortiori* des missions opérationnelles leur sont confiées.

La première question est celle de la relation entre ces institutions et les services correspondants des Etats membres.

En ce qui concerne Europol, la convention de base prévoit certes des canaux uniques de communication entre les Etats membres et l'Office, par le biais des unités nationales et des officiers de liaison détachés par ces unités nationales ²⁵. Les missions d'appui opérationnel supposent en outre que le service européen voie son action subordonnée aux demandes et décisions des services nationaux. Toutefois, Amsterdam et Tampere paraissent vouloir inverser le mouvement en habilitant Europol à demander aux Etats membres d'engager, de mener ou de coordonner des enquêtes ou de créer des équipes communes d'enquête dans certains domaines de la criminalité ²⁶, ce qui paraît impliquer que le pouvoir d'initiative se déplacerait vers Europol.

En ce qui concerne l'OLAF, la situation est toute différente sur le plan des textes, dans la mesure où il s'agit d'un organe d'enquête administrative compétent pour des matières communautaires. La décision qui le crée prévoit que « l'Office est l'interlocuteur direct des autorités policières et judiciaires » ²⁷. Les règlements relatifs aux enquêtes effectuées par l'OLAF donnent des pouvoirs autonomes d'enquête importants à l'Office, y compris, hors des institutions européennes, sur le territoire des Etats membres ²⁸. Néanmoins, ces règlements précisent que « l'attribution de la fonction d'effectuer des enquêtes administratives externes à un Office indépendant respecte pleinement le principe de subsidiarité énoncé à l'article 5 du Traité CE » ²⁹. La question se pose dès lors de la relation entre les enquêtes menées par l'OLAF et celles menées par les Etats membres, en particulier dans un contexte où la coopération entre les services douaniers paraît loin d'être optimale ³⁰.

La deuxième question, qui découle directement de la première, est celle du contrôle judiciaire sur les activités opérationnelles de ces institutions. Dans la plupart des Etats membres de l'Union européenne, la direction des enquêtes pénales ne relève pas de la responsabilité des services de police, mais bien du ministère public ou du juge.

En ce qui concerne Europol, il ne peut être question, par le biais d'un service européen, de « policieriser » les enquêtes pénales, en mettant les autorités judiciaires

²⁵ Articles 4 et 5 de la convention.

²⁶ Article 30.2. a) et b) du traité sur l'Union européenne et conclusion 45 du conseil européen de Tampere.

²⁷ Article 2.6. de la décision de la Commission, du 28 avril 1999, instituant l'Office européen de lutte antifraude avril 1999.

²⁸ Articles 3 et 4.3. des règlements (CE) 1073/1999 du Parlement européen et du Conseil, et (Euratom) 1074/1999 du Conseil, du 25 mai 1999, relatifs aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF).

²⁹ *Op. cit.*, considérant 21.

³⁰ Commission d'enquête du Parlement européen sur le régime de transit communautaire, rapport définitif A4-0053/97, 7.6.2.

nationales hors circuit, ou en les plaçant dans une situation de dépendance à l'égard d'Europol. Le Conseil a pris en compte cette préoccupation, dans son plan d'action du Conseil et de la Commission concernant les modalités optimales de mise en œuvre des dispositions du traité d'Amsterdam relatives à l'établissement d'un espace de liberté, de sécurité et de justice ³¹, lorsqu'il demande d'« examiner le rôle et la place des autorités judiciaires dans la perspective du développement d'Europol conformément au traité d'Amsterdam, en vue d'accroître l'efficacité de l'institution ³² ». Le § 45 précité des conclusions de Tampere est de ce point de vue de nature à poser question.

En ce qui concerne l'OLAF, par contre, le comité d'experts indépendants a été tout à fait explicite dans les recommandations qui accompagnent son second rapport. La recommandation 55 indique que « les activités de l'OLAF doivent être soumises à la supervision d'une autorité judiciaire en vue de garantir le strict respect des procédures au cours de ses enquêtes, ainsi que la protection des droits civils des personnes directement ou indirectement concernées par les enquêtes ». Pour le comité, il ne peut s'agir du comité de surveillance, qui ne présente ni « l'expertise », ni « la légitimité » nécessaires. Il ne devrait pas s'agir non plus d'un ministère public européen, dont le rapport préconise par ailleurs la création, mais bien d'un superviseur judiciaire neutre, qui pourrait être une chambre spéciale du Tribunal de première instance, voire la Cour de justice elle-même ³³.

A propos de l'OLAF, deux questions complémentaires s'ajoutent aux deux premières, qui sont liées au fait qu'il s'agit dans ce cas d'un organe qui, malgré ses missions que le Comité d'experts indépendants qualifie de « quasi judiciaires », reste administratif. La première de ces questions complémentaires est celle de la relation entre cet organe et le pouvoir exécutif, en particulier la Commission européenne. La deuxième est celle de la relation entre cet organe et les structures policières européennes.

Pour ce qui est de la première question, le second rapport du comité d'experts indépendants constate que l'OLAF « fait toujours partie de la Commission » ³⁴. Il note les éléments qui ont été prévus pour renforcer l'indépendance de l'institution (procédure de nomination du directeur, organigramme et budget distincts), ainsi que pour assurer un contrôle également indépendant sur celle-ci (en particulier le Comité de surveillance – même si le rapport met en évidence le problème de légitimité de cet organe *ad hoc* ³⁵). Il insiste enfin, dans sa recommandation 53, sur le fait que « l'indépendance de l'OLAF par rapport à la Commission en particulier doit être et rester un principe *fondamental* si l'institution doit jouer son rôle, rôle qui pour l'essentiel est axé sur une instruction judiciaire équitable et efficace ». C'est bien

³¹ Plan d'action du Conseil et de la Commission concernant les modalités optimales de mise en œuvre des dispositions du traité d'Amsterdam relatives à l'établissement d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, du 3 décembre 1998, *JOCE*, n° C 19, 23 janvier 1999, p. 1 à 15.

³² *Op. cit.*, p. 13. point 45 g).

³³ *Op. cit.*, 5.12.9 et 5.12.10.

³⁴ *Ibid.*, 5.11.4.

³⁵ *Ibid.*, 5.11.8.

confirmer que le point reste problématique, tant que l'OLAF a le statut institutionnel qui est le sien.

Quant à la deuxième question, celle de la relation entre l'OLAF et Europol, le point de départ est que les domaines de compétence de l'un et l'autre offices sont, en principe, distincts. Il n'empêche que des interférences sont possibles. La question est, dans ce cas, celle des formes de coopération pouvant s'instaurer entre ces deux organes, l'un administratif, l'autre policier, l'un communautaire, l'autre largement intergouvernemental. Quelle que soit la voie choisie, le second rapport du comité d'experts indépendants insiste sur l'importance de cette coopération pour un fonctionnement efficace de l'OLAF ³⁶.

B. Des autorités chargées de diriger les enquêtes et les poursuites ³⁷

Enquête et poursuites : la nécessité d'organes européens à ces niveaux a été ressentie plus récemment. En ce qui concerne la fonction d'enquêtes, le sentiment de cette nécessité est lié à l'accroissement des compétences d'Europol et à la décision de lui confier des missions importantes d'appui opérationnel. Il est lié également aux problèmes récents rencontrés par la Commission européenne dans le domaine des fraudes et de la corruption et des conclusions du comité d'experts indépendants mis en place à cette occasion, qui viennent d'être rappelées. En ce qui concerne la fonction de poursuites, l'idée a été mise en avant par le *Corpus Juris* et le comité d'experts indépendants.

Les raisons avancées pour justifier la mise en place d'autorités d'enquêtes et de poursuites au niveau européen sont nombreuses.

La première est liée au développement d'organes supranationaux chargés de mener des enquêtes à un niveau transnational ou européen, tels Europol et l'OLAF. Comme on l'a dit, ce développement pose nécessairement la question du contrôle judiciaire, voire de la direction, qui doivent pouvoir être exercés sur ces enquêtes.

Indépendamment de cette problématique se pose la question de la coordination des enquêtes et des poursuites qui sont menées au sein des Etats membres à propos de faits relevant d'une criminalité transnationale et de la coordination de la coopération judiciaire entre les Etats membres.

Dès lors qu'il s'agit d'affaires transnationales, les autorités compétentes d'un Etat membre ne sont pas nécessairement en mesure de prendre en compte l'ensemble de la situation à laquelle elles s'attaquent : difficulté de compréhension du phénomène criminel dans sa globalité, avec comme corollaire la difficulté de mettre en place des stratégies réellement adéquates, difficulté de faire opérer les actes nécessaires de

³⁶ Second rapport du comité d'experts indépendants, *op. cit.*, 5.11.10, et recommandation 5.14.5. Le comité d'experts est néanmoins à la fois prudent et flou quand il recommande de maximiser les synergies virtuelles avec Europol, tout en inscrivant cette coopération dans les limites du respect des « exigences imposées par la législation communautaire et les législations des Etats membres en matière de protection des données ».

³⁷ Les parties 2.2. et 2.3. de cette contribution développent des idées déjà énoncées dans des articles antérieurs : FLORE, D., « Vers une justice pénale européenne : l'apport de l'Union européenne », in TULKENS, F. et BOSLY, H.-D. (sous la dir. de), *La justice pénale et l'Europe*, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 381 et s., et *op. cit.*, en particulier p. 124 et 125.

façon coordonnée dans les autres Etats membres, difficulté d'établissement de la preuve, ... A un stade ultérieur, difficulté d'organiser de façon adéquate la procédure de jugement, problème d'établissement de priorité entre des affaires transnationales et des affaires internes au retentissement médiatique supérieur.

L'ensemble de ces considérations plaide en faveur de la mise en place de structures à un niveau supérieur à celui des Etats membres.

Avec Tampere, le principe de la mise en place d'une telle structure est acquis, puisque pour la première fois apparaît, dans un document émanant de la plus haute instance politique de l'Union européenne, l'idée d'une unité européenne dans le domaine des enquêtes, des poursuites et de la coopération judiciaire internationale ³⁸.

Il reste à en déterminer les missions. On peut identifier quatre missions possibles.

La première consiste dans la coordination de la coopération judiciaire entre les Etats membres. C'est la mission la plus modeste. Elle vise à faciliter l'exercice des poursuites par chaque Etat membre pris isolément.

La deuxième mission est la coordination des enquêtes et des poursuites entre les Etats membres. A la différence de l'approche précédente, celle-ci ne vise pas à aider les Etats pris individuellement, mais à veiller à la convergence de leurs approches dans une perspective commune européenne. Cette mission est d'autant plus importante que le traité d'Amsterdam prévoit la possibilité pour les services de police et les autorités judiciaires d'un Etat membre d'intervenir sur le territoire d'un autre Etat membre ³⁹.

Une troisième mission consiste dans le contrôle judiciaire des activités de caractère opérationnel des services administratifs et policiers d'enquête européens (en l'occurrence Europol et l'OLAF). Cette mission représente un saut qualitatif dans la mesure où elle porte sur une enquête menée à un niveau européen et non plus national. Elle vise notamment les « actions opérationnelles d'équipes conjointes, comprenant des représentants d'Europol à titre d'appui » dont le principe est également contenu dans le traité d'Amsterdam ⁴⁰.

La quatrième mission consiste dans la direction d'enquêtes au niveau européen. La mission précédente était purement réactive, par rapport au partenaire actif que constitue le service de police. Cette quatrième mission constitue un renversement du rapport, dans la mesure où l'initiative viendrait dans ce cas de l'autorité d'enquêtes et de poursuites elle-même.

³⁸ Conclusion 46 du conseil européen de Tampere : « Afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité organisée, le conseil européen a décidé la création d'une unité (Eurojust) composée de procureurs, de magistrats ou d'officiers de police ayant des compétences équivalentes détachés par chaque Etat membre conformément à son système juridique. Eurojust aura pour mission de contribuer à une bonne coordination entre les autorités nationales chargées des poursuites et d'apporter son concours dans les enquêtes relatives aux affaires de criminalité organisée, notamment sur la base de l'analyse effectuée par Europol ; cette unité devra aussi coopérer étroitement avec le Réseau judiciaire européen afin, notamment, de simplifier l'exécution des commissions rogatoires. »

³⁹ Article 32 du traité d'Amsterdam, qui subordonne cependant cette possibilité à une décision du Conseil quant aux conditions et limites de cette possibilité d'intervention.

⁴⁰ Article 30.2.a) du traité d'Amsterdam.

Une dernière mission serait l'exercice des poursuites à propos d'infractions déterminées.

A travers quelles institutions ces missions pourraient-elles être exercées au niveau de l'Union ?

La situation est ici plus embryonnaire qu'en ce qui concerne les services de police. La première manifestation institutionnelle à ce niveau est le Réseau judiciaire européen, que le Conseil a créé par une action commune du 27 juin 1998. Celui-ci est composé de points de contact des Etats membres qui constituent des « intermédiaires actifs destinés à faciliter la coopération judiciaire entre les Etats membres, en particulier dans l'action contre les formes graves de criminalité »⁴¹. La structure est légère : les points de contact sont basés dans leur Etat membre et relèvent de leurs autorités, le soutien administratif est assuré par le secrétariat général du Conseil ; l'objectif est limité : il correspond à la première mission identifiée.

En introduisant l'idée d'un *Eurojust*, le conseil européen de Tampere franchit une étape importante, dans la mesure où il passe d'une approche nationale à une approche européenne. Cette unité composée de procureurs, de magistrats ou d'officiers de police ayant des compétences équivalentes détachés par chaque Etat membre conformément à son système juridique, aurait pour mission de contribuer à une bonne coordination entre les autorités nationales chargées des poursuites et d'apporter son concours dans les enquêtes relatives aux affaires de criminalité organisée, notamment sur la base de l'analyse effectuée par Europol⁴². Cette unité devrait aussi coopérer étroitement avec le réseau judiciaire européen afin notamment de simplifier l'exécution des commissions rogatoires. Ce nouvel organe devrait donc couvrir, malgré l'imprécision des termes utilisés dans la conclusion de Tampere, les trois premières missions susmentionnées, avec la nuance que la troisième mission est envisagée en terme de « concours » et non de « contrôle ».

Le *Corpus Juris* et le comité d'experts indépendants ont développé quant à eux l'idée d'un véritable ministère public européen, couvrant l'ensemble des missions susmentionnées.

Le *Corpus Juris* envisage l'établissement de cette institution en une étape : un procureur général européen et des procureurs européens délégués, au sein de chaque

⁴¹ « Ils sont à la disposition des autorités judiciaires locales et autres autorités compétentes de leur pays, des points de contact des autres pays ainsi que des autorités judiciaires locales et autres autorités compétentes des autres pays, pour leur permettre d'établir les contacts directs les plus appropriés. Dans la mesure où cela est nécessaire et sur la base d'un accord entre les administrations concernées, ils peuvent se déplacer pour rencontrer les points de contact des autres Etats membres » (article 4.1. de l'action commune).

« Les points de contact fournissent les informations juridiques et pratiques nécessaires aux autorités judiciaires locales de leur pays, aux points de contact des autres pays et aux autorités judiciaires locales des autres pays, pour leur permettre d'établir de façon efficace une demande de coopération judiciaire ou pour améliorer la coopération judiciaire en général » (article 4.2. de l'action commune).

« Ils favorisent la coordination de la coopération judiciaire dans les cas où une série de demandes des autorités judiciaires locales d'un Etat membre nécessitent une exécution coordonnée dans un autre Etat membre » (article 4.3. de l'action commune).

⁴² Conclusion 46.

Etat membre, rassemblés par le principe d'indivisibilité au sein d'un ministère public européen ⁴³.

Le comité d'experts indépendants adopte lui une approche graduelle. Dans une première phase, dont le comité préconise qu'elle soit mise en œuvre à très court terme, un procureur européen indépendant serait nommé, qui travaillerait avec les autorités judiciaires nationales. Dans une deuxième phase, il y aurait création, dans chaque Etat membre, d'un service du parquet chargé des infractions de niveau communautaire. Enfin, dans une troisième phase, un parquet européen un et indivisible serait constitué, sur la base des deux premières phases ⁴⁴.

La création d'un Eurojust, et plus encore celle d'un ministère public européen, sont séduisantes dans une vision kelsenienne du droit, comme un système cohérent de structures rationnelles et hiérarchisées. Néanmoins, il faut voir que, à la différence de la police dont les fonctions de base sont envisagées de façon assez proche par l'ensemble des Etats membres (les structures policières divergeant d'un Etat à l'autre non en raison de leurs attributions, mais en fonction de luttes de pouvoir internes), la situation est tout autre en ce qui concerne les autorités d'enquêtes et de poursuites – je n'ose même pas dire des autorités judiciaires, tant cette notion implique déjà des choix précis en termes d'organisation du système de justice pénale.

Si on entend par ministère public une autorité chargée de l'exercice des recherches et des poursuites d'infractions pénales, il convient d'observer qu'une telle institution n'existe pas partout avec les mêmes caractéristiques. Dans certains pays qui connaissent un ministère public, les recherches sont divisées entre ce dernier et une autre autorité judiciaire qui est le juge d'instruction (en France et en Belgique notamment). Par contre, dans d'autres pays qui connaissent une forme de ministère public, les recherches et l'enquête ne relèvent pas de celui-ci mais bien de la police (en Angleterre, en Irlande, au Danemark). Par ailleurs, dans certains pays, les poursuites peuvent être menées par d'autres autorités que le ministère public, notamment la police, les douanes, des autorités spécialisées (comme le *Serious Fraud Office* au Royaume-Uni). Enfin, c'est l'idée même d'un ministère public qui paraît encore un peu étrange à certains Etats membres.

A cet égard, la disparité des autorités qui ont été désignées comme points de contacts pour le Réseau judiciaire européen illustre bien cette difficulté. On y trouve des représentants des autorités centrales, des parquets généraux, des parquets d'instance, des parquets spécialisés ou à compétence nationale, voire des juges du siège et quelques représentants des services douaniers et policiers. Un ministère public européen ne pourra se construire que sur des convergences réelles qu'il conviendra de dégager entre des systèmes de justice pénale divergents. Ce ministère public européen devra pouvoir trouver un point d'ancrage dans le système juridique de chaque Etat membre : il devra pouvoir constituer un interlocuteur adéquat pour les autorités compétentes de chaque Etat membre, faute de quoi ses actions ne trouveront pas le relais nécessaire à leur pleine efficacité au sein des Etats membres.

⁴³ *Op. cit.*, article 18.

⁴⁴ Second rapport, *op. cit.*, point 5.4.18. et recommandations 59 et 60.

De ce point de vue, l'idée d'une unité Eurojust paraît plus respectueuse des divergences entre les systèmes nationaux dans la mesure où elle vise à rassembler des personnes sur la base de leur fonction et non de leur qualité dans leur système national. Néanmoins, la question se pose de savoir comment une unité composée, en fonction du choix fait par les Etats déléguant, à la fois de procureurs, mais aussi de juges d'instruction et de policiers, pourra constituer l'interlocuteur adéquat, selon les pays, du ministère public, des juges ou des policiers des Etats membres. Sous-jacente à cette question, il y a celle de savoir si on peut envisager de donner à ces personnes détachées un statut unique au sein de cette unité, avec des prérogatives identiques à l'égard de l'ensemble des Etats membres ou s'il s'agit au contraire de conserver leur statut national, avec les prérogatives nationales qui en découlent, auquel cas chacune serait en quelque sorte un officier de liaison représentant les intérêts de ses autorités auprès d'une entité qui n'aurait finalement pas réellement d'existence propre. Chaque formule présente ses avantages et ses inconvénients. Il est cependant clair que la première de ces formules s'inscrit davantage dans la perspective d'un système de justice pénale européen.

Ceci étant, il faut nuancer le propos en fonction du type de mission qu'on entend conférer à l'organe européen à créer. Tant qu'il s'agit de contrôler l'action des services opérationnels européens et de coordonner les enquêtes et les poursuites menées par les Etats membres, une telle disparité n'est pas de nature à créer de problème dans la mesure où une certaine flexibilité est possible. Soit on est dans la phase préalable à la procédure pénale elle-même, policière ou administrative, et les disparités sont moins présentes, soit le rôle à jouer est plutôt un rôle d'intermédiaire, de médiateur, de facilitateur entre les diverses autorités compétentes, et ce rôle peut s'accommoder d'un mode de fonctionnement assez informel.

Par contre, s'il s'agit de donner à cet organe la possibilité de diriger les enquêtes dans les affaires transnationales, la question de la relation entre celui-ci et les autorités compétentes des Etats membres se posera de façon aiguë, en particulier si ces autorités compétentes ne sont pas de même nature que l'organe qui serait créé sur le plan européen (par exemple le juge d'instruction national par rapport à un ministère public européen). Un organe européen pourra-t-il intervenir à l'égard d'enquêtes menées par la police britannique de la même manière qu'à l'égard d'un dossier instruit par un juge d'instruction français ou un *Staatsanwalt* allemand, par exemple ? Et quel est le membre de l'unité qui sera habilité à intervenir ?

Par ailleurs, se poserait également, d'une manière plus générale, la question des autorités juridictionnelles qui exerceraient un contrôle sur ces enquêtes. Le comité d'experts indépendants a bien mis cet aspect en évidence, en distinguant la question de la supervision judiciaire sur le travail de l'OLAF du rôle d'un ministère public européen ⁴⁵. Les principes d'un fonctionnement démocratique du système judiciaire imposent que le travail d'enquête puisse faire l'objet d'un contrôle par un organe judiciaire externe à l'enquête, soit de façon périodique, soit par évocation, soit au terme de l'enquête. Ce contrôle est nécessaire pour éviter toute dérive, recentrer

⁴⁵ Voy. *supra*.

éventuellement les investigations et permettre un exercice effectif des droits de la défense.

L'exercice des poursuites par un organe européen dans des affaires touchant à d'éventuelles infractions européennes soulève le même type d'interrogations, en ce qui concerne la possibilité de cet organe européen de s'inscrire de façon harmonieuse dans le système procédural de tous les Etats membres, compte tenu des différences entre ces systèmes.

La question a un prolongement particulier lorsque l'on aborde la phase de jugement : c'est celui de la valeur des preuves recueillies devant le juge national. Comment garantir, si l'enquête a été menée par un organe européen, éventuellement sur la base d'une équipe d'enquête conjointe constituée des services de police de plusieurs Etats membres, avec l'appui d'Europol, que la manière dont les preuves ont été collectées est bien conforme aux exigences du droit de l'Etat où l'affaire va finalement être portée devant les juridictions répressives – en tenant compte du fait que ce dernier Etat pourrait bien être un Etat autre qu'un de ceux ayant contribué à l'enquête conjointe, s'il s'avère que les pistes ont mené vers celui-ci ⁴⁶. Le comité d'experts indépendants ne peut rien préconiser d'autre à cet égard, à défaut d'un ministère public européen, que de doter l'OLAF d'une équipe de juristes experts des Etats membres dont le rôle serait de veiller à ce que les dossiers puissent être présentés sous une forme recevable et admissible par les tribunaux des Etats membres ⁴⁷. Le Parlement européen proposait quant à lui la mise en place d'un « centre de *clearing* » « qui aurait pour mission de veiller à ce que les preuves à soumettre aux tribunaux hors de l'Etat membre d'origine répondent aux normes de ceux-ci » ⁴⁸.

C. Une juridiction pénale européenne

Le *Corpus Juris* ne déduit pas de l'instauration d'infractions européennes, d'une compétence européenne et de la création d'un ministère public européen la nécessité de l'instauration d'une juridiction pénale européenne. L'affaire peut très bien être jugée là où cela paraît le plus approprié en tenant compte des éléments du dossier. L'article 26 du *Corpus Juris* retient comme critères de choix le lieu où se trouve la majeure partie des preuves, le lieu de résidence ou la nationalité de l'accusé, l'Etat où l'impact économique de l'infraction est le plus important. La question est donc la suivante : quelle est la plus-value apportée par une juridiction internationale par rapport au recours aux juridictions nationales des Etats membres, avec les éventuels aménagements procéduraux qui s'imposeraient à l'égard d'infractions européennes ou de l'intervention d'un ministère public européen ?

⁴⁶ Le *Corpus Juris* par exemple, propose que les poursuites aient lieu soit dans l'Etat membre où ont été recueillis la plupart des éléments de preuve, soit où les effets du délit sont les plus importants, soit où l'accusé réside. Dans les deux derniers cas, ce pourrait bien être un Etat autre que ceux où l'essentiel de l'enquête aura été menée (*op. cit.*, articles 22, 26 et 28).

⁴⁷ Second rapport, *op. cit.*, 5.11.12.

⁴⁸ Rapport de la commission d'enquête sur le transit communautaire, *op. cit.*, recommandation 18.

On peut distinguer quatre missions possibles d'une juridiction pénale européenne : le contrôle juridictionnel de l'enquête, la mission de juger du fond, celle de juger du droit, celle enfin de juger des conflits de compétence et de juridiction.

La mission de contrôle de l'enquête est un corollaire du développement d'une police européenne et d'autorités d'enquêtes et de poursuites européennes. Si de tels organes devaient se voir reconnaître la responsabilité d'enquêtes pénales à l'avenir, la question du contrôle juridictionnel de ces enquêtes, de même que de l'autorisation éventuelle de mesures portant atteinte aux libertés individuelles se poserait inévitablement et dans ce cas, il serait clair que les juridictions nationales ne seraient pas en mesure d'exercer ce contrôle de façon adéquate et que seule une juridiction européenne serait à même de remplir cette mission. Le comité d'experts indépendants a donné une orientation claire à ce sujet en ce qui concerne l'OLAF ⁴⁹.

La mission du règlement des conflits de compétence et de juridiction entre les autorités compétentes des Etats membres est plus technique, mais elle n'en est pas moins importante. On pense en particulier aux conflits positifs entre les juridictions nationales des Etats membres. Aucune règle ne s'applique au cas où une personne est poursuivie en même temps par les juridictions de deux pays pour les mêmes faits, pour des faits qui, quoique différents, relèvent du même projet criminel, voire pour des faits totalement étrangers les uns aux autres. L'intérêt d'une bonne administration de la justice au niveau européen impose que des solutions satisfaisantes puissent être données à ce type de situations. Une telle mission apparaît comme le pendant de la fonction de coordination des enquêtes et des poursuites qui pourrait être attribuée à une autorité d'enquêtes et de poursuites européenne. La plus-value apportée dans ce cas par une juridiction européenne serait l'indépendance, dans la mesure où les juridictions nationales seraient quant à elles toujours juges et parties en la matière.

En ce qui concerne la mission de juger du fond des affaires, il convient d'être attentif aux éléments suivants. Tout en tenant compte de la différence de contexte, l'exemple des tribunaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda peut nous éclairer à ce sujet. Il montre clairement que pour être efficace, une telle juridiction, même si elle se limite à connaître d'infractions d'une particulière gravité, doit disposer de moyens matériels et humains très considérables. La difficulté de faire rassembler les preuves et d'organiser les audiences d'une manière qui respecte les droits de la défense croît proportionnellement à la distance qui sépare les lieux des faits, les témoins et les auteurs présumés du lieu de la juridiction. Il conviendrait de déterminer dans quels cas et pour quels types d'infractions une telle juridiction pourrait constituer une plus-value en tenant compte du critère de proportionnalité entre les moyens exigés, les inconvénients pour les parties et l'intérêt de la justice.

A côté des critères de transnationalité, de complexité, de proportionnalité, un critère d'appréciation pourrait être la difficulté pour un Etat membre de procéder sereinement à l'enquête et aux poursuites, compte tenu de l'impact important de l'affaire dans l'opinion publique interne ou de l'implication éventuelle d'un nombre considérable de personnes relevant de l'Etat ⁵⁰.

⁴⁹ Voy. *supra*.

⁵⁰ Il s'agirait d'une transposition sur le plan européen des causes de dessaisissement applicables sur le plan interne (article 542 du Code d'instruction criminelle – sûreté publique ou suspicion légitime).

Enfin, en ce qui concerne la mission du contrôle de la légalité des décisions rendues à propos d'infractions européennes, un tel contrôle paraît effectivement judiciaire. La plus-value d'une juridiction européenne serait l'uniformité de la jurisprudence.

La question des structures possibles pour réaliser ces missions est prématurée dans la mesure où on est loin aujourd'hui d'un accord sur la nécessité d'organiser de telles missions sur le plan européen. Les deux points suivants peuvent néanmoins être déjà dégagés. Pour ce qui est de la première mission envisagée, le comité d'experts indépendants propose, comme cela a été indiqué plus haut, de confier celle-ci à une chambre spéciale du Tribunal de première instance, voire à la Cour de justice. Quant à la quatrième mission, la Cour de justice paraît être la juridiction appropriée, compte tenu des nouvelles compétences qu'elle se voit attribuer dans le domaine de la justice pénale avec le traité d'Amsterdam ⁵¹. Pour le surplus, il y a une logique institutionnelle, compte tenu de l'existence bien établie de juridictions européennes, à ce que celles-ci voient leurs compétences étendues à ces nouvelles missions.

D. Des institutions européennes destinées aux auteurs et aux victimes d'infractions ?

Les étapes qui viennent d'être parcourues sont les étapes du processus répressif au sens strict du terme et les acteurs présentés sont les acteurs classiques d'un tel processus. Il y a cependant deux acteurs essentiels du processus pénal qui restent absents de cette présentation. Ce sont l'auteur et la victime de l'infraction. Ils sont tous deux affectés par le processus et sont confrontés aux acteurs classiques. La question qui se pose à leur égard, dans le cadre de cette réflexion, est de savoir dans quelle mesure l'Europe doit accorder une place particulière à ces deux catégories de personnes, dans le cadre de la mise en place d'une justice pénale européenne, et si cette prise en compte doit se traduire sur le plan institutionnel.

Les tenants d'une vision nationale du champ pénal prennent souvent l'exemple des prisons comme symbole de l'absurdité d'une justice pénale européenne. Peut-on vouloir aussi des prisons européennes quand les approches pénologiques sont tellement différentes d'un Etat à l'autre et quand les Etats membres ont déjà les pires difficultés pour gérer leur propre système pénitentiaire ? L'effet est facile, mais il ne s'agit pourtant nullement d'un problème de principe et on peut d'ailleurs constater que l'instauration de tribunaux internationaux *ad hoc* s'est accompagnée sans difficulté de la mise en place de structures de détention au niveau des Nations Unies. Néanmoins, on peut répondre qu'une justice pénale européenne ne requiert pas nécessairement d'abord un système pénitentiaire européen.

Il y a, par contre, de bonnes raisons pour que l'Europe se préoccupe de façon spécifique des auteurs et des victimes. C'est que sur la base des libertés qui prévalent au sein de l'Union européenne, les situations transnationales deviennent des cas de plus en plus fréquents et qu'ils soulèvent des problèmes particuliers, qui ne peuvent trouver leur réponse que sur le plan européen.

⁵¹ Article 35.

Les exemples sont nombreux, tant en ce qui concerne la victime qu'en ce qui concerne l'auteur. Pour la victime, c'est le problème classique de la personne qui subit une infraction dans un pays qui n'est pas le sien et qui ignore le fonctionnement du système pénal de ce pays, qui ne maîtrise pas la langue, qui doit rentrer dans son pays de résidence et n'a pas la possibilité de suivre à distance l'évolution de sa plainte, ... C'est le cas de la victime d'une infraction dont l'auteur est arrêté et poursuivi à l'étranger et qui ne sait pas comment faire valoir ses droits ou qui n'a pas les moyens de faire valoir ses droits dans la procédure en cours à l'étranger. C'est encore le cas de la victime d'une infraction complexe, de caractère transnational, liée à la criminalité organisée par exemple, au trafic de stupéfiants, à la traite des êtres humains, ... pour laquelle des investigations sont menées simultanément dans plusieurs pays, si bien qu'il est difficile de déterminer devant quelle juridiction l'affaire sera finalement jugée et par voie de conséquence à qui la victime doit s'adresser utilement.

Pour l'auteur de l'infraction, c'est en particulier la question du suivi des délinquants, et notamment la guidance obligatoire des délinquants sexuels, telle qu'elle est prévue en droit belge. Une personne condamnée dans un pays dont elle n'est ni ressortissant, ni résident, fera-t-elle l'objet de mesures d'aménagement de sa peine privative de liberté – mesures de mise en liberté, libération conditionnelle – quand on sait qu'elle risquerait de se soustraire aux mesures de suivi qui lui seraient imposées, en quittant le territoire de l'Etat de condamnation ? Ou bien se verra-t-elle au contraire refuser toute mesure d'aménagement de l'exécution de sa peine compte tenu de ce risque, quand bien même cela serait contraire aux principes d'exécution des peines de l'Etat de condamnation ? La personne condamnée doit avoir les mêmes opportunités de réinsertion sociale, quelle que soit sa situation particulière. Dans le même temps, la société doit pouvoir compter sur un suivi effectif, qui ne soit pas enfermé dans les frontières des Etats membres.

Il y a donc bien des raisons qui justifieraient de réfléchir à la mise en place de mécanismes, voire d'instances européennes spécifiques pour prendre en charge ces aspects.

Pour les victimes, la mission serait de guider toute victime d'infraction de caractère transnational sur les initiatives qu'elle peut prendre et sur les droits dont elle dispose en tant que victime, en fonction des Etats concernés par l'infraction. Une telle mission pourrait être prise en charge par des bureaux répartis au sein des Etats membres, pour assurer la nécessaire proximité avec les justiciables. Ceux-ci pourraient éventuellement s'articuler par rapport aux structures nationales existantes.

En ce qui concerne les auteurs, la mission serait de coordonner, voire d'assurer le suivi des personnes faisant l'objet d'une mesure de libération conditionnelle ou de toute autre mesure conditionnelle alternative à la peine privative de liberté, dès lors qu'il s'agirait d'une situation présentant des caractères transnationaux. Il pourrait s'agir d'un organe européen, travaillant en liaison étroite avec les services nationaux chargés de la surveillance des personnes en liberté sous condition ou faisant l'objet de sanctions alternatives à l'emprisonnement.

4. En guise de conclusion

Ce qui est frappant, à la lecture des textes européens relatifs à la justice pénale, c'est de constater le peu de place qui y est faite aux aspects institutionnels de la mise en place d'un espace de justice européen. La seule institution dont il est fait mention dans le texte fondateur que constitue le traité sur l'Union européenne, et à qui il est donné quelque substance, dans la perspective d'une justice pénale européenne, est Europol.

Tampere constitue à cet égard un développement essentiel en la matière quand il énonce pour la première fois le principe d'une unité Eurojust. La formulation retenue par la conclusion 46 du conseil européen de Tampere reste cependant imprécise, à la fois quant à la structure de ce nouvel organe et à son articulation par rapport aux autorités compétentes des Etats membres, mais également quant à ses missions concrètes. Au-delà du principe, sur lequel il ne paraît plus possible de revenir, il y a donc une marge importante qui est ouverte pour sa mise en œuvre, entre des visions minimalistes et maximalistes, nationales ou européennes, intergouvernementales ou supra-étatiques, policières ou judiciaires... Il reste donc à voir comment ce principe sera traduit en réalité juridique et effective par les instances compétentes de l'Union européenne.

Par ailleurs, il faut espérer que l'Union européenne prenne enfin en compte les personnes centrales du processus pénal que sont les victimes et les auteurs d'infractions et qu'elle élabore des principes, qu'elle mette en place des mécanismes, voire des institutions nouvelles, qui assurent qu'un accompagnement et un suivi adéquat leur soit donné, dès lors qu'il s'agit de situations transnationales, qui ne peuvent recevoir de solution appropriée que sur le plan de l'Union européenne.